



UOHSX00CH2W3

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0196/2019/VZ-18587/2019/541/SKu

Brno: 3. července 2019

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 10. 5. 2019 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, IČO 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 376/1, 128 01 Praha 2,
- navrhovatel – S&T CZ s. r. o., IČO 44846029, se sídlem Na Strži 1702/65, 140 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 7. 5. 2019 advokátem JUDr. Janem Lukešem, IČO 66253462, ev. č. ČAK 09562, se sídlem Hybernská 1007/20, 110 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Tiskárny a multifunkční zařízení“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 4. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 9. 4. 2018 pod ev. č. Z2018-010479, ve znění oprav uveřejněných dne 23. 4. 2018, 7. 5. 2018, 14. 5. 2018 a 22. 6. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 7. 4. 2018 pod ev. č. 2018/S 068-150438, ve znění oprav uveřejněných dne 24. 4. 2018, 5. 5. 2018, 15. 5. 2018 a 22. 6. 2018,

**rozhodl** takto:

**Návrh** navrhovatele – S&T CZ s. r. o., IČO 44846029, se sídlem Na Strži 1702/65, 140 00 Praha 4 – ze dne 10. 5. 2019 **se** podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 citovaného zákona.

## ODŮVODNĚNÍ

### PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, IČO 00551023, se sídlem Na Poříčnickém právu 376/1, 128 01 Praha 2 (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení dne 5. 4. 2018 otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Tiskárny a multifunkční zařízení“, přičemž předmětné oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 9. 4. 2018 pod ev. č. Z2018-010479, ve znění oprav uveřejněných dne 23. 4. 2018, 7. 5. 2018, 14. 5. 2018 a 22. 6. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 7. 4. 2018 pod ev. č. 2018/S 068-150438, ve znění oprav uveřejněných dne 24. 4. 2018, 5. 5. 2018, 15. 5. 2018 a 22. 6. 2018 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky jsou dle článku 4 „Předmět plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace: *„dodávky a záruční servis tiskových a multifunkčních kopírovacích zařízení včetně dodávky spotřebního materiálu a poskytnutí souvisejících služeb pro zajištění tvorby písemné dokumentace centrálního zadavatele a Pověřujících zadavatelů.“*
3. Z článku 2. „Klasifikace předmětu plnění veřejné zakázky a zastoupení zadavatele“ zadávací dokumentace vyplývá, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 295 000 000,- Kč bez DPH za dobu trvání rámcové dohody.
4. Podle článku 12 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace jsou nabídky hodnoceny podle ekonomické výhodnosti na základě nejnižší nabídkové ceny tak, že *„jako nejvýhodnější nabídka bude vyhodnocena nabídka s nejnižší celkovou nabídkovou cenou v Kč bez DPH.“*
5. Z protokolu o otevírání nabídek ze dne 7. 8. 2018 vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel nabídky 8 dodavatelů, a to včetně nabídky dodavatele S&T CZ s. r. o., IČO 44846029, se sídlem Na Strži 1702/65, 140 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 7. 5. 2019 advokátem JUDr. Janem Lukešem, IČO 66253462, ev. č. ČAK 09562, se sídlem Hybernská 1007/20, 110 00 Praha 1 (dále jen „navrhovatel“<sup>1</sup>).
6. Zadavatel prostřednictvím žádosti o písemné objasnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů a o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 23. 8. 2018 (dále jen „žádost ze dne 23. 8. 2018“) požádal navrhovatele mj. o objasnění nejasností, jakým způsobem bude zajištěna kompatibilita velkokapacitního zásobníku papíru a finišeru 1 se zařízením 5 A3 Barevná multifunkce (dále jen „zařízení 5“), a kompatibilita finišeru 2 se zařízením 4 – A3 Barevná multifunkce (dále jen „zařízení 4“).
7. Navrhovatel ve svém vyjádření k žádosti o písemné objasnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů a o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 31. 8. 2018 (dále jen „objasnění ze dne 31. 8. 2018“) mj. objasnil, že celková kapacita zařízení

---

<sup>1</sup> Pro úplnost Úřad uvádí, že jak vyplývá ze žádosti navrhovatele o prodloužení lhůty k podání vysvětlení ze dne 11. 9. 2018, zadavatel chybně adresoval a identifikoval společnost S&T s.r.o., IČO 28973747, se sídlem U jezera 2045/6, Stodůlky, 155 00 Praha, tj. jiný existující subjekt než navrhovatele, přičemž po upozornění navrhovatele v citované žádosti zadavatel již v následujících dokumentech užívá správnou identifikaci navrhovatele.

5 bude s použitím velkokapacitního zásobníku papíru 4 550 listů A4, z toho 550 listů (volitelně ve formátu A4 nebo A3), a že tedy bude splněn požadavek zadavatele na rozšíření původní kapacity tiskárny, přičemž bude zajištěna kompatibilita velkokapacitního zásobníku papíru se zařízením 5. Ve vztahu k finišeru 1 a finišeru 2 navrhovatel potvrdil, že nabízené finišery jsou plně kompatibilní s předmětnými zařízeními, a to způsobem, že prostřednictvím servisního zásahu v servisním středisku dojde k instalaci finišerů, nahrání nového F/W a otestování, přičemž tyto kroky jsou součástí nabídkové ceny.

8. Zadavatel dne 10. 9. 2018 vyzval navrhovatele k opětovnému písemnému objasnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů prostřednictvím žádosti z téhož dne (dále jen „žádost ze dne 10. 9. 2018“), v níž mj. požadoval potvrzení plné kompatibility velkokapacitního zásobníku se zařízením 5 a tedy navýšení kapacity papíru nad rámec kapacity zásobníku papíru nabídnuté v rámci technické specifikace zařízení 5, včetně předložení detailního technického popisu zařízení, ze kterého bude zřejmé, jakým způsobem bude kompatibilita zajištěna. Zadavatel dále mj. v citované žádosti uvedl, že dle zadávací dokumentace tvoří zařízení 5 a zařízení 4 a finišer 1 a finišer 2 samostatná zařízení, která by měla být kompatibilní. Zadavatel je oprávněn tyto zařízení v průběhu plnění veřejné zakázky odebírat samostatně. Jestliže si zadavatel objedná nejdříve zařízení 5 nebo zařízení 4 a až posléze finišer 1 či finišer 2, je nezbytné zajistit kompatibilitu tak, aby již jednou dodané a instalované zařízení 5 nebo zařízení 4 nebylo pro potřeby instalace/odinstalace finišeru odváženo do servisního střediska.
9. Ve vyjádření navrhovatele k opětovné žádosti o písemné objasnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů ze dne 27. 9. 2018 (dále jen „objasnění ze dne 27. 9. 2018“) navrhovatel mj. objasnil, že zařízení po připojení velkokapacitního zásobníku papíru bude mít tři zásobníky, a to velkokapacitní zásobník na 4 000 listů složený ze dvou zásobníků a zásobník papíru na 550 listů, přičemž bude zachována jak původní minimálně požadovaná kapacita zásobníku papíru, tak dojde k navýšení kapacity o požadovaných min. dalších 2 000 listů. Navrhovatel dále ve svém objasnění uvedl, že požadavek zadavatele, aby finišer byl připojitelný a oddělitelný bez servisního zásahu, nebyl obsažen v žádné části zadávací dokumentace ani ve vysvětleních zadávací dokumentace, a tudíž se jedná o neoprávněný požadavek nad rámec zadávací dokumentace.
10. Dne 19. 10. 2018 zadavatel odeslal rozhodnutí zadavatele a oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení ze dne 18. 10. 2018, kterým zadavatele vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení.
11. Dne 1. 11. 2018 podal navrhovatel námítky proti rozhodnutí zadavatele a oznámení zadavatele o vyloučení navrhovatele ze dne 18. 10. 2018. Citované námítky byly zadavateli doručeny dne 1. 11. 2018.
12. Dne 16. 11. 2018 odeslal zadavatel navrhovateli rozhodnutí zadavatele o námítkách z téhož dne, kterým zadavatel námítky navrhovatele ze dne 1. 11. 2018 odmítl.
13. Jelikož podle navrhovatele zadavatel postupoval v rozporu se zákonem, když vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení, aniž by byly naplněny podmínky stanovené v dotčeném ustanovení zákona, podal dne 23. 11. 2018 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonu zadavatele z téhož dne k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Správní

řízení vedené ve věci návrhu navrhovatele ze dne 23. 11. 2018 bylo Úřadem vedeno pod sp. zn. S0483/2018/VZ.

14. Dne 25. 2. 2019 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0483/2018/VZ-05747/2019/541/SKu z téhož dne<sup>2</sup> (dále jen „rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019“), kterým zadavateli dle § 263 odst. 4 zákona uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení přezkoumávaného úkonu, tj. rozhodnutí zadavatele a oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení ze dne 18. 10. 2018 a všech následných úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku pro nedoručení kompletní dokumentaci o zadávacím ve lhůtě do 10 dnů ode dne doručení návrhu ze dne 23. 11. 2018 zadavateli, a ani v dodatečné pětidenní lhůtě ode dne doručení usnesení č. j. ÚOHS-S0483/2018/VZ-00015/2019/541/SKu ze dne 2. 1. 2019, tedy nejpozději dne 7. 1. 2019. Citované rozhodnutí Úřadu nabylo právní moci dne 13. 3. 2019.
15. Dne 7. 3. 2019 zadavatel přijal opatření k nápravě dle § 49 odst. 1 zákona a rozhodl o zrušení rozhodnutí zadavatele a oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení ze dne 18. 10. 2018 poté, co obdržel rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019.
16. Na základě rozhodnutí o vyloučení a oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení II. ze dne 3. 4. 2019 (dále jen „rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019“) rozhodl zadavatel opětovně o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku.
17. Dne 15. 4. 2019 doručil navrhovatel zadavateli námitky z téhož dne (dále jen „námitky“) proti rozhodnutí o vyloučení prostřednictvím systému Národního elektronického nástroje (dále jen „NEN“), které zadavatel rozhodnutím ze dne 30. 4. 2019 odmítl (dále jen „rozhodnutí o námitkách“).
18. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nesouhlasil s důvody uvedenými v rozhodnutí zadavatele o námitkách, podal dne 10. 5. 2019 návrh z téhož dne na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 10. 5. 2019.

## **OBSAH NÁVRHU**

19. Návrh navrhovatele ze dne 10. 5. 2019 směřuje proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze dne 3. 4. 2019.

*Namítaný rozpor rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 s pravomocným rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019*

20. Navrhovatel v předmětném návrhu namítá, že rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 je v rozporu s rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019 (viz bod 14. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
21. Navrhovatel namítá, že poté, co je Úřadem rozhodnuto o zrušení úkonu zadavatele dle ustanovení § 263 odst. 4 zákona, nemůže zadavatel opětovně vydat se stejným odůvodněním zcela stejné rozhodnutí, které bylo Úřadem zrušeno, a to z následujících důvodů. Rozhodnutí o nápravném opatření dle ustanovení § 263 odst. 4 zákona sice není dle navrhovatele vydáno po věcném posouzení, nicméně nepředstavuje pouze rozhodnutí formálního rázu bez jakéhokoliv důsledku na postup zadavatele v zadávacím řízení. Úřad dle navrhovatele zdůrazňuje na více místech citovaného rozhodnutí Úřadu, že ustanovení § 263

---

<sup>2</sup> dostupné na internetových stránkách Úřadu: <https://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/sbirky-rozhodnuti/detail-15951.html>

odst. 4 zákona představuje projev snahy o efektivní, rychlé a hospodárné rozhodování Úřadu, přičemž obdobné závěry cituje navrhovatel z důvodové zprávy k citovanému ustanovení zákona.

22. Dle navrhovatele nemá rozhodnutí o zrušení určitého úkonu zadavatele v zadávacím řízení dle citovaného ustanovení zákona pouze procesní účinky, ale svým důsledkem je rozhodnutím s materiálním účinkem, které právě zabraňuje zadavateli postupovat stejným potenciálně závadným způsobem v zadávacím řízení. Na podporu svého tvrzení navrhovatel odkazuje na odbornou literaturu k dané problematice<sup>3</sup>.
23. Navrhovatel má za to, že pokud by mohl zadavatel bez ohledu na předchozí zrušení přezkoumávaného úkonu Úřadem dle § 263 odst. 4 zákona rozhodnout znovu zcela stejně, nejenže by záměr zákonodárce zajistit efektivní přezkum zůstal naprosto nenaplněn, ale naopak by byla efektivita přezkumu zásadně zhoršena a šlo by o cestu pro zadavatele, jak by mohl zcela zabránit nejen efektivnímu přezkumu, ale přezkumu vůbec. Zadavateli by dle navrhovatele postačovalo pouze záměrně nesplnit povinnost doručit dokumentaci Úřadu, načež by Úřadu nezbylo jinak než rozhodnout o zrušení přezkoumávaného úkonu zadavatele. Zadavatel by následně mohl rozhodnout znovu stejně, čímž by se celá situace novými námitkami a následným řízením před Úřadem opakovala.
24. Dle navrhovatele důvodová zpráva k citovanému ustanovení zákona i rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019 zdůrazňují, že citované ustanovení zákona dává možnost nápravným opatřením spočívajícím ve zrušení přezkoumávaného úkonu zabránit zadavateli v pokračování potenciálně závadného zadávacího řízení. Tím je dle navrhovatele jednoznačně dáno, že zadavatel nemůže rozhodnout znovu stejně, neboť v takovém případě by nápravným opatřením ničemu zabráněno nebylo. Navrhovatel dále poukazuje na potřebu vyváženosti nastavení vztahu mezi navrhovatelem a zadavatelem, kdy by dle navrhovatele tato potřeba nebyla naplněna, kdyby zadavatel po pravomocném zrušení rozhodnutí o vyloučení ze strany Úřadu mohl opakovaně vydat totožné rozhodnutí se stejným odůvodněním, neboť účastník zadávacího řízení se musí znovu bránit námitkami, případně podat nový návrh k Úřadu včetně všech jeho náležitostí.
25. Výklad umožňující zadavateli rozhodnout znovu zcela stejně, jako ve zrušeném rozhodnutí Úřadem, by byl dle navrhovatele v přímém rozporu se základní filozofií nové právní úpravy přezkumného řízení, kterou je dle navrhovatele v rámci obstrukcí „žádná obstrukce se nesmí vyplatit“ a „práva a povinnosti navrhovatele a zadavatele by měly být upraveny vyváženě“.
26. Navrhovatel dodává, že zadávací řízení je vysoce formalizovaný proces, kdy i formální pochybení uchazeče je běžně sankcionováno rozhodnutím s materiálními důsledky. Stejně musí být dle navrhovatele přistupováno i k procesním pochybením zadavatele, v opačném případě by dle navrhovatele byla porušena rovnost účastníka zadávacího řízení a zadavatele v řízení před Úřadem jako základní zásada správního řízení. V uvedeném navrhovatel odkazuje na předpis Evropské unie, který v čl. 2 odst. 1 písm. b) Směrnice Rady č. 89/665/EHS a čl. 2 odst. 1 písm. b) Směrnice Rady č. 92/13/EHS stanoví, že členské státy zajistí, aby opatření přijímaná v souvislosti s přezkumným řízením zahrnovala ustanovení týkající se pravomoci zrušit protiprávní rozhodnutí nebo zajistit jeho zrušení, včetně

---

<sup>3</sup> Dvořák, Machurek, Novotný, Šebesta a kol., Zákon o zadávání veřejných zakázek, komentář, C. H. Beck, 2017, str. 1235; Mgr. Mojmír Florian, in: Sborník přednášek z odborné konference Právní prostor, 2017.

odstranění diskriminačních technických, hospodářských nebo finančních specifikací v dokumentech souvisejících s postupem při zadávání veřejných zakázek. K tomu navrhovatel dále odkazuje na ustanovení čl. 2 odst. 7. Směrnice Rady č. 92/13/EHS, které stanoví, že: „[č]lenské státy zajistí, aby rozhodnutí učiněná orgány příslušnými k přezkumu byla účinně vynutitelná.“

27. Vzhledem k tomu, že je rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019, které je dle navrhovatele vydáno na základě presumované protiprávnosti původního rozhodnutí o vyloučení, závazné i pro zadavatele, je rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 vydáno v rozporu s předmětným rozhodnutím Úřadu a nemělo být zadavatelem vydáno.

*K počtu zásobníků zařízení 5 po připojení velkokapacitního zásobníku*

28. Navrhovatel dále nesouhlasí se závěrem zadavatele, že nabídka navrhovatele není v souladu s požadavky zadávací dokumentace, když pro zadavatele není přijatelné, že velkokapacitní zásobník nahradí původní 3 zásobníky a zařízení 5 už nebude mít po instalaci velkokapacitního zásobníku zásobníky 4, ale zásobníky 3. Dle navrhovatele totiž zadávací dokumentace stanovila požadavek, aby zařízení 5 mělo 4 zásobníky, nestanovila však nijak a nikde to, kolik zásobníků musí mít zařízení 5 s instalovaným velkokapacitním zásobníkem jakožto volitelným příslušenstvím (nikoliv součástí zařízení 5), resp. nikde nevyločila, že by velkokapacitní zásobník nesměl nahradit původní zásobníky, ačkoliv by se kapacita zařízení 5 s velkokapacitním zásobníkem skutečně zvýšila o požadované minimum 2 000 listů. Skutečnost, že zařízení 5 po instalaci velkokapacitního zásobníku nebude mít 4 zásobníky, není dle navrhovatele rozparem se zadávací dokumentací. Navrhovatel uvedl, že nejenže zadávací dokumentace toto připustila tím, že neupravila počet zásobníků po instalaci velkokapacitního zásobníku ani nezakázala snížení počtu zásobníků po instalaci velkokapacitního zásobníku, ale zadavatel výslovně snížení počtu zásobníků po instalaci velkokapacitního zásobníku v jedné z předchozích odpovědí na dotaz uchazeče připustil.
29. Dle navrhovatele zadavatel dodatečně požaduje vlastnosti, které v zadávací dokumentaci uvedeny nebyly, a to že velkokapacitní zásobník nesmí nahradit původní zásobník. Dle navrhovatele jde o požadavek, který zadavatel buď při přípravě zadávací dokumentace měl, a pak ho měl v zadávací dokumentaci uvést, aby zadávací dokumentace byla jasná a úplná, nebo tento požadavek neměl, a pak jde pouze o následný výklad zadávací dokumentace, který není přípustný. Sám zadavatel v rozhodnutí o námitkách dle navrhovatele uvádí, že způsob splnění požadavku na kompatibilitu ponechal na dodavatelích. To je dle navrhovatele podstata celého problému. Zadavatel dle navrhovatele ponechal způsob splnění uvedeného požadavku na dodavatelích a až následně v rámci hodnocení nabídek dospěl k závěru, že určité řešení způsobu zajištění kompatibility je pro něj údajně nepřijatelné. Důsledky této skutečnosti dle navrhovatele nemůže nést dodavatel.
30. Tvrzení zadavatele, že dodavatel může nabídnout pouze to, co výslovně v zadávací dokumentaci umožnil, je dle navrhovatele zásadním způsobem zavádějící, zkreslené a pro účely argumentace zadavatele zjednodušující. Taková formulace může být správná v tom smyslu, že dodavatel nesmí v nabídce nabídnout něco, co je v rozporu s výslovným požadavkem zadavatele v zadávací dokumentaci a vysvětlení zadávací dokumentace (pozitivním i negativním vymezením). Dle navrhovatele není správná v tom smyslu, že by dodavatel nesměl nabídnout v zadávacím řízení něco, co není v rozporu s výslovným

požadavkem zadavatele v zadávacím řízení (pozitivním či negativním vymezením), ale co zadavatel v zadávací dokumentaci výslovně neuvedl či opomněl uvést, tedy neumožnil výslovným požadavkem v zadávací dokumentaci.

31. Navrhovatel dále odkazuje na dotaz č. 1 ve Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 ze dne 25. 4. 2018, v němž se tazatel dotazoval, zda bude zadavatel akceptovat rozšíření kapacity zásobníků (tedy rozšíření po instalaci velkokapacitního zásobníku) tak, že stroj bude mít zásobníky 2 x 500 listů (z toho 1 na A3) + 1 x 3 000 listů, tedy celkem 4 000 listů. Tazatel se tak dle navrhovatele mimo jiné dotazoval, zda bude akceptováno, pokud po rozšíření bude mít stroj zásobníky celkem 3.
32. Na to zadavatel dle navrhovatele odpověděl, že *„[p]okud tedy dodavatelem nabízené zařízení bude mít kapacitu zásobníku papíru na 4000 listů (z toho 500 listů A3), pak se jedná o splnění požadavků centrálního zadavatele na zařízení č. 5 – A3 barevná multifunkce (chodbová zařízení, pracoviště se zvýšenými potřebami tisku dokumentů), přičemž dodavatel bude muset ještě splnit požadavek centrálního zadavatele na velkokapacitní zásobník papíru.“*
33. Z odpovědi zadavatele je pak dle navrhovatele zjevné, že bude splněn požadavek zadavatele na rozšířené zařízení 5, pokud sice bude mít zásobníky 3, ale pokud bude mít kapacitu zásobníku papíru na 4 000 listů. Tuto část odpovědi zadavatele není dle navrhovatele možno vnímat jinak, než tak, že po rozšíření o velkokapacitní zásobník papíru může mít zařízení nižší celkový počet zásobníků než 4. Jiný výklad odpovědi není možný. Jinak by dle navrhovatele touto odpovědí zadavatel připouštěl, že samotné dodávané zařízení 5 může mít méně než 4 zásobníky jako takové, avšak nic takového nebylo promítnuto do závazného vzoru rámcové dohody, resp. její přílohy č. 1.
34. Zadavatel dále v rozhodnutí o námitkách dle navrhovatele opakovaně argumentuje, že se dodavatel prostřednictvím rámcové dohody zavazuje k tomu, že zařízení 5 má v době dodání (a bude mít minimálně po celou dobu záruky) takové vlastnosti, které uvedl ve své nabídce a které odpovídají minimálním požadavkům zadavatele specifikovaným v zadávací dokumentaci veřejné zakázky. Zadavatel dle navrhovatele potvrdil, že tím míní ustanovení rámcové smlouvy týkající se odpovědnosti za vady a záruky. Zadavatel dle navrhovatele v této argumentaci zcela zjevně směřuje dvě zcela rozdílné otázky. První otázkou dle navrhovatele je, zda nabízené plnění odpovídá podmínkám zadávací dokumentace (záležitost řešená v tomto řízení).
35. Druhá otázka dle navrhovatele je ta, zda plnění smlouvy odpovídá tomu, co bylo sjednáno v již uzavřené smlouvě – tedy otázka vad a záruky, která v tomto řízení řešena není a být nemůže. Odpověď na druhou otázku dle navrhovatele vyplývá z toho, co je obsahem již uzavřené smlouvy, a nezbytnou podmínkou toho, aby na ni bylo možné odpovědět, je to, že smlouva byla uzavřena. Pokud je smlouva uzavřena, tak je dle navrhovatele třeba vyložit obsah smlouvy v tom, co smlouva stanoví jako předmět a podmínky plnění. Pokud bude smlouva mezi zadavatelem a navrhovatelem uzavřena, pak bude dle navrhovatele uzavřena s předmětem a podmínkami, které nabídl navrhovatel a které jsou v souladu se zadávací dokumentací, což bude potvrzeno uzavřením smlouvy. V takovém případě nemůže dle navrhovatele dojít k tomu, že by plnění navrhovatele ohledně vlastností zařízení 5 a velkokapacitního zásobníku bylo v rozporu se smlouvou.

36. Podstatné je dle navrhovatele to, že instalací velkokapacitního zásobníku nemůže vzniknout jakákoliv vada. Velkokapacitní zásobník je dle navrhovatele volitelné příslušenství, které bude instalováno na základě požadavku zadavatele jako objednatele a zadavatel pochopitelně bude takovým požadavkem sám vyžadovat, aby zařízení 5 bylo doplněno o velkokapacitní zásobník. Tím se dle navrhovatele sice sníží počet zásobníků v zařízení 5 na 3, nicméně se zvýší kapacita papíru v zařízení 5 dle toho, jak to požadoval zadavatel v zadávací dokumentaci. Dle navrhovatele tyto zásobníky nebudou po dobu připojení velkokapacitního zásobníku připojeny k zařízení, avšak budou stále v dispozici zadavatele pro budoucí případné použití.
37. S ohledem na výše uvedené má navrhovatel za to, že jím nabízené plnění naplňuje požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách.

*Ke splnění požadavku na kompatibilitu zařízení 4 s finišerem 1 a zařízení 5 s finišerem 2*

38. Zadavatel dle navrhovatele v zadávacích podmínkách požadoval zajištění kompatibility finišeru 1 se zařízením 5 a finišeru 2 se zařízením 4. Navrhovatel uvedl, že v rámci nabídky nabídl zadavateli finišer 1 a finišer 2 s tím, že potvrdil, že jsou kompatibilní s příslušnými zařízeními. Hodnotící komise v rámci žádosti o objasnění nabídky dle navrhovatele požadovala po navrhovateli, aby objasnil, jakým způsobem bude kompatibilita finišerů se zařízeními zajištěna. Navrhovatel má za to, že objasnil, jakým způsobem bude kompatibilita zajištěna. V další žádosti zadavatele o objasnění nabídky hodnotící komise dle navrhovatele uvedla, že je nezbytné zajištění kompatibility těchto zařízení bez toho, aby zařízení byla odvážena do servisního střediska pro potřeby instalace finišeru. Zadavatel dle navrhovatele následně rozhodl o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení s odůvodněním, že nabídnuté finišery nejsou kompatibilní s příslušnými zařízeními v případě, že instalace finišeru proběhne v servisním středisku, neboť tímto dle zadavatele není splněn požadavek na kompatibilitu.
39. Dle navrhovatele není porušením zadávacích podmínek, pokud finišer bude instalován k zařízení v servisním středisku. Zadávací podmínky dle navrhovatele nikde nevyloučily možnost instalace finišerů k zařízení v servisním středisku, neupravily podmínky připojení finišerů k zařízením a neupravily význam výrazu kompatibilita finišerů s příslušnými zařízeními. Nabídnuté zařízení a finišery jsou dle navrhovatele kompatibilní a je možné je připojit i odpojit. Ze skutečnosti, že se připojení či odpojení odehraje v servisním středisku nelze dle navrhovatele činit závěr, že nebyl naplněn požadavek na kompatibilitu, když zadavatel v zadávací dokumentaci neuvedl podmínky, ze kterých by bylo možné před podáním nabídky zjistit, že by zadavatel připojení či odpojení finišerů v servisním středisku nepovažoval za splnění podmínky kompatibility.
40. Obdobně jako v případě argumentace výše k velkokapacitnímu zásobníku navrhovatel uvádí, že argumentace (že ze zadávací dokumentace veřejné zakázky či z vysvětlení zadávací dokumentace neplyne, že by zadavatel umožnil již jednou dodané a nainstalované zařízení 4 či zařízení 5 odinstalovat z prostředí zadavatel, odvézt do servisního střediska a upravit tak, aby bylo možné připojit finišer 1 či finišer 2 a následně opětovně upravené zařízení s finišerem instalovat do prostředí zadavatele) je zavádějící, zkreslená a pro účely argumentace zadavatele zjednodušující. Zadavatel v zadávací dokumentaci dle navrhovatele nepožadoval možnost instalace uživatelsky či v místě instalace zařízení 4 a zařízení 5



u kupujícího (pozitivním vymezením požadavku). Zadavatel v zadávací dokumentaci dle navrhovatele rovněž nevyločil, aby finišer 1 a finišer 2 k zařízení 4 a zařízení 5 byl instalován v servisním středisku. Dle navrhovatele tak nelze tvrdit, že by instalace finišeru 1 a finišeru 2 v servisním středisku byla v rozporu se zadávací dokumentací.

41. Instalace finišerů v servisním středisku není dle navrhovatele rovněž v žádném ohledu v rozporu se závazným vzorem rámcové smlouvy. Vzor rámcové smlouvy dle navrhovatele explicitně neuvádí, že připouští instalaci finišerů v servisním středisku, ale rovněž také ve vzoru rámcové smlouvy není nic, co by bylo s instalací finišerů v servisním středisku v rozporu. Zadavatel dle navrhovatele nijak blíže nerozvedl, proč by nemohlo být se zařízením, jako jsou daná multifunkční zařízení, manipulováno mimo jeho dohled a proč by instalace finišerů mimo prostředí zadavatele měla být v tomto ohledu nebezpečnější, než instalace přímo v prostředí zadavatele. Dle navrhovatele je podstatné, že pokud si zadavatel jakékoliv takové omezení (i kdyby jakákoliv existovala) uvědomil až ve fázi hodnocení nabídek a nikoliv již při přípravě zadávací dokumentace a příslušnou podmínku nestanovil přímo v zadávací dokumentaci, pak za to nemůže nést odpovědnost navrhovatel, avšak výlučně zadavatel.
42. Zadavatel v rozhodnutí o vyloučení dle navrhovatele překrucuje smysl ustanovení rámcové dohody, když tvrdí, že instalace prostřednictvím servisního zásahu v servisním středisku nepředstavuje okamžitou instalaci zařízení v prostředí zadavatele po dodání finišeru. Nikde z ustanovení rámcové dohody se dle navrhovatele neuvádí nic o okamžité instalaci po dodání finišeru 1 v prostředí zadavatele. Zařízení 4 bude dle navrhovatele dopraveno do servisního střediska, kde bude instalován finišer 2, následně bude zařízení 4 s finišerem 2 dopraveno k zadavateli a navrhovatel jako prodávající ihned zajistí instalaci zařízení 4 s finišerem 2 do prostředí zadavatele a jeho uvedení do provozu. Obdobně tomu bude dle navrhovatele také u zařízení 5 a finišeru 1. V každém z těchto případů bude instalace finišeru 1 a finišeru 2 do prostředí zadavatele zajištěna ihned a bude ihned zajištěno uvedení do provozu, a to společně se zařízením 4 a zařízením 5.
43. Instalace dle navrhovatele proběhne ihned, přičemž navrhovatel odkazuje na definici významu „ihned“ dle § 1959 písm. e) zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Navrhovatel dále uvádí, že v námitkách upřesnil, co míní servisním střediskem s tím, že při naplnění jím uvedených podmínek lze servisní středisko vytvořit i u zadavatele.
44. Navrhovatel dále podotýká, že zadávací dokumentace ani vysvětlení nijak nevymezily, co se rozumí kompatibilitou, přičemž navrhovatel odkazuje na ustanovení § 36 odst. 3 zákona, které stanoví, že zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele, přičemž k problematice stanovení zadávacích podmínek odkazuje na četnou judikaturu, např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 86/2008-222 ze dne 25. 3. 2009, kde je mj. uvedeno, že požadavky zadavatele nesmí dávat žádný prostor pro rozdílný výklad.
45. Na základě výše uvedeného navrhovatel navrhuje, aby Úřad jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele zrušil rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 a současně, aby Úřad ve smyslu ustanovení § 263 odst. 8 zákona zakázal zadavateli až do pravomocného skončení řízení ve věci tohoto návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

### III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

46. Úřad obdržel návrh ze dne 10. 5. 2019 téhož dne a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s ustanovením § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
47. Účastníky správního řízení jsou podle § 256 zákona zadavatel a navrhovatel.
48. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení přípisem č. j. ÚOHS-S0196/2019/VZ-13416/2019/541/SKu ze dne 14. 5. 2019.

#### **Vyjádření zadavatele ze dne 17. 5. 2019**

49. Úřad obdržel dne 17. 5. 2019 vyjádření zadavatele k návrhu z téhož dne, ve kterém zadavatel uvádí, že je přesvědčen, že navrhovatel předložil svoji nabídku v rozporu s požadavky zadavatele vymezenými v zadávací dokumentaci a zadavatel tak byl povinen navrhovatele vyloučit.

*K namítanému rozporu rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 s pravomocným rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019*

50. Zadavatel nesouhlasí s argumentací navrhovatele vykládající dopad ustanovení § 263 odst. 4 zákona, neboť i přes rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019 zůstaly všechny úkony hodnotící komise vztahující se k hodnocení nabídek a posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení a nabídkové ceny navrhovatele platné. Zadavatel tak má za to, že byl oprávněn přijmout závěry hodnotící komise jako podklad pro své rozhodnutí o vyloučení. Pokud by zadavatel na základě shodné právní i skutkové podstaty změnil své odůvodnění postupu, má za to, že by učinil úkony ve vztahu k vyloučení navrhovatele netransparentními, nepřehlednými a nejasnými.
51. Dle zadavatele nemůže mít citované rozhodnutí Úřadu právní následky, kterých se navrhovatel dovolává. Citované rozhodnutí Úřadu, které se zabývá formálním průběhem správního řízení, nemůže dle zadavatele vést k tomu, že postup navrhovatele v zadávacím řízení spočívající v předložení nabídky v rozporu se zadávací dokumentací veřejné zakázky, na základě kterého byl zadavatel povinen navrhovatele vyloučit ze zadávacího řízení, bude bez jakéhokoliv věcného posouzení Úřadem shledán jako souladný se zákonem.
52. Zadavatel je přesvědčen, že opatřením k nápravě za neposkytnutí seznamu elektronických úkonů realizovaných prostřednictvím elektronického nástroje NEN Úřadu ve lhůtách stanovených v § 251 odst. 1 zákona a § 263 odst. 4 zákona je samotné zrušení předchozího rozhodnutí o vyloučení, nikoliv presumpce pochybení zadavatele při posuzování nabídky navrhovatele a s tím spojená nemožnost zadavatele vyloučit navrhovatele za předložení nabídky v rozporu se zadávacími podmínkami veřejné zakázky.
53. Dle zadavatele nelze závěry navrhovatele o dopadu citovaného rozhodnutí Úřadu na zadávací řízení dovodit ani z navrhovatelem citovaných vybraných částí rozhodnutí Úřadu, důvodové zprávy k zákonu, vyňatého textu komentářové literatury a evropských směrnic, protože tyto se zabývají účelem ustanovení § 263 odst. 4 zákona, kterým je přijetí opatření k nápravě v případě, kdy zadavatel Úřadu nepředloží komplexní dokumentaci o zadávacím řízení. Námitky navrhovatele směřující k dopadům rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019 na

oprávněnost vyloučení navrhovatele jsou dle zadavatele mylné a rozporné se zákonem, správním řádem i základními právními principy.

*K počtu zásobníků zařízení 5 po připojení velkokapacitního zásobníku*

54. Zadavatel podotýká, že v zadávací dokumentaci veřejné zakázky u zařízení 5 uvedl následující minimální hodnotu parametru (vlastnosti) počet zásobníků: min. 4, z nichž 1 bude pro formát A3. Zadavatel, má za to, že nikde a nikdy neuvedl, že by připustil menší než minimální počet zásobníků u zařízení 5, tudíž zajištěním kompatibility velkokapacitního zásobníku papíru se zařízením 5 nemohlo dojít ke snížení požadovaného počtu zásobníků papíru. Zadávací dokumentace veřejné zakázky dle zadavatele nepřipustila změnu počtu zásobníků papíru zařízení 5 po připojení velkokapacitního zásobníku papíru a tuto skutečnost nelze dle zadavatele dovodit ani z vysvětlení zadávací dokumentace poskytnuté zadavatelem (dotaz č. 1 a odpověď na něj v rámci vysvětlení, změny a doplnění zadávací dokumentace č. 2 ze dne 25. 4. 2018).
55. Navrhovatel v zadávacím řízení veřejné zakázky dle zadavatele nepředložil nabídku, která by odpovídala požadavkům zadavatele vymezeným v zadávacích podmínkách veřejné zakázky, a ani na základě vysvětlení dle § 46 zákona se navrhovateli nepodařilo prokázat, že nabídka požadavky zadavatele splňuje. Skutečnost, že zařízení 5 po připojení velkokapacitního zásobníku papíru bude mít pouze zásobníky 3 je dle zadavatele v rozporu s požadavky zadavatele vymezenými v zadávací dokumentaci a současně s nabídkou navrhovatele, který u zařízení 5 uvedl následující hodnotu parametru (vlastnosti) počet zásobníků: Ano 4x550 listů, vše A3-A4.
56. K výše uvedenému zadavatel dále uvádí, že neznaje konkrétních návrhů dodavatelů (a jednotlivých možností výrobců tiskáren a multifunkčních zařízení) při přípravě zadávacích podmínek, popřípadě při vyřizování vysvětlení zadávací dokumentace, nemohl dle svého tvrzení zcela detailně vymežit, jakým přesným technickým způsobem má být kompatibilita zajištěna, a proto ponechal způsob naplnění tohoto požadavku na dodavatelích. Dle zadavatele však kompatibilita velkokapacitního zásobníku papíru a zařízení 5 nemůže být zajištěna tak, aby v rozporu s požadavky zadavatele, došlo ke snížení minimálního požadovaného počtu zásobníků u zařízení 5.
57. Dle zadavatele není se zadávacími podmínkami souladné řešení navrhovatele, který nejprve sníží původní kapacitu zařízení 5 z 2 200 listů na 550 listů a teprve k této snížené kapacitě připočítá kapacitu (4 000 listů) velkokapacitního zásobníku papíru, čímž sice dojde k požadovanému navýšení o min. 2 000 listů, avšak současně se sníží původní počet zásobníku zařízení 5 o 3 zásobníky tak, že nyní už zařízení nebude mít požadované 4 zásobníky, ale pouze 1 původní zásobník o kapacitě 550 listů a 1 velkokapacitní zásobník o kapacitě 4 000 listů složený ze dvou zásobníků.
58. Dle zadavatele tak velkokapacitní zásobník papíru nesplňuje požadavky zadavatele na kompatibilitu se zařízením 5, když zajištěním požadavku zadavatele na kompatibilitu dojde ke změně parametrů (vlastností) zařízení 5 tak, že tyto již nebudou odpovídat parametrům (vlastnostem) tohoto zařízení předloženým navrhovatelem v jeho nabídce v souladu s minimálními požadavky zadavatele.

*Ke splnění požadavku na kompatibilitu zařízení 4 s finišerem 1 a zařízení 5 s finišerem 2*

59. Zadavatel dále uvádí, že odinstalování již dodaného zařízení z prostředí zadavatele, servisní zásah v servisním středisku mimo místo plnění předmětu veřejné zakázky a dohled zadavatele a znemožnění využívání zařízení po dobu, kdy toto bude mimo dispozici zadavatele (servisní středisko), nepředstavuje řešení kompatibility zařízení 5 s finišerem 1 a zařízení 4 s finišerem 2 tak, jak zadavatel požadoval v čl. 3 odst. 3 a v čl. 5 odst. 4 závazného vzoru rámcové dohody, neboť se nejedná o okamžitou instalaci tak, jak zadavatel požadoval v čl. 3 odst. 3 a v čl. 5 odst. 4 závazného vzoru rámcové dohody, a jedná se tedy o řešení, které je v příkrém rozporu s požadavky zadavatele stanovenými v zadávací dokumentaci veřejné zakázky.
60. Dle zadavatele rovněž ze zadávací dokumentace či z jednotlivých vysvětlení zadávací dokumentace neplyne, že by zadavatel umožnil již jednou dodané a nainstalované zařízení 4 či zařízení 5 odinstalovat z prostředí zadavatele. Skutečnost, že navrhovatel ve své nabídce navrhl zajištění kompatibility takovým způsobem, že v neprospěch zadavatele provede zajištění kompatibility nikoliv na zařízení instalovaném u zadavatele, ale toto zařízení zadavateli odebere a provede zajištění kompatibility po blíže neurčenou dobu a blíže neurčeným způsobem v servisním středisku, tedy nemůže být souladná se zadávací dokumentací veřejné zakázky a zákonem.
61. Nad rámec výše uvedeného zadavatel dále uvádí, že se navrhovatel snažil změnit svůj postoj ve vztahu k zajištění kompatibility v rámci námitek, nicméně námítka dle zadavatele nemohou být využívány k vysvětlování nabídek, a dále, že přestože navrhovatel ve svém návrhu požaduje nařízení předběžného opatření spočívajícího v uložení zákazu uzavření smlouvy v předmětném zadávacím řízení, tak navrhovatel dle zadavatele neprokázal nezbytné důvody pro jeho uložení a zadavatel tudíž nespatřuje zákonný důvod pro uložení tohoto zákazu.
62. S ohledem na vše výše uvedené zadavatel navrhuje, aby Úřad v souladu s § 265 písm. a) zákona návrh zamítl, neboť postup zadavatele nezakládá důvody pro uložení nápravného opatření.

**Další průběh správního řízení**

63. Usnesením č. j. ÚOHS-S0196/2019/VZ-14393/2019/541/JCh ze dne 23. 5. 2019 určil Úřad zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
64. Usnesením č. j. ÚOHS-S0196/2019/VZ-15853/2019/541/JCh ze dne 6. 6. 2019 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Dne 17. 6. 2019 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne. Zadavatel se ve stanovené lhůtě ani později ve správním řízení nevyjádřil.

**Vyjádření navrhovatele ze dne 17. 6. 2019**

65. Navrhovatel ve svém vyjádření ze dne 17. 6. 2019, jenž Úřad obdržel téhož dne, reaguje na vyjádření zadavatele k návrhu na zahájení správního řízení, přičemž navrhovatel předně uvádí, že zadavatel, který v důsledku svého pochybení nezaslal Úřadu kompletní dokumentaci o zadávacím řízení, což mělo za následek zrušení úkonu zadavatele (tj.

rozhodnutí a oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení) bez meritorního přezkumu navrhovatelem v návrhu uváděných skutečností, následně nemůže opětovně vydat rozhodnutí a oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení se zcela stejným odůvodněním. Dle navrhovatele je nepřípustné, aby zadavatel ze svého pochybení pouze a jen těžil, neboť tento výklad by byl v rozporu se základními zásadami správního řízení. Uvedený postup zadavatele má dle navrhovatele za výsledek pouze odsunutí materiálního rozhodnutí o návrhu a další zátěž pro navrhovatele.

66. Navrhovatel ve svém vyjádření dále uvádí, že důvody pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení navíc nebyly naplněny, a tudíž fatální dopad na účastníky zadávacího řízení má už to, že se zadavatel z neznámých důvodů brání uzavření smlouvy s navrhovatelem a vystavuje tak všechny účastníky zadávacího řízení nejistotě.
67. Dle navrhovatele zadavatel obhajuje zjevně nesmyslné tvrzení, že je pro něj údajně podstatné, kolik bude mít zařízení zásobníků po připojení velkokapacitního zásobníku na papíry A4, aniž by se pozastavil nad tím, že se jedná o zcela stejné papíry A4, které mohou být zjednodušeně řečeno buď v jednom velkém zásobníku, nebo v deseti zásobnících, přičemž v obou variantách bude mít zařízení stejnou zásobu papíru A4.
68. K výše uvedenému navrhovatel dodává, že zadavatel v zadávací dokumentaci neuvedl, zda velkokapacitní zásobník může nahradit původní zásobníky. Naopak možnost nahrazení standardního zásobníku velkokapacitním zásobníkem zadavatel jednoznačně připustil v odpovědi na žádost o vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 25. 4. 2018.
69. Ve vztahu k požadavku zadavatele na finišer 1 a finišer 2 navrhovatel uvádí, že zadávací dokumentace nikde nevyklučuje instalaci finišeru v servisním středisku a nevyklučuje to ani závazný vzor smlouvy. Navrhovatel odmítá tvrzení zadavatele, že by jeho nabídka představovala variantní plnění. Navrhovatel uvedl, co jsou podmínky servisního střediska, avšak zadavatel lpí na tom, že slovní spojení servisní středisko je pro dané zadávací řízení nepřípustné, ačkoliv se v zadávací dokumentaci nikde toto slovní spojení neobjevuje.
70. Závěrem navrhovatel uvádí, že stejně jako v předchozím správním řízení zadavatel neopomněl komentovat petit navrhovatele, ve kterém navrhovatel navrhl také zakázat zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku. Navrhovatel takto dle svého tvrzení učinil ve smyslu ustanovení § 263 odst. 8 zákona, kdy se svou povahou nejedná o předběžné opatření, ale rovněž o nápravné opatření. Navrhovatel předpokládá, že pokud se nepodaří ve věci rozhodnout v rámci blokační lhůty, nařídí Úřad předběžné opatření spočívající v uložení zákazu uzavření smlouvy z vlastní činnosti.

#### **Další průběh správního řízení**

71. Dne 28. 6. 2019 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0196/2019/VZ-18174/2019/541/SKu z téhož dne, kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení, a to až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0196/2019/VZ.

#### **IV. ZÁVĚRY ÚŘADU**

72. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení a stanovisek předložených účastníky správního řízení

a na základě vlastního zjištění rozhodl o zamítnutí návrhu. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

#### **Relevantní ustanovení zákona**

73. Dle § 36 odst. 3 zákona zadávací podmínky zadavatel stanoví a poskytne dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele.
74. Dle § 46 odst. 1 zákona zadavatel může pro účely zajištění řádného průběhu zadávacího řízení požadovat, aby účastník zadávacího řízení v přiměřené lhůtě objasnil předložené údaje, doklady, vzorky nebo modely nebo doplnil další nebo chybějící údaje, doklady, vzorky nebo modely. Zadavatel může tuto žádost učinit opakovaně a může rovněž stanovenou lhůtu prodloužit nebo prominout její zmeškání.
75. Dle § 48 odst. 1 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení pouze z důvodů stanovených tímto zákonem, a to kdykoliv v průběhu zadávacího řízení.
76. Dle § 48 odst. 2 písm. a) zákona může zadavatel vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené účastníkem zadávacího řízení nesplňují zadávací podmínky nebo je účastník zadávacího řízení ve stanovené lhůtě nedoložil.
77. Dle § 48 odst. 8 zákona vybraného dodavatele zadavatel vyloučí z účasti v zadávacím řízení, pokud zjistí, že jsou naplněny důvody vyloučení podle odstavce 2 nebo může prokázat naplnění důvodů podle odstavce 5 písm. a) až c).
78. Dle § 263 odst. 4 zákona nedoručí-li zadavatel v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele před uzavřením smlouvy Úřadu podle § 252 odst. 1 zákona nebo § 254 odst. 5 zákona dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovených lhůtách, a to ani v dodatečné pětidenní lhůtě stanovené Úřadem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení nebo přezkoumávaného úkonu vymezeného v oznámení o zahájení řízení.
79. Dle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
80. Dle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.
81. Dle § 73 odst. 2 správního řádu je pravomocné rozhodnutí závazné pro účastníky a pro všechny správní orgány; ustanovení § 76 odst. 3 věty poslední tím není dotčeno. Pro jiné osoby je pravomocné rozhodnutí závazné v případech stanovených zákonem v rozsahu v něm uvedeném. Pravomocné rozhodnutí o osobním stavu je závazné pro každého. Jestliže je pro práva a povinnosti účastníků určující právo k movité nebo nemovité věci, je pravomocné rozhodnutí závazné i pro právní nástupce účastníků.

#### **Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení**

82. Zadavatel v rámci přílohy č. 1 „Specifikace Zařízení“ rámcové dohody, která tvoří přílohu č. 1 zadávací dokumentace, uvedl, že v případě zařízení 5 požaduje, aby kapacita zásobníku papíru byla: „*min. 2000 listů, min. 500 listů A3*“. Zadavatel dále u zařízení 5 požadoval počet zásobníků: „*min. 4, z nichž 1 bude pro formát A3*“. Dále zadavatel u zařízení 5 jako volitelná

příslušenství požadoval: „*velkokapacitní zásobník papíru, finišer 1 (nejsou automatickou součástí dodávky, lze dokoupit a zařízení musí umožňovat jejich připojení)*“. U jmenovaných volitelných příslušenství zadavatel uvedl, že finišer a velkokapacitní zásobník papíru jsou volitelnými položkami, kupní cena za finišer 1 a kupní cena za velkokapacitní zásobník papíru nejsou součástí ceny za zařízení 5.

83. U položky velkokapacitní zásobník papíru zadavatel uvedl, že požaduje kapacitu papíru minimálně 2 000 listů A4 a dále kompatibilitu se zařízením 5. U finišeru 1 zadavatel uvedl, že požaduje kompatibilitu se zařízením 5.
84. Dále zadavatel u zařízení 4 jako volitelné příslušenství požadoval: „*finišer 2 (není automatickou součástí dodávky, lze dokoupit a zařízení musí umožňovat jeho připojení)*.“ U jmenovaného volitelného příslušenství zadavatel uvedl, že finišer je volitelnou položkou, kupní cena za finišer 2 není součástí ceny za zařízení 4. U finišeru 2 zadavatel uvedl, že požaduje kompatibilitu se zařízením 4.
85. V rámci vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 25. 4. 2019 byl vznesen následující dotaz č. 1: „*Pro chodbová pracoviště pro některá zařízení 5 požadujete velkokapacitní zásobník papíru s kapacitou min. 2000 listů. Chápeme správně, že požadovanou kapacitu papíru u zařízení kategorie 5 požadujete rozšířit o další 2000 listů na celkem 4000 listů? Bude zadavatele akceptovat rozšíření kapacity zásobníků tak, že stroj bude mít zásobníky 2x500 listů (z toho 1 na A3) + 1 x 3000 listů, tedy celkem 4000 listů?*“
86. V odpovědi na výše uvedený dotaz zadavatel uvedl: „*Centrální zadavatel v příloze Závazného vzoru rámcové dohody č. 1 – Specifikace zařízení požaduje, aby zařízení č. 5 - A3 Barevná multifunkce (chodbová zařízení, pracoviště se zvýšenými potřebami tisku dokumentů) splňovalo požadavek na kapacitu zásobníku papíru min. 2.000 listů, min. 500 listů A3. V případě potřeby centrální zadavatel u zařízení č. 5 stanovil možnost objednání velkokapacitního zásobníku papíru, kterým by se navýšila kapacita standardního zásobníku zařízení o dalších min. 2.000 listů A4. Velkokapacitní zásobník papíru je v případě zařízení č. 5 tedy jakýmsi ‚doplňkem‘, který bude objednán centrálním či pověřujícím zadavatelem (kupujícím) v případě potřeby, a jako takový má být rovněž naceněn samostatně, tzn., kupní cena velkokapacitního zásobníku papíru není součástí kupní ceny zařízení č. 5. Pokud tedy dodavatelem nabízené zařízení bude mít kapacitu zásobníku papíru na 4.000 listů (z toho 500 listů A3), pak se jedná o splnění požadavků centrálního zadavatele na zařízení č. 5 - A3 Barevná multifunkce (chodbová zařízení, pracoviště se zvýšenými potřebami tisku dokumentů), přičemž dodavatel bude muset ještě splnit požadavek centrálního zadavatele na velkokapacitní zásobník papíru.“*

#### Skutečnosti vyplývající z nabídky navrhovatele

87. Navrhovatel ve své nabídce uvedl jako zařízení 5 „*HP PageWide Managed Color MFP E77650dn*“. U požadavku zadavatele na 4 zásobníky zařízení 5 navrhovatel uvedl „*Ano, 4x550 listů*“. K požadavku zadavatele na volitelná příslušenství velkokapacitní zásobník papíru a finišer 1 navrhovatel uvedl „*Ano*“. Navrhovatel ve své nabídce uvedl velkokapacitní zásobník papíru „*HP PageWide Mgd 4000 Sht Papertray*“, který má dle navrhovatele kapacitu papíru 4 000 listů A4 a je kompatibilní se zařízením 5. Navrhovatel ve své nabídce nabízí finišer 1 s označením E77650z+, přičemž deklaruje kompatibilitu finišeru 1 se zařízením 5.

88. Navrhovatel dále ve své nabídce uvedl jako zařízení 4 rovněž „HP PageWide Managed Color MFP E77650dn“. K požadavku zadavatele na volitelná příslušenství finišer 2 navrhovatel uvedl „Ano“. Navrhovatel ve své nabídce dále nabízí finišer 2 s označením E77650dns, přičemž deklaruje kompatibilitu finišeru 2 se zařízením 4.

*Žádosti o objasnění nabídky navrhovatele*

89. Jak již Úřad uvedl v bodech 5. a 8. odůvodnění tohoto rozhodnutí, zadavatel vyzval navrhovatele celkem dvakrát k objasnění nabídky, kdy v jednotlivých žádostech mj. uvedl, že mu z předložených údajů není zřejmé, jak bude zajištěna kompatibilita zařízení 5 a velkokapacitního zásobníku papírů. Navrhovatel v objasnění ze dne 31. 8. 2018 (viz bod 7. odůvodnění tohoto rozhodnutí) uvedl, že při vyplnění požadované hodnoty parametru (vlastnosti) velkokapacitního zásobníku vycházel ze zadavatelova vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 ze dne 25. 4. 2018, v němž zadavatel uvedl, že „požaduje, aby zařízení č. 5 (...) splňovalo požadavek na kapacitu zásobníku papíru min. 2 000 listů, min. 500 listů A3. V případě potřeby centrální zadavatel u zařízení č. 5 stanovil možnost objednání velkokapacitního zásobníku, kterým by se navýšila kapacita standardního zásobníku zařízení o dalších min. 2 000 listů A4.“ Navrhovatel dále v objasnění ze dne 31. 8. 2018 uvedl, že kompatibilita velkokapacitního zásobníku papíru se zařízením 5 bude splněna.
90. V objasnění ze dne 27. 9. 2018 (viz bod 9. odůvodnění tohoto rozhodnutí) pak navrhovatel doplnil, že velkokapacitní zásobník papíru v případě jeho objednání u zařízení 5 nahradí tři původní zásobníky papíru (každý s původní kapacitou 550 listů), přičemž po připojení velkokapacitního zásobníku papíru bude mít zařízení 5 kapacitu zásobníku na 4 000 listů A4 (složeno ze dvou zásobníků po 2 000 listech) a zásobník na 550 listů (volitelně A4 nebo A3). Navrhovatel dále uvedl, že po připojení velkokapacitního zásobníku nebude mít zařízení 5 celkovou kapacitu 6 200 listů, ale 4 550 listů, přičemž zařízení bude mít 3 zásobníky, a to velkokapacitní zásobník 4 000 listů složený ze dvou zásobníků a zásobník na 550 listů.
91. Ve vztahu k požadované kompatibilitě zařízení 4 a zařízení 5 s finišerem 1 a finišerem 2 zadavatel ve své žádosti o vysvětlení nabídky ze dne 23. 8. 2019 (viz bod 6. odůvodnění tohoto rozhodnutí) uvedl, že vzhledem k technickým vlastnostem navrhovatelem nabízeného zařízení 5 (resp. zařízení 4), které vyplývají z navrhovatelem předloženého technického listu zařízení 5 (resp. zařízení 4), není zřejmé, jakým způsobem bude zajištěna kompatibilita zařízení 5 (resp. zařízení 4) s příslušným finišerem 1 (resp. finišerem 2). V technickém listu zařízení 5 (resp. zařízení 4) předloženém navrhovatelem není dle zadavatele uvedeno, že by k zařízení 5 (resp. zařízení 4) bylo možné připojit příslušný finišer 1 (resp. finišer 2). Z doloženého objasnění musí být dle zadavatele jednoznačně zřejmé, že finišer 1 (resp. finišer 2) je plně kompatibilní se zařízením 5 (resp. zařízením 4).
92. Navrhovatel v objasnění nabídky ze dne 31. 8. 2018 (viz bod 7. odůvodnění tohoto rozhodnutí) uvedl, že nabízený finišer 1 (resp. finišer 2) je plně kompatibilní se zařízením 5 (resp. zařízením 4). Technicky se dle navrhovatele jedná o zásah, kdy v servisním středisku dojde k instalaci finišeru 1, nahrání nového F/W a otestování. S tímto novým F/W získá zařízení dle navrhovatele nové označení E77650z+ v případě finišeru 1 a E77650dns v případě finišeru 2, přičemž všechny uvedené kroky jsou součástí cenové nabídky.
93. Zadavatel ve své žádosti ze dne 10. 9. 2018 uvedl následující: „Dle zadávací dokumentace veřejné zakázky tvoří zařízení č. 5 a finišer 1 dvě samostatná zařízení, která měla být



*kompatibilní. Zadavatel je oprávněn tyto zařízení v průběhu plnění veřejné zakázky odebírat samostatně dle svých potřeb. Jestliže si zadavatel v rámci plnění předmětu veřejné zakázky objedná nejdříve zařízení č. 5 a po nějaké době finišer 1, je nezbytné zajištění kompatibility těchto zařízení bez toho, aby zařízení č. 5, které již bylo instalováno u zadavatele, bylo odváženo do servisního střediska pro potřeby instalace finišeru 1. Současně pokud zadavatel shledá, že již pro zařízení č. 5 nevyžaduje finišer 1, je nezbytné, aby tyto zařízení mohl zadavatel oddělit bez toho, aby bylo nezbytné zařízení č. 5 s finišerem 1 odvézt do servisního střediska. Žádost hodnotící komise o písemné objasnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů: Hodnotící komise tedy opětovně žádá účastníka o objasnění, jakým způsobem bude zajištěna kompatibilita zařízení 5 s finišerem 1 tak, aby byly naplněny požadavky zadavatele vymezené v zadávací dokumentaci (pouze kompatibilita zařízení č. 5 a finišeru 1, ale dodání a používání (možnost oddělení) jako 2 samostatná zařízení). Hodnotící komise v této souvislosti účastníka upozorňuje na skutečnost, že technická specifikace předmětu plnění veřejné zakázky vymezená účastníkem nemůže být dle § 46 ZZVZ měněna.“ Zadavatel rovněž požádal navrhovatele o totožné vysvětlení v souvislosti se zařízení 4 a finišerem 2.*

94. Navrhovatel v objasnění nabídky ze dne 27. 9. 2018 uvedl mj. následující: *„Dodavatel k požadavku hodnotící komise, aby finišer 1 byl připojitelný a oddělitelný bez servisního zásahu, uvádí, že takový požadavek není obsažen v žádné části zadávací dokumentace ani ve vysvětleních ZD. Dodavatel konstatuje, že takový požadavek je nad rámec zadávací dokumentace. Skutečností, že k připojení finišeru 1 k zařízení 5 dojde servisním zásahem, není nijak dotčena skutečnost, že finišer 1 je se zařízením 5 kompatibilní a už vůbec ne to, že jde o samostatné zařízení. Ostatně, pokud by dodavatel zabíhal do formálních podrobností, zadávací dokumentace uvádí, že finišer 1 má být volitelné příslušenství, nikoliv samostatné zařízení. Fakticky finišer 1 je samostatným zařízením, nicméně z povahy samostatného zařízení, i když by v zadávací dokumentaci byl vyjádřen výslovný požadavek, že má jít o samostatné zařízení, nelze vyvozovat, že nesmí být připojitelné servisním zásahem.“* Navrhovatel dále v citovaném objasnění nabídky uvedl, že potvrzuje, že nabízený finišer 1 je plně kompatibilní se zařízením 5, přičemž způsob připojení finišeru 1 je v souladu se zadávacími podmínkami. Shodné stanovisko uvedl navrhovatel v rámci citovaného objasnění i k finišeru 2 a zařízením 4.

#### *Rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019*

95. Na základě rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 vyloučil zadavatel opětovně navrhovatele ze zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku podle § 48 odst. 2 písm. a) zákona, přičemž své rozhodnutí odůvodnil následujícím způsobem.
96. Z rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 vyplývá, že zadavatel v zadávací dokumentaci u zařízení 5 uvedl minimální hodnotu parametru (vlastnosti) počet zásobníků: min. 4, z nichž 1 bude pro formát A3. Navrhovatel dle rozhodnutí o vyloučení ke splnění citovaného parametru uvedl: Ano, 4x550 listů, vše A3-A4. Navrhovatel dále dle rozhodnutí o vyloučení předložil svoji nabídku ve vztahu k zařízení 5 v rámci uvedeného parametru počet zásobníků na první pohled v souladu s požadavky zadavatele, nicméně ve vysvětlení nabídky ze dne 27. 9. 2018 uvedl, že požadavky zadavatele a tedy také nabídka účastníka zadávacího řízení ve vztahu k hodnotě parametru (vlastnosti) počet zásobníků nebude naplněna, pokud k zařízení 5 bude připojen velkokapacitní zásobník papíru.

97. Dle rozhodnutí o vyloučení zadavatel v zadávací dokumentaci či ve vysvětlení zadávací dokumentace neumožnil, aby připojením velkokapacitního zásobníku papíru k zařízení 5 došlo k modifikaci parametrů (vlastností) tohoto zařízení předložených účastníkem zadávacího řízení v souladu s minimálními požadavky zadavatele. Dle rozhodnutí o vyloučení se prodávající (dodavatel) prostřednictvím rámcové dohody uzavírané se zadavatelem zavazuje k tomu, že zařízení 5 má v době dodání a bude mít minimálně po celou dobu záruky za jakost takové vlastnosti, které uvedl ve své nabídce a které odpovídají minimálním požadavkům zadavatele specifikovaným v zadávací dokumentaci veřejné zakázky. Navrhovatel dle rozhodnutí o vyloučení v objasnění ze dne 27. 9. 2018 výslovně uvádí, že tento svůj závazek poruší, když k zařízení 5 připojí velkokapacitní zásobník papíru, neboť po připojení velkokapacitního zásobníku již předmětné zařízení nebude mít v nabídce navrhovatele deklarované 4 zásobníky.
98. Navrhovatel tak dle rozhodnutí o vyloučení předložil svoji nabídku v rozporu s požadavky zadavatele vymezenými v zadávací dokumentaci veřejné zakázky, když jím nabízené zařízení 5 nebude odpovídat parametrům (vlastnostem) tohoto zařízení předložených navrhovatelem v souladu s minimálními požadavky zadavatele. Dle rozhodnutí o vyloučení velkokapacitní zásobník papíru nespĺňuje požadavky zadavatele na kompatibilitu se zařízením 5, když zajištěním požadavku zadavatele na kompatibilitu dojde ke změně parametrů (vlastností) zařízení 5 tak, že tyto již nebudou odpovídat parametrům (vlastnostem) tohoto zařízení předloženým navrhovatelem v jeho nabídce v souladu s minimálními požadavky zadavatele. Velkokapacitní zásobník papíru předložený navrhovatelem v jeho nabídce tak není dle rozhodnutí o vyloučení kompatibilní se zařízením 5 předloženým navrhovatelem v jeho nabídce, ale s modifikovaným zařízením, které nespĺňuje minimální požadavky zadavatele i samotnou nabídku účastníka zadávacího řízení ve vztahu k zařízení 5.
99. Dle rozhodnutí o vyloučení navrhovatel dále v objasnění ze dne 27. 9. 2018 potvrdil, že kompatibilita finišeru 1 se zařízením 5 bude zajištěna prostřednictvím servisního zásahu v servisním středisku. V rozhodnutí o vyloučení je dále odkázáno na odst. 3 čl. 3 návrhu rámcové dohody, podle kterého musí být zařízení dodáno tak, aby mohl prodávající ihned zajistit jeho instalaci do prostředí kupujícího a uvedení do provozu, a dále na odst. 4 čl. 5 návrhu rámcové dohody, dle kterého se považuje dílčí dodávka zařízení za řádně splněnou dodáním sjednaného zařízení do sjednaného místa dodání, jeho instalací, zprovozněním, proškolením osoby oprávněné za kupujícího převzít zařízení k základním funkcionalitám předávaného zařízení a převzetím zařízení, které je potvrzeno na dodacím listu. Dle rozhodnutí o vyloučení nepředstavuje zajištění kompatibility zařízení 5 a finišeru 1 prostřednictvím servisního zásahu v servisním středisku okamžitou instalaci zařízení v prostředí zadavatele po dodání finišeru 1 tak, jak požadoval zadavatel v zadávací dokumentaci. Totožné závěry jsou v rozhodnutí o vyloučení dovozeny rovněž pro zařízení 4 a finišer 2.
100. Dle rozhodnutí o vyloučení ze zadávací dokumentace veřejné zakázky či z vysvětlení zadávací dokumentace neplyne, že by zadavatel umožnil již jednou dodané a nainstalované zařízení 4 či zařízení 5 odinstalovat z prostředí zadavatele, odvézt do servisního střediska, upravit tak, aby bylo možné připojit finišer 1 či finišer 2, a následně opětovně upravené zařízení i s finišerem instalovat v prostředí zadavatele. V rozhodnutí o vyloučení je rovněž konstatováno, že obdobný postup by měl být dle objasnění navrhovatele ze dne 27. 9. 2018

také v případě odinstalování finišerů. Dle rozhodnutí o vyloučení nesplňují finišer 1 a finišer 2 požadavky zadavatele na kompatibilitu se zařízením 5 a zařízením 4, když zajištění požadavku zadavatele na kompatibilitu představuje odinstalování již dodaného zařízení z prostředí zadavatele (technická a bezpečnostní rizika), servisní zásah v servisním středisku mimo místo plnění předmětu veřejné zakázky a znemožnění využívání takového zařízení po dobu, kdy toto bude mimo dispozici zadavatele (servisní středisko).

### **Posouzení věci**

*K možnému rozporu rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 s pravomocným rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019*

101. Jak vyplývá z obsahu návrhu, navrhovatel předně namítá, že poté, co je Úřadem rozhodnuto o zrušení úkonu zadavatele dle ustanovení § 263 odst. 4 zákona, tj. jak tomu bylo v rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019, nemůže zadavatel opětovně vydat se stejným odůvodněním zcela totožné rozhodnutí o vyloučení, které bylo Úřadem zrušeno.
102. K výše uvedenému Úřad předně konstatuje, že ustanovení § 263 odst. 4 zákona dopadá na situaci, kdy zadavatel v řízení o přezkoumání úkonu zadavatele před uzavřením smlouvy Úřadu postupem podle § 252 odst. 1 nebo § 254 odst. 5 zákona nedoručí dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovených lhůtách, přičemž dokumentaci Úřadu nedoručí ani v dodatečné pětidenní lhůtě stanovené Úřadem. V případě, že dojde k naplnění skutečnosti uvedené v citovaném ustanovení, tj. nedoručení dokumentace o zadávacím řízení ani v dodatečné lhůtě, pak Úřadu nezbyvá jiného, než uložit zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení nebo přezkoumávaného úkonu zadavatele.
103. Jak již Úřad uvedl v bodě 14. odůvodnění tohoto rozhodnutí, ve správním řízení vedeném Úřadem pod sp. zn. S0483/2018/VZ ve věci přezkoumání úkonu zadavatele, zahájeného na základě návrhu navrhovatele ze dne 23. 11. 2018, zadavatel nesplnil svou zákonnou povinnost, když Úřadu nedoručil kompletní dokumentaci o zadávacím řízení do 10 dnů ode dne doručení návrhu ze dne 23. 11. 2018 zadavateli, a ani v dodatečné pětidenní lhůtě ode dne doručení usnesení č. j. ÚOHS-S0483/2018/VZ-00015/2019/541/SKu ze dne 2. 1. 2019, tedy nejpozději dne 7. 1. 2019 (viz výrok I. rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019). Dle citovaného ustanovení § 263 odst. 4 zákona Úřad nemohl toto zmeškání lhůty prominout a musel přistoupit k uložení nápravného opatření, přičemž zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení přezkoumávaného úkonu, tj. rozhodnutí zadavatele a oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení ze dne 18. 10. 2018 (dále jen „původní rozhodnutí o vyloučení ze dne 18. 10. 2018“) a všech následných úkonů zadavatele, které byly ke dni vydání citovaného rozhodnutí zadavatelem v předmětném zadávacím řízení již učiněny (viz výrok II. rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019). Pro úplnost Úřad uvádí, že v citovaném rozhodnutí zadavateli rovněž uložil dle § 263 odst. 8 zákona zákaz až do pravomocného skončení vedeného správního řízení uzavřít v předmětném zadávacím řízení smlouvu na předmět plnění veřejné zakázky (viz výrok III. rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019), a současně uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (viz výrok IV. rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019). Rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019 nabylo právní moci dne 13. 3. 2019.
104. K výše uvedenému Úřad konstatuje, že rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019 tak bylo vydáno bez věcného posouzení navrhovatelem namítaných skutečností, tzn. bez meritorního

přezkumu postupu zadavatele při vyloučení navrhovatele prostřednictvím původního rozhodnutí o vyloučení ze dne 18. 10. 2018, a tedy posouzení zákonnosti zadavatelem uváděných důvodů, pro které byl navrhovatel ze zadávacího řízení vyloučen.

105. Skutečnost, že smyslem uložení nápravného opatření dle § 263 odst. 4 zákona je zabránit zadavateli v pokračování potenciálně závadného zadávacího řízení v případě jeho nesoučinnosti při přezkumu postupu zadavatele, Úřad nikterak nerozporuje, neboť tato skutečnost, jak uvádí také navrhovatel, vyplývá nejen z citovaného rozhodnutí Úřadu, ale také z důvodové zprávy k předmětnému ustanovení zákona. Úřad však není za jedno s tvrzením navrhovatele, že touto skutečností „*je zcela jednoznačně dáno, že zadavatel nemůže rozhodnout znovu stejně, neboť v takovém případě by takovým nápravným opatřením ničemu zabráněno nebylo*“<sup>4</sup>, k čemuž Úřad dále uvádí následující.
106. V předchozím správním řízení vedeném pod sp. zn. S0483/2018/VZ Úřad z důvodu nesplnění povinnosti doručit Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení ze strany zadavatele v zákonem stanovených lhůtách nemohl objektivně přezkoumat navrhovatelem rozporované úkony zadavatele, a tudíž v daném případě Úřad nemohl konstatovat, zda se zadavatel namítaného nezákonného postupu při vyloučení navrhovatele dopustil či nikoliv. Nemožnost řádně přezkoumat jednotlivé kroky zadavatele z důvodu neposkytnutí součinnosti z jeho strany tak vytváří netransparentnost v postupu zadavatele a proto nelze vyloučit, že k namítané nezákonnosti došlo. Právě nemožnost řádně přezkoumat zadavatelem učiněné kroky implikuje potencialitu závadného zadávacího řízení, jak je tomu uvedeno v rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019 a v samotné důvodové zprávě k ustanovení § 263 odst. 4 zákona, a z tohoto důvodu je adekvátním řešením tohoto stavu uložení nápravného opatření spočívající ve zrušení přezkoumávaného úkonu. Tím však není a ani nemůže být dovozováno, že se zadavatel namítaného nezákonného jednání fakticky dopustil, jelikož takovýto závěr samotné rozhodnutí Úřadu neobsahuje.
107. Rozhodnutí Úřadu tak nemá důsledky, kterých se navrhovatel domáhá, neboť rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření dle § 263 odst. 4 zákona bez věcného přezkoumání zákonnosti rušeného úkonu zadavatele není s to založit fikci nezákonnosti přezkoumávaného úkonu, tj. znemožnit zadavateli rozhodnout opětovně o vyloučení navrhovatele na základě totožných důvodů, které byly uvedeny v původním (a Úřadem zrušeném) rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze dne 18. 10. 2018. Přestože, jak uvádí navrhovatel ve svém návrhu, opakovaným vyloučením navrhovatele ze zadávacího řízení pro tytéž důvody jako v případě původního zrušeného rozhodnutí o vyloučení ze dne 18. 10. 2018 a následným podáním návrhu na přezkoumání nového úkonu zadavatele spočívajícího v novém rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze dne 3. 4. 2019, může docházet k oddálení meritornímu přezkumu samotné zákonnosti předmětného vyloučení, tak tento postup zadavatele nelze považovat za rozporný se zákonem či vydaným rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019. Naopak postup zadavatele, který by v daném zadávacím řízení po zrušení přezkoumávaného úkonu dle § 263 odst. 4 zákona následně v rámci dalšího pokračování zadávacího řízení činil kroky, které by svým obsahem neodpovídaly závěrům obsaženým v dříve vyhotovených dokumentech, které nebyly uloženy nápravným opatřením Úřadu dotčeny (např. zpráva o hodnocení nabídek, protokoly z jednání hodnotící komise apod.) by

<sup>4</sup> str. 6 návrhu navrhovatele ze dne 10. 5. 2019

bylo možné označit za rozporný se zásadou transparentnosti (srov. např. s výkladem transparentnosti podávaným Krajským soudem v Brně č. j. 62 ca 31/2008-114 ze dne 19. 1. 2010, podle kterého požadavek transparentnosti není splněn tehdy, pokud jsou v zadatelově postupu shledány „*takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele*“). K uvedenému Úřad pro úplnost dodává, že citovaný rozsudek byl Krajským soudem vydán za účinnosti zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, avšak jeho závěry jsou přiměřeně aplikovatelné i za účinnosti zákona.

108. K výše uvedenému Úřad dále uvádí, že rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019 bylo uložením nápravného opatření spočívajícího ve zrušení přezkoumávaného úkonu zabráněno potenciálně závadnému postupu zadavatele a případnému uzavření smlouvy na předmět plnění veřejné zakázky. Toto nápravné opatření však Úřad uložil v důsledku nesplnění povinnosti zadavatele doručit Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovených lhůtách, kdy v případě nesplnění této povinnosti zadavatele ani v Úřadem dodatečně stanovené pětidenní lhůtě dochází k aktivaci ustanovení § 263. odst. 4 zákona, do něž vtělil zákonodárce příslušný „postih“ pro zadavatele v podobě zrušení přezkoumávaného úkonu či zadávacího řízení. Rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019 tak byl v souladu s cílem a smyslem citovaného ustanovení zákona zrušen potenciálně závadný úkon zadavatele. Obsahem citovaného rozhodnutí je tedy náprava nezákonného postupu zadavatele, ovšem konstatovaná pouze ve vztahu k jeho povinnosti doručit Úřadu kompletní dokumentaci o zadávacím řízení tak, aby Úřad mohl řádně a objektivně přezkoumat všechny skutečnosti namítané navrhovatele stran jeho vyloučení ze zadávacího řízení. Jde tedy o jakousi nápravu netransparentnosti v postupu zadavatele, jejímž výsledkem však v případě zrušení konkrétního úkonu není z hlediska případné „opakovatelnosti“ již provedeného úkonu jakékoliv omezení v následném postupu zadavatele.
109. Úřad tak konstatuje, že navrhovatelem dovozovaný rozpor rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 s rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019 není opodstatněný, neboť z ustanovení § 263 odst. 4 zákona ani z rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019 nevyplývá, že by zadavatel nebyl oprávněn v rámci svého dalšího postupu v zadávacím řízení rozhodnout o vyloučení navrhovatele pro tytéž důvody, které uvedl v původním rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze dne 18. 10. 2018. Na tomto místě Úřad opětovně uvádí, že na základě rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2019 zadavatel dne 7. 3. 2019 přijal opatření k nápravě a rozhodl o zrušení rozhodnutí o vyloučení ze dne 18. 10. 2018 (viz bod 15. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Je-li zadavateli na základě § 263 zákona stanoveno nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení jednotlivého úkonu zadavatele, tak tato skutečnost má dopad na zadavatele v tom smyslu, že mu je zabráněno v pokračování zadávacího řízení pouze do té míry, že jsou „zneplatněny“ toliko zrušené úkony zadavatele, přičemž všechny předcházející úkony zadavatele zůstávají „platné“. Zadavatel následně může v rámci zadávacího řízení činit další úkony, přičemž není žádným ustanovením zákona limitován, aby byl následný úkon zadavatele obsahově podobný zrušenému úkonu zadavatele, jako je tomu v šetřeném případě u rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019.
110. K námitce navrhovatele týkající se možné nevyváženosti vztahu zadavatele a dodavatele v případě možného opakování zrušeného úkonu, Úřad dále konstatuje, že právě presumpce

nemožnosti vycházet z dříve zdokumentovaných závěrů zadavatele v podobě zprávy o hodnocení nabídek či jiných a opětovně rozhodnout o vyloučení daného dodavatele pro důvody, které nebyly Úřadem v předchozím správním řízení nijak přezkoumány, by způsobila nevyváženost zákona v neprospěch zadavatele či dalších účastníků zadávacího řízení (potenciálních dodavatelů). Úřad opětovně konstatuje, že vyvážené vztahy mezi zadavatelem a dodavatelem jsou v daném případě zajištěny na základě možnosti dodavatele podat proti úkonu (který jak dovodil Úřad výše, může být obsahově stejný či podobný úkonu, který byl zrušen samotným zadavatelem či na základě rozhodnutí Úřadu) zadavatele námitky či návrh dle § 241 a následujících zákona.

111. K námitce navrhovatele, že by zadavatel postupem, kdy by opakovaně nepředložil dokumentaci v rámci správního řízení ve lhůtě stanovené zákonem ani v dodatečně stanovené pětidenní lhůtě, zabránil přezkumu ze strany Úřadu, Úřad konstatuje, že by zadavatel takovým postupem především oddálil či zabránil samotnému zadání veřejné zakázky, což jistě není v zájmu zadavatele. Nelze se tak ztotožnit s tvrzením navrhovatele, že výše uvedený výklad § 263 odst. 4 zákona by odporoval zásadě, že: „žádná obstrukce se nesmí vyplatit“, zmiňované navrhovatelem. V této souvislosti Úřad rovněž dodává, že porušení povinnosti zadavatele doručit Úřadu kompletní dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovené lhůtě dle § 252 odst. 1 zákona je považováno za přestupek zadavatele podle § 268 odst. 1 písm. e) zákona, za který může být zadavateli uložena pokuta až do výše 1 000 000 Kč. V tomto kontextu tedy nelze považovat za pravděpodobné, že by zadavatelé záměrně volili navrhovatelem nastíněný postup spočívající v opakovaném nepředložení dokumentace o zadávacím řízení s cílem vyhnout se meritornímu přezkumu některého ze svých úkonů učiněných v zadávacím řízení.
112. Na základě uvedeného tak Úřad konstatuje, že zadavatel rozhodnutím o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 nepostupoval v rozporu s pravomocným rozhodnutím Úřadu ze dne 25. 2. 2019, ani v rozporu s § 73 odst. 2 správního řádu, a Úřad tudíž nepřisvědčil argumentaci navrhovatele, že zadavatel nebyl oprávněn postupovat při vyloučení navrhovatele výše uvedeným způsobem.

#### *Obecně k institutu vyloučení dodavatele*

113. K vyloučení účastníka zadávacího řízení Úřad uvádí, že zadavatel je v možnosti vyloučit účastníka ze zadávacího řízení dle § 48 odst. 1 zákona limitován, a to tak, že jej může vyloučit pouze z důvodů zákonem aprobovaných. Úřad dodává, že mezi tyto důvody patří rovněž důvody uvedené v § 48 odst. 2 písm. a) zákona, jež stanoví, že účastníka lze ze zadávacího řízení vyloučit, jestliže jím předložené údaje, doklady, vzorky nebo modely neodpovídají zadávacím podmínkám nebo je účastník ve stanovené lhůtě nedoložil.
114. Pokud zadavatel po posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele v zadávacím řízení dospěje k závěru, že jeho nabídka nesplňuje všechny stanovené požadavky, jsou dle zákona přípustné dva způsoby dalšího postupu: (1) vybraného dodavatele bez dalšího vyloučit pro nesplnění zadávacích podmínek, nebo (2) jej vyzvat dle § 46 odst. 1 zákona k objasnění nebo doplnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů, přičemž pokud by výzva dle § 46 odst. 1 zákona nesplnila svůj účel, tj. údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené vybraným dodavatelem by nebyly objasněny nebo doplněny nebo by prokazovaly nesplnění

zadávacích podmínek, musí vybraného dodavatele ze zadávacího řízení vyloučit [viz § 48 odst. 8 v návaznosti na § 48 odst. 2 písm. a) zákona].

*K počtu zásobníků zařízení 5 po připojení velkokapacitního zásobníku*

115. Ve vztahu k posouzení zákonnosti rozhodnutí o vyloučení tak Úřad v šetřeném případě nejprve přistoupil k posouzení, zda zadavatel vyloučil navrhovatele na základě rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 pro nesplnění požadavku zadavatele na minimální počet zásobníků zařízení 5, resp. nekompatibilitu zařízení 5 s velkokapacitním zásobníkem, v souladu s § 48 odst. 2 písm. a) zákona, resp. zda údaje předložené navrhovatelem týkající se počtu zásobníků zařízení 5, splňují po připojení velkokapacitního zásobníku zadávací podmínky.
116. Z požadavků zadavatele uvedených v zadávací dokumentaci (viz body 82. a 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí) je zřejmé, že zadavatel požadoval u zařízení 5 minimálně 4 zásobníky, přičemž volitelné příslušenství velkokapacitní zásobník mělo být kompatibilní se zařízením 5, které má mít zadavatelem požadované vlastnosti. Z objasnění nabídky navrhovatele (viz body 89. až 94. odůvodnění tohoto rozhodnutí) je zřejmé, že zařízení 5 dle nabídky navrhovatele splňuje požadavek zadavatele na 4 zásobníky, avšak po připojení velkokapacitního zásobníku, který je volitelným příslušenstvím k zařízení 5, již navrhovatelem nabízené zařízení 5 nenaplnuje požadavek na 4 zásobníky, neboť velkokapacitní zásobník u zařízení 5 nahradí tři původní zásobníky papíru, přičemž po jeho připojení bude mít zařízení 5 jeden velkokapacitní zásobník složený ze dvou zásobníků po 2 000 listech a jeden původní zásobník na 550 listů, tedy celkem 3 zásobníky.
117. Zadavatel, jak vyplývá z výše uvedeného, požadoval u zařízení 5 čtyři zásobníky, přičemž z žádné části zadávací dokumentace nevyplývá, že by zadavatel připustil, aby mělo zařízení 5 za určitých okolností, např. po připojení velkokapacitního zásobníku nižší počet zásobníků, než je zadavatelem stanoveno (tzn. 4 zásobníky). Z citovaných objasnění nabídky navrhovatele jednoznačně vyplývá, že zařízení 5 v nabídce navrhovatele nebude mít po připojení velkokapacitního zásobníku zadavatelem požadované 4 zásobníky, ale pouze 3 zásobníky. Zadavatel tak v rozhodnutí o vyloučení správně dovedl, že navrhovatelem nabízené zařízení 5 nebude mít po připojení velkokapacitního zásobníku zadavatelem požadované 4 zásobníky, a je tedy zřejmé, že navrhovatel předložil svoji nabídku v rozporu s požadavky zadavatele vymezenými v zadávací dokumentaci veřejné zakázky.
118. Dále zadavatel v rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 dovedl, že velkokapacitní zásobník papíru nesplňuje požadavky zadavatele na kompatibilitu se zařízením 5, když zajištěním požadavku zadavatele na kompatibilitu dojde ke změně parametrů (vlastností) zařízení 5 tak, že tyto již nebudou odpovídat parametrům (vlastnostem) tohoto zařízení předloženým navrhovatelem v jeho nabídce v souladu s minimálními požadavky zadavatele. Úřad konstatuje, že se s uvedeným tvrzením zadavatele ztotožnil, neboť navrhovatelem nabízené zařízení 5, které naplňuje požadavky na zadavatelem požadovaný minimální počet 4 zásobníků, není kompatibilní s navrhovatelem nabízeným velkokapacitním zásobníkem, pokud má být dodržen požadavek zadavatele na minimální počet 4 zásobníků. Velkokapacitní zásobník papíru z nabídky navrhovatele tak nesplňuje požadavek na kompatibilitu se zařízením 5, neboť předpokladem pro jeho instalaci je odebrání 3 původních zásobníků ze zařízení 5 (za účelem nahrazení dvojitým velkokapacitním zásobníkem

o kapacitě 4 000 listů), čímž dochází k jeho modifikaci za účelem dosažení kompatibility a takto upravené zařízení již nesplňuje požadavky zadavatele na počet zásobníků, i když samotné zařízení 5 splňuje požadavek zadavatele na 4 zásobníky. K uvedeným závěrům správně dospěl i zadavatel v rozhodnutí o vyloučení.

119. K argumentaci navrhovatele, týkající se počtu listů navrhovatelem nabízeného zařízení 5 a velkokapacitního zásobníku, Úřad uvádí, že není sporu o tom, zda navrhovatelem nabízené zařízení 5 a velkokapacitní zásobník naplňují požadavky zadavatele na počet listů papíru. Důvodem vyloučení navrhovatele z předmětného zadávacího řízení dle rozhodnutí o vyloučení nebylo nenaplnění požadavku zadavatele na počet papírů u zařízení 5 a velkokapacitního zásobníku, ale nenaplnění požadavku zadavatele na počet zásobníků po připojení velkokapacitního zásobníku v nabídce navrhovatele. Proto je argumentace navrhovatele týkající se počtu listů zařízení 5 a velkokapacitního zásobníku v šetřeném případě irelevantní.
120. K tvrzení navrhovatele, že v zadávací dokumentaci je stanoven pouze požadavek, aby zařízení 5 mělo 4 zásobníky, ale není stanoven požadavek, kolik zásobníků musí mít zařízení 5 po nainstalování velkokapacitního zásobníku, jakožto volitelného příslušenství, které není součástí zařízení 5, Úřad uvádí následující. Zadavatel uvedl v zadávací dokumentaci minimálně požadovanou vlastnost na zařízení 5, a to počet 4 zásobníků (viz bod 82. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Navrhovatel má za to, že zadavatelem uvedený požadavek na minimálně 4 zásobníky není pro dodavatele závazný, neboť zadavatel v zadávací dokumentaci výslovně neuvedl, že požadavek na 4 zásobníky je pro zařízení 5 platný i po připojení velkokapacitního zásobníku, resp. že se připojením velkokapacitního zásobníku nesmí snížit zadavatelem požadovaný počet zásobníků. Úřad konstatuje, že zadavatel v zadávací dokumentaci jasně stanovil požadavek na 4 zásobníky u zařízení 5, přičemž v žádné části zadávací dokumentace nepřipustil, že by zařízení 5 mohlo mít za určitých okolností nižší počet zásobníků. Je tedy zřejmé, že zadavatel požadoval u zařízení č. 5 „za všech okolností“ čtyři zásobníky, tedy i po připojení volitelného příslušenství velkokapacitního zásobníku.
121. Úřad dále konstatuje, že pokud zadavatel jednoznačně formuluje svůj požadavek na počet zásobníků, jako je tomu v šetřeném případě, není důvod po něm požadovat, aby uvedl výčet okolností, za kterých na splnění takového požadavku trvá. Z jednoznačné formulace požadavku zadavatele na 4 zásobníky u zařízení 5 tak lze dovodit, že zadavatel na takovém požadavku trvá bez výjimky vždy, tedy i po připojení velkokapacitního zásobníku.
122. Argumentace navrhovatele, že po připojení velkokapacitního zásobníku již zařízení 5 nemusí naplňovat požadavek zadavatele na čtyři zásobníky, tak není správná, neboť zadavatel v zadávací dokumentaci (viz bod 82. odůvodnění tohoto rozhodnutí) požadavek na 4 zásobníky u zařízení č. 5 jasně stanovil a z uvedeného požadavku nepřipustil na žádném místě zadávací dokumentace výjimku, a to ani po připojení velkokapacitního zásobníku. Zadávací podmínky tak uvedením předmětného požadavku zadavatele jednoznačně stanovily podmínku na 4 zásobníky zařízení 5.
123. Z vysvětlení nabídky navrhovatele (viz body 89. až 94. odůvodnění tohoto rozhodnutí) je zřejmé, že zařízení 5 dle nabídky navrhovatele splňuje požadavek zadavatele na 4 zásobníky, avšak po připojení velkokapacitního zásobníku, který je volitelným příslušenstvím k zařízení



5, již navrhovatelem nabízené zařízení 5 nenaplňuje požadavek na 4 zásobníky, neboť velkokapacitní zásobník u zařízení 5 nahradí tři původní zásobníky papíru, přičemž po jeho připojení bude mít zařízení 5 dva zásobníky po 2 000 listech a zásobník na 550 listů, tedy celkem 3 zásobníky.

124. Úřad na základě výše uvedeného konstatuje, že nabídka navrhovatele, resp. nabízené zařízení 5 po připojení velkokapacitního zásobníku papíru, již nebude odpovídat nejen min. požadovaným parametrům zadavatele (tj. min. 4 zásobníky papíru, z nich alespoň 1 bude pro formát A3), ale ani navrhovatelem uváděným parametrům nabízeného zařízení 5 (tj. 4 zásobníky po 550 listech).
125. S ohledem na výše uvedené považuje Úřad za vhodné vyjádřit se rovněž k tvrzení navrhovatele, že po připojení velkokapacitního zásobníku papíru logicky dojde k modifikaci (změně původního parametru/ů) nabízeného plnění, a tudíž není správný výklad zadavatele, že je porušením zadávacích podmínek, když po připojení velkokapacitního zásobníku dojde ke změně parametrů samostatně nabízeného zařízení 5, za situace, že zadávací dokumentace tuto změnu nezakázala. Úřad konstatuje, že v případě dodatečného přidání požadovaného příslušenství by se změna parametrů původního zařízení měla dotknout pouze těch aspektů/parametrů původně nabízeného zařízení, které budou naplňovat smysl a účel přidávaného příslušenství, tzn. v šetřeném případě navýšení kapacity zásobníku papíru o min. dalších 2 000 listů, nikoliv snížení minimálně požadovaných parametrů původně nabízeného zařízení 5, tzn. snížení z minimálně požadovaných 4 zásobníku na 3.
126. Úřad dále uvádí, že se ztotožnil s tvrzením zadavatele, že příslušné části zadávací dokumentace týkající se požadavků zadavatele na předmět plnění veřejné zakázky na žádném místě nepřipouštějí měnit požadované parametry samostatně nabízených zařízení (vyjma parametrů, které zadavatel v zadávací dokumentaci výslovně uvedl, a které naplňují účel samostatně poptávaných příslušenství, např. uváděné zvýšení min. kapacity papíru). Ve vztahu k navrhovatelem uváděným skutečnostem v návrhu se Úřad neztotožnil s tvrzením navrhovatele, že zadávací dokumentace kromě výslovného umožnění změny původních parametrů (pozitivní vymezení) v žádné své části změnu původních parametrů ani nezakázala (negativní vymezení), a tudíž není v rozporu se zadávacími podmínkami, pokud dojde ke snížení původně nabízeného počtu zásobníků u zařízení 5. Úřad poznamenává, že skutečnost, že tato změna není přípustná vyplývá právě ze zadavatelem minimálně požadovaných parametrů (vlastností) zařízení 5 uvedených v příloze č. 1 „Specifikace Zařízení“ rámcové dohody (tj. požadavku na min. 4 zásobníky) a navrhovatelem u nabízeného plnění deklarovaných parametrů v jeho nabídce (tj. potvrzení skutečnosti, že zařízení 5 disponuje 4 zásobníky), neboť pro zajištění zákonnosti výběru dodavatele je nutné mj. dodržet shodu zadávacích podmínek s nabídkou dodavatele a následně uzavřenou smlouvou (srov. s § 51 odst. 3 zákona a § 124 odst. 4 zákona).
127. Z výše uvedeného je zřejmé, že shoda zadávacích podmínek s nabídkou dodavatele a následně uzavřenou smlouvou bude navrhovatelem nabízeným řešením porušena, neboť nebude dodržen požadavek zadavatele na min. 4 zásobníky u zařízení 5 a navrhovatelem nabízených a deklarovaných 4 zásobníků. Úřad pro úplnost opětovně poznamenává, že změna parametrů týkající se min. kapacity papíru v daném případě nezpůsobuje nesoulad nabízeného plnění s požadavky zadavatele, a to z důvodu, že tato změna je zadavatelem předpokládána a v zadávací dokumentaci vymezena tak, že připojením velkokapacitního

zásobníku papíru se navýší původní kapacita papíru o dalších min. 2 000 listů. Úřad však opětovně uvádí, že toto je jediná změna, která je zadávací dokumentací, resp. zadavatelem umožněna, a to bez ohledu na to, že zadavatel ostatní změny v zadávací dokumentaci výslovně nezakázal.

128. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel v odpovědi ze dne 25. 4. 2018 na dotaz č. 1 v rámci vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 snížení počtu zásobníků zařízení č. 5 výslovně připustil, Úřad konstatuje následující.
129. V rámci vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 25. 4. 2019 byl vznesen dotaz č. 1, který zní následovně: *„Pro chodbová pracoviště pro některá zařízení 5 požadujete velkokapacitní zásobník papíru s kapacitou min. 2000 listů. Chápeme správně, že požadovanou kapacitu papíru u zařízení kategorie 5 požadujete rozšířit o další 2000 listů na celkem 4000 listů? Bude zadavatele akceptovat rozšíření kapacity zásobníků tak, že stroj bude mít zásobníky 2x500 listů (z toho 1 na A3) + 1 x 3000 listů, tedy celkem 4000 listů?“*
130. V předmětné odpovědi na dotaz zadavatel uvedl, že: *„Pokud tedy dodavatelem nabízené zařízení bude mít kapacitu zásobníku papíru na 4.000 listů (z toho 500 listů A3), pak se jedná o splnění požadavků centrálního zadavatele na zařízení č. 5 - A3 Barevná multifunkce (chodbová zařízení, pracoviště se zvýšenými potřebami tisku dokumentů), přičemž dodavatel bude muset ještě splnit požadavek centrálního zadavatele na velkokapacitní zásobník papíru.“* Úřad konstatuje, že první dvě věty uvedeného souvětí se týkají toliko požadavku zadavatele na zařízení 5 bez velkokapacitního zásobníku, což je v citované části odpovědi na dotaz výslovně uvedeno (*„zařízení č. 5 - A3 Barevná multifunkce (chodbová zařízení, pracoviště se zvýšenými potřebami tisku dokumentů“*) a odpověď zadavatele se týkala pouze počtu listů papíru, nikoliv počtu zásobníků. Z uvedeného tak nelze dovodit, že zadavatel připustil u zařízení 5 po ani před přidáním velkokapacitního zásobníku nižší počet zásobníků než 4. Pouze třetí věta citovaného souvětí se tak týká velkokapacitního zásobníku, přičemž nevyovídá nic o počtu zásobníků papíru zařízení 5. Z uvedeného tak nelze dovodit, že zadavatel na základě citované odpovědi na dotaz připustil u zařízení 5 po připojení velkokapacitního zásobníku nižší počet zásobníků, než zadavatelem požadované minimálně 4 zásobníky.
131. K výše uvedenému Úřad dále dodává, že nepřehlédl, že uvedeným dotazem byla nastíněna hypotetická situace, v níž tazatel nastínil nižší počet zásobníků, než požadované 4, avšak odpověď zadavatele se počtu zásobníků nijak nedotkla. Odpověď zadavatele se týkala výhradně požadované kapacity zásobníku papíru, kdy zadavatel uvedl, že *„Pokud tedy dodavatelem nabízené zařízení bude mít kapacitu zásobníku papíru na 4.000 listů (z toho 500 listů A3), pak se jedná o splnění požadavků centrálního zadavatele na zařízení č. 5 (...) přičemž dodavatel bude muset ještě splnit požadavek centrálního zadavatele na velkokapacitní zásobník papíru.“* Úřad tak nepřisvědčil tvrzení navrhovatele, že by zadavatel nižší počet zásobníků papíru než 4 výslovně připustil ve své odpovědi ze dne 25. 4. 2019.
132. Navrhovatel ve svém návrhu dále namítá, že zadavatel dodatečně vyložil své požadavky nad rámec zadávací dokumentace, když v rozhodnutí o námitkách uvedl, že naplnění požadavku na kompatibilitu nechá na dodavatelích, neboť neznal konkrétní návrhy dodavatelů. Dle navrhovatele nemůže zadavatel klást dodatečné požadavky na zajištění kompatibility, které ze zadávací dokumentace nevyplývají. K tomu Úřad s odkazem na bod

122. a násl. tohoto rozhodnutí konstatuje, že zadavatel již v zadávací dokumentaci jasně a jednoznačně stanovil požadavek na 4 zásobníky zařízení 5, přičemž stanovil, že velkokapacitní zásobník musí být kompatibilní se zařízením 5, které má uvedené zadavatelem požadované vlastnosti. Nejedná se tedy v šetřeném případě o dodatečné požadavky zadavatele.
133. Navrhovatel ve svém návrhu dále namítá, že zadavatel uvedl, že se instalací velkokapacitního zásobníku sníží kapacita zařízení 5. K tomu Úřad konstatuje, že v rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 zadavatel neuvedl jako důvod vyloučení navrhovatele, že se sníží kapacita zařízení 5, ale že zařízení 5 nebude mít po připojení velkokapacitního zásobníku zadavatelem požadované 4 zásobníky. Úřad pro úplnost dodává, že v navrhovatelem zmiňované části rozhodnutí o námitkách zadavatel uvedl, že: *„Stěžovatel proto, aby zajistil větší kapacitu zařízení 5 - A3 Barevná multifunkce prostřednictvím velkokapacitního zásobníku papíru nejdříve odstraněním zásobníků kapacitu zařízení sníží a změní tak jeho minimální garantované vlastnosti a následně ji zvýší na rozsah, který je nižší než kapacita, kterou by zařízení 5- A3 Barevná multifunkce mělo, pokud by si zachovalo stěžovatelem garantovaný počet zásobníků, a současně by k němu byl připojený velkokapacitní zásobník papíru s kapacitou, kterou stěžovatel uvedl ve své nabídce.“* I v rozhodnutí o námitkách tedy zadavatel prioritně argumentuje, že po připojení velkokapacitního zásobníku nabídka navrhovatele nenaplnuje zadavatelem požadovaný počet zásobníků u zařízení 5. Vzhledem ke skutečnosti, že snížení kapacity zařízení 5 po připojení velkokapacitního zásobníku není důvodem k vyloučení zadavatele dle rozhodnutí o vyloučení, není uvedená námitka navrhovatele pro posouzení šetřené věci relevantní.
134. Dle navrhovatele je tvrzení zadavatele, že ze zadávací dokumentace nepřímou vyplývá, že zajištěním kompatibility velkokapacitního zásobníku nesmí dojít k modifikaci zařízení 5, důkazem nejednoznačnosti zadávací dokumentace. K tomu Úřad opětovně s odkazem na bod 122. a násl. tohoto rozhodnutí konstatuje, že zadavatel v zadávací dokumentaci (viz bod 82. odůvodnění tohoto rozhodnutí) jasně stanovil požadavek na 4 zásobníky u zařízení 5 a z uvedeného požadavku nepřipustil na žádném místě zadávací dokumentace výjimku, a to ani po připojení velkokapacitního zásobníku. Splněním zadávacích podmínek ve vztahu k uvedenému požadavku zadavatele je tak pouze dodržení a rovněž zachování čtyř zásobníků zařízení 5.
135. K tvrzení navrhovatele, že velkokapacitní zásobník nabídnutý navrhovatelem je kompatibilní se zařízením 5, neboť v obecném slova smyslu lze zařízení 5 k velkokapacitnímu zásobníku připojit, Úřad s odkazem na bod 118. odůvodnění tohoto rozhodnutí uvádí, že zařízení 5 tak, jak je definováno na základě vymezených požadavků zadavatele v zadávací dokumentaci, má minimálně 4 zásobníky. S takovým zařízením 5, majícím zadavatelem požadované 4 zásobníky, již není kompatibilní navrhovatelem nabízený velkokapacitní zásobník. Jak tedy zadavatel správně dovodil v rozhodnutí o vyloučení, velkokapacitní zásobník papíru nabízený navrhovatelem nespĺňuje požadavky zadavatele na kompatibilitu se zařízením 5, když zajištěním požadavku zadavatele na kompatibilitu dojde ke změně parametrů (vlastností) zařízení 5 tak, že tyto již nebudou odpovídat parametrům (vlastnostem) tohoto zařízení předloženým navrhovatelem v jeho nabídce v souladu s minimálními požadavky zadavatele.
136. K tvrzení navrhovatele, že v šetřeném případě nemůže dojít k tomu, že by plnění navrhovatele ohledně vlastností zařízení 5 a velkokapacitního zásobníku bylo v rozporu

se smlouvou, Úřad uvádí, že navrhovatel ve své nabídce v příloze č. 1 „Specifikace Zařízení“ rámcové dohody, která tvoří přílohu č. 1 zadávací dokumentace, deklaroval u zařízení 5 splnění minimálního počtu 4 zásobníků. Z vysvětlení nabídky navrhovatele (viz bod 89. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí) však vyplývá, že navrhovatelem nabízené zařízení 5 nebude mít po celou dobu provozu, konkrétně po připojení velkokapacitního zásobníku, zadavatelem požadované minimálně 4 zásobníky. Z uvedeného je zřejmé, že navrhovatelem nabízené zařízení 5 nemá po celou dobu plnění, v případě, že bude připojen velkokapacitní zásobník, takové vlastnosti (4 zásobníky), jaké navrhovatel deklaruje ve smlouvě, která je součástí nabídky navrhovatele. Uvedené vyplývá rovněž z bodu 123. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Z odkazovaného objasnění nabídky navrhovatele je tak zřejmé, že plnění navrhovatele by bylo v rozporu se smlouvou, která je součástí nabídky navrhovatele, v níž je uvedeno, že zařízení 5 nabízené navrhovatelem má zadavatelem požadované 4 zásobníky.

137. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel po připojení velkokapacitního zásobníku k zařízení 5 nepřijde o původní zásobníky zařízení 5, ačkoli tyto nebudou připojeny, Úřad konstatuje, že požadavek navrhovatele na 4 zásobníky zařízení 5 nelze vykládat tak, že tyto zásobníky budou v dispozici zadavatele, aniž by tyto byly součástí zařízení 5 a plnily svou funkci. Požadavek na 4 zásobníky zařízení 5 tak postupem navrhovatele, kdy zásobníky nebudou po připojení velkokapacitního zásobníku „připojeny“ k zařízení 5, není naplněn.
138. Na základě uvedeného tak Úřad shrnuje, že zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když v rozhodnutí o vyloučení konstatoval, že zařízení 5 z nabídky navrhovatele splňuje požadavek zadavatele na 4 zásobníky, avšak po připojení velkokapacitního zásobníku, který je volitelným příslušenstvím k zařízení 5, již navrhovatelem nabízené zařízení 5 nenaplnuje požadavek na 4 zásobníky, neboť velkokapacitní zásobník u zařízení 5 nahradí tři původní zásobníky papíru, přičemž po jeho připojení bude mít zařízení 5 dva zásobníky po 2 000 listech a zásobník na 550 listů, tedy celkem 3 zásobníky, což je v rozporu s požadavky zadavatele vymezenými v zadávací dokumentaci veřejné zakázky. Na základě uvedeného Úřad dále konstatuje, že zadavatel v rozhodnutí o vyloučení v souladu s Úřadem zjištěným skutkovým stavem uvedl, že velkokapacitní zásobník papíru nespĺňuje požadavky zadavatele na kompatibilitu se zařízením 5, když zajištěním požadavku zadavatele na kompatibilitu dojde ke změně parametrů (vlastností) zařízení 5 tak, že tyto již nebudou odpovídat parametrům (vlastnostem) tohoto zařízení předloženým navrhovatelem v jeho nabídce v souladu s minimálními požadavky zadavatele, neboť navrhovatelem nabízené zařízení 5, které naplnuje požadavky na zadavatelem požadovaný minimální počet čtyř zásobníků, není kompatibilní s navrhovatelem nabízeným velkokapacitním zásobníkem bez toho, aniž by nebyl dodržen požadavek zadavatele na minimální počet 4 zásobníků.
139. Zadavatel tak vyloučil navrhovatele na základě rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 pro nesplnění požadavku zadavatele na minimální počet zásobníků zařízení 5, resp. nekompatibilitu zařízení 5 s velkokapacitním zásobníkem, v souladu s § 48 odst. 2 písm. a) zákona, neboť údaje předložené navrhovatelem, týkající se počtu zásobníků zařízení 5 nespĺňují po připojení velkokapacitního zásobníku zadávací podmínky.

*Ke splnění požadavku na kompatibilitu zařízení 4 s finišerem 1 a zařízení 5 s finišerem 2*

140. Úřad dále posuzoval, zda zadavatel vyloučil navrhovatele na základě rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019 pro nesplnění požadavku zadavatele na kompatibilitu finišeru 1 (resp.

finišeru 2) se zařízením 5 (resp. zařízením 4) v souladu s § 48 odst. 2 písm. a) zákona, respektive zda údaje týkající se finišeru 1 a finišeru 2 předložené navrhovatelem splňují zadávací podmínky.

141. Úřad tedy zkoumal, zda je navrhovatelem nabízený finišer 1 (resp. finišer 2) kompatibilní se zařízením 5 (resp. zařízením 4).
142. Zadavatel v rámci přílohy č. 1 „Specifikace Zařízení“ rámcové dohody, která tvoří přílohu č. 1 zadávací dokumentace, požadoval jako volitelné příslušenství k zařízení 5 finišer 1, který neměl být automatickou součástí dodávky, ale lze jej dokoupit a zařízení musí umožňovat jeho připojení. Dále zadavatel u finišeru 1 požadoval kompatibilitu se zařízením 5 (viz body 82. až 84. odůvodnění tohoto rozhodnutí)
143. Navrhovatel nabídl ve své nabídce jako zařízení 5 zařízení HP PageWide Managed Color MFP E77650dn. Jako finišer 1 nabídl navrhovatel ve své nabídce zařízení E77650z+, přičemž uvedl, že splňuje požadavek zadavatele na kompatibilitu se zařízením 5.
144. Z technických listů zařízení E77650z+, které navrhovatel nabídl jako finišer 1, a z objasnění ze dne 31. 8. 2018 (viz bod 92. odůvodnění tohoto rozhodnutí) je zřejmé, že se v případě zařízení s typovým označením E77650z+ nejedná o samostatný finišer, tedy nastavbové zařízení sloužící pro finální úpravu vytištěných dokumentů (např. sešívání, děrování), ale o jiný typ multifunkčního zařízení, tzn. multifunkce. Navrhovatelem nabízené zařízení E77650z+ jako finišer 1 tedy není finišerem, který by byl kompatibilní s navrhovatelem nabízeným zařízením 5 s označením E77650dn, jak požadoval zadavatel v zadávacích podmínkách.
145. Navrhovatel v rámci objasnění ze dne 31. 8. 2018 k zajištění kompatibility zařízení 5 s finišerem 1 dále uvedl, že technicky se jedná o zásah, kdy v servisním středisku dojde k instalaci finišeru 1, nahrání nového F/W a otestování. S tímto novým F/W získá zařízení dle navrhovatele nové označení E77650z+. Navrhovatel rovněž uvedeným tvrzením v rámci citovaného vysvětlení nabídky tedy nepřímou potvrdil, že zařízení E77650z+ není finišerem 1, který by byl kompatibilní s navrhovatelem nabízeným zařízením 5 s označením E77650dn, nýbrž že se v případě zařízení E77650z+ má jednat o zařízení, které má dle navrhovatele být zařízením 5 společně s finišerem 1. Úřad tak na základě uvedeného konstatuje, že navrhovatel ve své nabídce nenabídl zadavateli samostatný finišer 1, který by byl kompatibilní (jak požadoval zadavatel v zadávacích podmínkách) s navrhovatelem nabízeným zařízením 5 s označením E77650dn, ale toliko možnost „přestavby“ jednou dodaného zařízení 5 s typovým označením E77650dn na zařízení jiného typového označení E77650z+.
146. Zadavatel dále v odst. 3 čl. 3 rámcové dohody uvedl, že zařízení musí být dodáno tak, aby prodávající mohl ihned zajistit jeho instalaci do prostředí kupujícího a jeho uvedení do provozu. Z uvedeného je zřejmé, že nainstalované zařízení 5 má být po své instalaci uvedeno do provozu a sloužit potřebám zadavatele. Na základě citované podmínky zadavatele tak není v souladu se zadávacími podmínkami řešení, kdy by nainstalované a provozované zařízení 5 bylo zadavateli na bližší nespécifikovanou dobu dodavatelem opět odinstalováno, odňato a přestavěno na zařízení jiného typového označení, jak nabízí navrhovatel ve své nabídce a jejím vysvětlení. Navrhovatelem nabízené řešení je tak v rozporu s citovaným ustanovením rámcové dohody. S ohledem na uvedené je odkaz navrhovatele na § 1959 písm. e) zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v souvislosti s výkladem pojmu „ihned“

irelevantní, neboť není sporu o tom, zda zařízení 5 bylo či nebylo instalováno „ihned“, ale zda mohlo být následně odinstalováno. Z uvedeného důvodu je také irelevantní námitka navrhovatele, že zadavatel v rámci zadávacích podmínek nestanovil maximální dobu trvání instalace.

147. K tvrzení navrhovatele, že instalace jakéhokoliv přídatného zařízení je téměř vždy spojena s omezením užívání zařízení Úřad konstatuje, že v šetřeném případě nejde o instalaci přidávaného zařízení finišer 1, jak bylo požadováno v zadávacích podmínkách, ale o přestavbu navrhovatelem nabízeného zařízení 5 s označením E77650dn na zařízení s označením E77650z+, tedy na jiný výrobek.
148. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že řešení nabízené navrhovatelem nenaplnuje požadavky zadavatele na možnost následného objednání finišeru 1, který by byl se zařízením 5 kompatibilní, neboť navrhovatelem nabízené zařízení 5 s označením E77650dn neumožňuje připojení zařízení s označením E77650z+, neboť zařízení s označením E77650z+ není finišerem kompatibilním k uvedenému zařízení 5.
149. Na základě výše uvedeného tedy lze konstatovat, že navrhovatelem nabízené zařízení E77650z+ jako finišer 1 není finišerem, který by byl kompatibilní s navrhovatelem nabízeným zařízením 5 s označením E77650dn. Požadavek zadavatele na kompatibilitu finišeru 1 se zařízením 5 tak není v šetřeném případě naplněn.
150. Z bodu 146. odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že zadavatel v rozhodnutí o vyloučení dovedl správně, že zajištění kompatibility zařízení 5 a finišeru 1 prostřednictvím servisního zásahu v servisním středisku není naplněním podmínky okamžité instalace zařízení v případě, že si zadavatel dodatečně objedná finišer 1, neboť zařízení 5, které už bylo dodáno by bylo opětovně odvezeno a podmínka jeho instalace „ihned“ by tak nebyla naplněna. K tvrzení navrhovatele, že finišer 1 není zařízením, ale příslušenstvím, Úřad konstatuje, že zadavatel v citované části rozhodnutí o vyloučení uvedl, že zajištění kompatibility zařízení 5 „nepředstavuje okamžitou instalaci zařízení“ po dodání finišeru 1. Z bodu 145. odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že podmínka „okamžitá“ instalace není dodržena u zařízení 5, nikoliv u finišeru 1. Uvedené vyplývá i z citované části rozhodnutí o vyloučení. Posouzení, zda finišer 1 je či není zařízením ve smyslu rámcové smlouvy, je tedy pro posouzení zákonnosti rozhodnutí o vyloučení irelevantní.
151. Zadavatel navíc v rozhodnutí o vyloučení zmínil technická a bezpečnostní rizika související s dodávkou finišeru 1. Úřad konstatuje, že technická a bezpečnostní rizika mohou bezesporu výše popsanou „přestavbu“ jednoho zařízení na zařízení jiné provázet, neboť při dodatečném objednání finišeru 1 by bylo nově sestavené zařízení E77650z+ de facto vyrobeno z již použitých dílů původního již dříve instalovaného a používaného zařízení 5 s označením E77650dn. O výše uvedených rizicích svědčí také skutečnost, že případná instalace finišeru v servisním středisku navrhovatele představuje úkon, který není nijak ošetřen v závazném vzoru rámcové dohody, tudíž není ošetřena např. délka úkonu, pravidla manipulace se zařízením, odpovědnost za poškození původního zařízení a jiné.
152. Z výše uvedených bodů 145. a 146. odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že je správný závěr zadavatele uvedený v rozhodnutí o vyloučení ze dne 3. 4. 2019, že zadávací podmínky neumožňují již jednou dodané zařízení 5 odinstalovat z prostředí zadavatele, upravit tak, aby bylo možné připojit finišer 1 a následně opět instalovat v prostředí zadavatele.

153. Úřad následně rovněž zkoumal, zda je navrhovatelem nabízený finišer 2 kompatibilní se zařízením 4.
154. Zadavatel v rámci přílohy č. 1 „Specifikace Zařízení“ rámcové dohody, která tvoří přílohu č. 1 zadávací dokumentace, požadoval jako volitelné příslušenství k zařízením 4 finišer 2, který neměl být automatickou součástí dodávky, ale lze jej dokoupit a zařízení musí umožňovat jeho připojení. Dále zadavatel u finišeru 2 požadoval kompatibilitu se zařízením 4 (viz body 82. až 84. odůvodnění tohoto rozhodnutí)
155. Navrhovatel nabídl ve své nabídce jako zařízením 4 zařízením HP PageWide Managed Color MFP E77650dn. Jako finišer 2 nabídl navrhovatel ve své nabídce zařízením E77650dns, přičemž uvedl, že splňuje požadavek zadavatele na kompatibilitu se zařízením 4.
156. Z technických listů zařízením E77650dns, které navrhovatel nabídl jako finišer 2, a z objasnění ze dne 31. 8. 2018 (viz bod 92. odůvodnění tohoto rozhodnutí) je zřejmé, že se v případě zařízením s typovým označením E77650dns nejedná o finišer, tedy nástavbové zařízením sloužící pro finální úpravu vytištěných dokumentů (např. sešívání, děrování), ale o jiný typ multifunkce. Navrhovatelem nabízené zařízením E77650dns jako finišer 2 tedy není finišerem, který by byl kompatibilní s navrhovatelem nabízeným zařízením 4 s označením E77650dn, jak požadoval zadavatel v zadávacích podmínkách.
157. Navrhovatel v rámci objasnění ze dne 31. 8. 2018 k zajištění kompatibility zařízením 4 s finišerem 2 dále uvedl, že technicky se jedná o zásah, kdy v servisním středisku dojde k instalaci finišeru 2, nahrání nového F/W a otestování. S tímto novým F/W získá zařízením dle navrhovatele nové označení E77650dns. Navrhovatel rovněž uvedeným tvrzením v rámci citovaného vysvětlení nabídky tedy nepřímou potvrdil, že zařízením E77650dns není finišerem 2, který by byl kompatibilní s navrhovatelem nabízeným zařízením 4 s označením E77650dn, nýbrž že se v případě zařízením E77650dns má jednat o zařízením, které má dle navrhovatele být zařízením 4 společně s finišerem 2. Úřad tak na základě uvedeného konstatuje, že navrhovatel ve své nabídce nenabídl zadavateli finišer 2, který by byl kompatibilní (jak požadoval zadavatel v zadávacích podmínkách) s navrhovatelem nabízeným zařízením 4 s označením E77650dn, ale možnost „přestavby“ jednou dodaného zařízením 4 s typovým označením E77650dn na zařízením jiného typového označení E77650dns.
158. Zadavatel dále v odst. 3 čl. 3 rámcové dohody uvedl, že zařízením musí být dodáno tak, aby prodávající mohl ihned zajistit jeho instalaci do prostředí kupujícího a jeho uvedení do provozu. Z uvedeného je zřejmé, že nainstalované zařízením 4 má být po své instalaci uvedeno do provozu a sloužit potřebám zadavatele. Na základě citované podmínky zadavatele tak není v souladu se zadávacími podmínkami řešení, kdy by nainstalované a provozované zařízením 4 bylo zadavateli na blíže nspecifikovanou dobu dodavatelem opět odinstalováno, odňato a přestavěno na zařízením jiného typového označení, jako nabízí navrhovatel ve své nabídce a jejím vysvětlení. Uvedené navrhovatelem nabízené řešení je tak v rozporu s citovaným ustanovením rámcové dohody. S ohledem na uvedené je odkaz navrhovatele na § 1959 písm. e) zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v souvislosti s výkladem pojmu „ihned“ irrelevantní, neboť není sporu o tom, zda zařízením 4 bylo či nebylo instalováno „ihned“, ale zda mohlo být následně odinstalováno. Z uvedeného důvodu je také irrelevantní námitka navrhovatele, že zadavatel v rámci zadávacích podmínek nestanovil maximální dobu trvání instalace.

159. K tvrzení navrhovatele, že instalace jakéhokoliv přídatného zařízení je téměř vždy spojena s omezením užívání zařízení Úřad konstatuje, že v šetřeném případě nejde o instalaci přídatného zařízení finišer 2, jak bylo požadováno v zadávacích podmínkách, ale o přestavbu navrhovatelem nabízeného zařízení 4 s označením E77650dn na zařízení s označením E77650dns, tedy na jiný výrobek.
160. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že řešení nabízené navrhovatelem nenaplnuje požadavky zadavatele na možnost následného objednání finišeru 2, který by byl se zařízením 4 kompatibilní, neboť navrhovatelem nabízené zařízení 4 s označením E77650dn neumožňuje připojení zařízení s označením E77650dns, neboť zařízení s označením E77650dns není finišerem kompatibilním k uvedenému zařízení 4.
161. Na základě výše uvedeného tedy lze konstatovat, že navrhovatelem nabízené zařízení E77650dns jako finišer 2 není finišerem, který by byl kompatibilní s navrhovatelem nabízeným zařízením 4 s označením E77650dn. Požadavek zadavatele na kompatibilitu finišeru 2 se zařízením 4 tak není v šetřeném případě naplněn.
162. Z bodu 158. odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že zadavatel v rozhodnutí o vyloučení dovedl správně, že zajištění kompatibility zařízení 4 a finišeru 2 prostřednictvím servisního zásahu v servisním středisku není naplněním podmínky okamžité instalace zařízení v případě, že si zadavatel dodatečně objedná finišer 2, neboť zařízení 4, které už bylo dodáno by bylo opětovně odvezeno a podmínka jeho instalace „ihned“ by tak nebyla naplněna. K tvrzení navrhovatele, že finišer 2 není zařízením, ale příslušenstvím, Úřad konstatuje, že zadavatel v citované části rozhodnutí o vyloučení uvedl, že zajištění kompatibility zařízení 4 „nepředstavuje okamžitou instalaci zařízení“ po dodání finišeru 2. Z bodu 157. odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že podmínka „okamžitě“ instalace není dodržena u zařízení 4, nikoliv u finišeru 2. Uvedené vyplývá i z citované části rozhodnutí o vyloučení. Posouzení, zda finišer 2 je či není zařízením ve smyslu rámcové smlouvy, je tedy pro posouzení zákonnosti rozhodnutí o vyloučení irelevantní.
163. Zadavatel navíc v rozhodnutí o vyloučení zmínil technická a bezpečnostní rizika související s dodávkou finišeru 2. Úřad konstatuje, že technická a bezpečnostní rizika mohou bezesporu výše popsanou „přestavbu“ jednoho zařízení na zařízení jiné provázet, neboť při dodatečném objednání finišeru 2 by bylo nově sestavené zařízení E77650dns de facto vyrobeno z již použitých dílů původního již dříve instalovaného a používaného zařízení 4 s označením E77650dn. O výše uvedených rizicích svědčí také skutečnost, že případná instalace finišeru v servisním středisku navrhovatele představuje úkon, který není nijak ošetřen v závazném vzoru rámcové dohody, tudíž není ošetřena např. délka úkonu, pravidla manipulace se zařízením, odpovědnost za poškození původního zařízení a jiné.
164. Z výše uvedených bodů 157. a 158. odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že je správný závěr zadavatele uvedený v rozhodnutí o vyloučení, že zadávací podmínky neumožňují již jednou dodané zařízení 4 odinstalovat z prostředí zadavatele, upravit tak, aby bylo možné připojit finišer 2 a následně opět instalovat v prostředí zadavatele.
165. K tvrzení navrhovatele, že v podaných námitkách upřesnil, co míní servisním střediskem a jaké je potřeba naplnit podmínky pro následnou instalaci, přičemž k uváděné možnosti, že za předpokladu naplnění těchto podmínek je možné servisní středisko vytvořit také u zadavatele, zadavatel dle navrhovatele v rozhodnutí o námitkách reagoval formálně



odmítavě, uvádí Úřad následující. Zadavatel při rozhodnutí o vyloučení navrhovatele vycházel ze skutečností, které navrhovatel zadavateli sdělil mj. ve výše citovaných objasnění nabídky. V rámci objasnění ze dne 27. 9. 2018 navrhovatel uvedl, že připojení finišeru 1 nebo finišeru 2 a rovněž odpojení finišeru 1 nebo finišeru 2 bude zajištěno servisním zásahem, kdy v servisním středisku dojde k instalaci/odinstalování finišeru, nahrání nového F/W a otestování. Navrhovatel výše uvedeným objasněním reagoval na žádost zadavatele ze dne 10. 9. 2018, v níž zadavatel výslovně uvedl, že požadované zajištění kompatibility předmětných zařízení a finišerů je nutné zajistit bez toho, aby předmětná zařízení, která již byla instalována u zadavatele, byla pro potřeby instalace finišeru/ů odvážena do servisního střediska. Z objasnění navrhovatele ze dne 27. 9. 2018 je tak zřejmé, že výše uvedený požadavek zadavatele nabízeným řešením navrhovatele naplněn nebude.

166. Výše uvedené tvrzení navrhovatele, že není vyloučeno, že bude možné servisní středisko vytvořit také u zadavatele je tak v rozporu s tvrzeními navrhovatele dříve uváděnými, např. v citovaném objasnění ze dne 27. 9. 2018. Obecné konstatování, že pokud zadavatel vytvoří všechny podmínky pro servisní zásah ve vlastním prostředí, pak je instalace možná rovněž u zadavatele, nelze, nehledě na skutečnost, že s touto proklamací navrhovatel přichází až po poskytnutí příslušných objasnění nabídky, považovat za prokazující splnění zadávacích podmínek, resp. požadavku zadavatele na kompatibilitu zařízení 5 (resp. zařízení 4) s finišerem 1 (resp. finišerem 2). Úřad opětovně s odkazem na odst. 3 čl. 3 rámcové dohody uvádí, že zařízení musí být dodáno tak, aby prodávající mohl ihned zajistit jeho instalaci do prostředí kupujícího a jeho uvedení do provozu. Navrhovatelem v námitkách modifikované tvrzení, že *„pokud zadavatel vytvoří podmínky u něj pro zřízení servisního střediska, je instalace možná tam<sup>5</sup>“*, tak nepředstavuje řešení, které by bylo s odst. 3 čl. 3 rámcové dohody souladné, neboť to výslovně stanoví povinnost prodávajícího (navrhovatele) dodat zařízení tak, aby mohl ihned zajistit jeho instalaci v prostředí kupujícího (zadavatele), tzn. bez nutnosti, aby zadavatel musel pro tuto instalaci vytvářet speciální podmínky nad rámec podmínek běžných. Tvrzení, že na toto řešení reagoval zadavatel odmítavě, tak Úřad nepovažuje za skutečnost, která by svědčila o nezákonnosti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze dne 3. 4. 2019.

167. Na základě výše uvedeného tak Úřad konstatuje, že navrhovatelem nabízený finišer 1 s označením E77650z+ není finišerem kompatibilním s navrhovatelem nabízeným zařízením 5 s označením E77650dn, a současně, že navrhovatelem nabízený finišer 2 s označením E77650dns není finišerem kompatibilním s navrhovatelem nabízeným zařízením 4 s označením E77650dn. Z výše uvedeného odůvodnění rozhodnutí o vyloučení je zřejmé, že zadavatel vyloučil navrhovatele pro nesplnění požadavku zadavatele na kompatibilitu finišeru 1 se zařízením 5 a finišeru 2 se zařízením 4 v souladu s § 48 odst. 2 písm. a) zákona, resp. že údaje týkající se finišeru 1 a finišeru 2 předložené navrhovatelem nesplňují zadavatelem stanovené zadávací podmínky.

#### *K dalším skutečnostem namítaným navrhovatelem*

168. K tvrzení navrhovatele, že rozhodnutí o vyloučení bylo v rozporu s § 48 odst. 1 zákona, které stanoví, že může vyloučit účastníka zadávacího řízení pouze z důvodů stanovených zákonem, Úřad konstatuje, že z bodů 138. a 167. a bodů jim předcházejících tohoto rozhodnutí je

---

<sup>5</sup> str. 15 námitek navrhovatele ze dne 15. 4. 2019

zřejmé, že zadavatel vyloučil navrhovatele v souladu s § 48 odst. 2 písm. a) zákona, tedy z důvodů stanovených zákonem.

169. K námitce navrhovatele, že pokud navrhovatel nspecifikoval, jak má být kompatibilita zajištěna, a ponechal toto řešení na dodavatelích, nemůže klást dodatečné požadavky na jím preferovaný způsob zajištění kompatibility, Úřad uvádí následující. Způsob zajištění kompatibility si mohou dodavatelé zvolit tak, aby jimi nabízené řešení nebylo v rozporu se zadávacími podmínkami stanovenými zadavatelem. V případě řešení nabízeného navrhovatelem však zadávací podmínky stanovené zadavatelem dodrženy nebyly, neboť nabízený velkokapacitní zásobník papíru nespĺňuje požadavky zadavatele na kompatibilitu se zařízením 5, když zajištěním požadavku zadavatele na kompatibilitu dojde ke změně parametrů (vlastností) zařízení 5 tak, že tyto již nebudou odpovídat parametrům (vlastnostem) tohoto zařízení předloženým navrhovatelem v jeho nabídce v souladu s minimálními požadavky zadavatele, a současně navrhovatelem nabízené zařízení E77650z+ jako finišer 1 a zařízení E77650dns jako finišer 2 nepředstavují finišery, které by byly kompatibilní s navrhovatelem nabízeným zařízením 5 s označením E77650dn a zařízením 4 s označením E77650dn, jak požadoval zadavatel v zadávacích podmínkách.
170. Navrhovatel ve svém návrhu dále uvedl, že dle § 36 odst. 3 zákona zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele. Navrhovatel dále citoval rozsudky a rozhodnutí Úřadu<sup>6</sup>, týkající se nepřipustnosti situace, kdy zadávací podmínky umožňují více výkladů. Dle navrhovatele zadavatel uplatňuje až v rámci hodnocení nabídek výklad, který nevyplývá ze zadávací dokumentace, proto se dle navrhovatele až v této fázi zadávacího řízení prokázalo, že zadávací podmínky neodpovídají požadavku zákona na správnost a úplnost.
171. Úřad konstatuje, že v šetřeném případě nebyl prokázán možný nejednoznačný výklad zadávací dokumentace stran počtu zásobníků zařízení 5 a požadavku na kompatibilitu finišeru 1 a finišeru 2 s příslušnými zařízeními. Posouzení, zda zadavatel rozhodl o vyloučení navrhovatele v souladu se zákonem, resp. zda nabídka navrhovatele je či není v souladu s takto nastavenými zadávacími podmínkami, je předmětem bodů 115. až 167. tohoto rozhodnutí na které Úřad v této souvislosti odkazuje. Z citovaných částí odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že zadavatel posuzoval, zda navrhovatel splnil ve své nabídce požadavky zadavatele na počet zásobníků zařízení 5 a na kompatibilitu finišeru 1 a finišeru 2 s příslušnými zařízeními, přičemž navrhovatel uvedené požadavky zadavatele nenaplnil. Zadavatel se tak uvedeným postupem nedopustil porušení § 36 odst. 3 zákona, ani nepostupoval v rozporu se zásadou transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona. Na uvedeném nic nemění ani navrhovatelem zmiňovaná skutečnost, že se v šetřeném případě jedná o nadlimitní zakázku, protože by měla být zadávací dokumentace zpracována s větší pečlivostí.
172. S ohledem na všechny shora popsané skutečnosti Úřad neshledal, že by zadavatel postupoval v rozporu se zákonem, když rozhodl dne 3. 4. 2019 o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, a proto rozhodl o zamítnutí návrhu navrhovatele tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

---

<sup>6</sup> Např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 86/2008-222 ze dne 25. 3. 2009 nebo rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S275/2013/VZ-1608/2014/511/MGr ze dne 23. 1. 2013

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

### Obdrží

1. Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, Na Poříčním právu 376/1, 128 00 Praha 2
2. JUDr. Jan Lukeš, advokát, Hybernská 1007/20, 110 00 Praha 1

### Vypraveno dne

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy

