



UOHSX00G6TRM

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0167/2022/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-19105/2022/500

Brno 7. 6. 2022

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 8. 4. 2022 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Ministerstvo obrany, IČO 60162694, se sídlem Tychonova 221/1, 160 00 Praha,
- navrhovatel – ELSO PHILIPS SERVICE, spol. s r.o., IČO 48113336, se sídlem Kladenská 1879/3, 160 00 Praha, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 4. 4. 2022 Mgr. Dominikou Havelkovou, advokátkou, ev. č. ČAK 11252, se sídlem Běchovická 701/26, 100 00 Praha,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při postupu, jehož cílem je uzavření rámcové dohody „Alternativní tonery“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 2. 2. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 2. 2022 pod ev. č. Z2022-005293 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 7. 2. 2022 pod ev. č. 2022/S 026-065448,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – ELSO PHILIPS SERVICE, spol. s r.o., IČO 48113336, se sídlem Kladenská 1879/3, 160 00 Praha – ze dne 8. 4. 2022 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Ministerstvo obrany, IČO 60162694, se sídlem Tychonova 221/1, 160 00 Praha – učiněných při postupu, jehož cílem je uzavření rámcové dohody „Alternativní tonery“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne

2. 2. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 2. 2022 pod ev. č. Z2022-005293 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 7. 2. 2022 pod ev. č. 2022/S 026-065448, **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.

ODŮVODNĚNÍ

I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Česká republika - Ministerstvo obrany, IČO 60162694, se sídlem Tychonova 221/1, 160 00 Praha (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 podle zákona dne 2. 2. 2022 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem uzavření rámcové dohody „Alternativní tonery“,¹ přičemž oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 2. 2022 pod ev. č. Z2022-005293 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 7. 2. 2022 pod ev. č. 2022/S 026-065448 (dále jen „zadávací řízení“).
2. Dle úvodu dokumentu nazvaného „zadávací dokumentace a výzva k podání nabídek“ ze dne 31. 1. 2022 (dále jen „zadávací dokumentace“) zadavatel realizuje šetřené zadávací řízení dle pravidel pro nadlimitní režim.
3. Dle čl. 2 odst. 2.1 zadávací dokumentace jsou předmětem plnění konkrétně dodávky tonerů, náplní a pásek do tiskáren a kopírovacích strojů a souvisejících částí k zabezpečení činnosti organizačních celků Ministerstva obrany.
4. Podle čl. 2 odst. 2.3 zadávací dokumentace má být výsledkem zadávacího řízení uzavření rámcové dohody s jedním dodavatelem.
5. Lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem prostřednictvím vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 ze dne 14. 3. 2022 (dále jen „vysvětlení zadávací dokumentace“) stanovena do 22. 3. 2022 do 9:00 hodin.
6. Dne 18. 3. 2022 podal navrhovatel – ELSO PHILIPS SERVICE, spol. s r.o., IČO 48113336, se sídlem Kladenská 1879/3, 160 00 Praha, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 4. 4. 2022 Mgr. Dominikou Havelkovou, advokátkou, ev. č. ČAK 11252, se sídlem Běchovická 701/26, 100 00 Praha (dále jen „navrhovatel“) – proti způsobu stanovení zadávacích podmínek své námitky z téhož dne (dále jen „námitky“), které zadavatel rozhodnutím ze dne 31. 3. 2022 odmítl (dále jen „rozhodnutí o námitkách“). Zadavatel navrhovatele s předmětným rozhodnutím o námitkách vyrozuměl dne 1. 4. 2022.
7. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nesouhlasil s důvody uvedenými v rozhodnutí o námitkách, podal dne 8. 4. 2022 návrh z téhož dne na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

¹ v tomto znění označeno zadavatelem ve Věstníku veřejných zakázek a v Úředním věstníku Evropské unie, v zadávací dokumentaci, označeno názvem „Alternativní tonery, náplně a pásky do tiskáren a kopírovacích strojů + související části“.

II. OBSAH NÁVRHU

8. Navrhovatel ve svém návrhu brojí proti zadávacím podmínkám stanoveným pro účely zde vedeného zadávacího řízení a proti rozhodnutí o námitkách.
9. Navrhovatel se primárně domáhá společensky odpovědného zadávání, které je dle § 6 odst. 4 zákona povinností zadavatele, a to nejen ve smyslu náležité formulace, ale i vymáhání těchto zásad. V šetřeném případě je dle navrhovatele tento postup o to důležitější, neboť alternativní spotřební materiál pro tiskárny je vzhledem k použití zakázaných látek při výrobě a nedodržování předmětných zásad nesrovnatelně levnější.
10. Navrhovatel z rozhodovací praxe Úřadu² dovozuje, že pokud je zadavatel oprávněn poptávat „drahé“ originály od omezeného počtu dodavatelů, je tím spíše oprávněn požadovat doklady dostatečně prokazující původ a způsob výroby alternativního spotřebního materiálu. Zadavatel dle něj však zcela rezignoval na ověření a doložení splnění podmínek odpovědného zadávání, když se de facto spokojil s pouhým prohlášením vybraného dodavatele, respektive s podpisem rámcové smlouvy jako poslední etapy zadávacího řízení.
11. K zásadě environmentálně odpovědného zadávání navrhovatel uvedl, že se námitkami domáhal, aby zadavatel stanovil podmínky environmentálně odpovědného zadávání vymahatelným způsobem zaručujícím dodržování těchto zásad již v průběhu zadávacího řízení, nikoli až případnými sankcemi po uzavření rámcové smlouvy. Zadavatel měl dle navrhovatele stanovit zadávací podmínky, jež budou rizikům spojeným s alternativním spotřebním materiálem předcházet a tím i předcházet problémům při následném plnění rámcové smlouvy.
12. Zadavatel dle navrhovatele nijak neověřuje kvalitu a původ spotřebního materiálu, ačkoli poptává materiál alternativní, nikoli originální, kde by byla kvalita garantována samotným výrobcem držícím kupř. příslušné patenty. Navrhovatel podotýká, že zadavatel může splnění zásad environmentálně odpovědného postupu zajistit mj. podmínkami dle § 39 odst. 3 písm. a) zákona, § 79 odst. 2 písm. h) zákona a § 80 odst. 2 zákona. Stejně tak je zadavatel dle něj oprávněn požadovat splnění požadavků norem ISO řad 14000 či 9000.
13. Navrhovatel dále poukázal na to, že Evropská komise vydala „Kritéria zelených veřejných zakázek EU pro zařízení k tisku a kopírování, spotřební materiál a tiskové služby“ (dále jen „kritéria zelených veřejných zakázek“), která, ačkoli je postup v souladu s nimi dobrovolný, obsahují dle něj návod, s nímž jsou zadavatelé schopni zajistit dodržování zásad environmentálně odpovědného zadávání. Z kritérií zelených veřejných zakázek dle navrhovatele rovněž vychází metodika Ministerstva životního prostředí „Šetrná veřejná správa“. Navrhovatel dále jmenoval skutečnosti, které by měli zadavatelé dle daných kritérií zejména požadovat (např. splnění technických norem, doložení bezpečnostních listů či ekoznačky). K tomu navrhovatel dále uvedl, že zadavatelem požadované bezpečnostní listy dle něj nemohou zcela prokázat zdravotní, zejména ekologickou nezávadnost výrobků. Naopak ekoznačky, které dle navrhovatele garantují environmentální nezávadnost výrobků,

² z rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-33258/2021/500/Alv ze dne 4. 10. 2021 vydaného ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0263/2020/VZ a z rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-40477/2021/162/JSr ze dne 3. 12. 2021 vydaného v řízení o rozkladu sp. zn. ÚOHS-R0164/2021/VZ.

zadavatel v zadávacích podmínkách nepožadoval a ani se k důvodům tohoto postupu dle navrhovatele nevyjádřil.

14. Navrhovatel dále uvedl, že zadavatel ani nijak nezajistil možnost zpětného odběru již vyčerpaných nosičů, přičemž jejich výtěžnost stanovil na minimálně 75 % výtěžnosti spotřebního zboží standardních výrobců, aniž by stanovil způsob kontroly splnění tohoto parametru nebo definoval „standardní výrobce“. Podání nabídky zadavatel dle navrhovatele nepodmínil ani možností repase, opětovného naplnění a použití dodaného spotřebního materiálu.
15. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel svým postupem v zadávacím řízení v podstatě vyloučil možnost účasti dodavatelů spotřebního materiálu splňujícího zásady dle § 6 zákona. K této skutečnosti se dle něj rovněž v rozhodnutí o námitkách blíže nevyjádřil, ačkoli informace o nižší výtěžnosti, kvalitě tisku, nespolehlivosti alternativního spotřebního materiálu a vyšší produkci škodlivých emisí jsou veřejně dostupné. Dle navrhovatele je rovněž možné, že zadavatel bude v rámci předmětného postupu produkovat více (zbytečného) odpadu, čímž se dle navrhovatele vystaví v rámci dotčených zákonů hrozbě odpovědnosti za přestupek.
16. V další části návrhu navrhovatel vznáší námitky ve vztahu k sociálně odpovědnému zadávání, zejména ve smyslu důstojných pracovních podmínek. Navrhovatel konkrétně uvedl, že se námitkami domáhal stanovení podmínek sociálně odpovědného zadávání, které má probíhat vymahatelným způsobem (ve smyslu § 37 odst. 1 písm. d) zákona a § 39 odst. 3 písm. a) zákona), zajišťujícím dodržování těchto zásad opět již v průběhu zadávacího řízení a nikoli až případnými sankcemi po uzavření rámcové smlouvy. Smluvní záruky nejsou dle navrhovatele dostatečné, neboť nepředstavují vymahatelný nástroj kontroly a dodržování předmětných zásad právě již v průběhu zadávacího řízení.
17. Navrhovatel poukázal na skutečnost, že Ministerstvo práce a sociálních věcí sestavilo pravidla/doporučení pro odpovědné veřejné zadávání. Zadavatel by tedy měl dle navrhovatele přijímat vhodná opatření za účelem dohledu nad dodržováním předpisů v oblasti pracovněprávní, zaměstnanosti či bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. Zdůrazněna je dle něj též problematika tzv. globálních poddodavatelských řetězců, kde je zvýšené riziko porušování uvedených zásad u dalších článků tohoto řetězce. Zadavatelé by měli dle navrhovatele sledovat, za jakých podmínek je zboží vyráběno, tj. zda není vyráběno s využitím dětské či nucené práce, práce v nebezpečných či zdravotně závadných podmínkách, práce s extrémními přesčasy nebo kupř. zda odměna za práci pokrývá nezbytné životní náklady. Za ohrožené zboží navrhovatel považuje zejména zboží produkované v asijských zemích, jež se dle něj kontrole zmíněných rizik dostatečně nevěnují.
18. Navrhovatel dodává, že při nákupu alternativního spotřebního materiálu do tiskáren od neověřených dodavatelů je vysoké riziko nákupu zboží, při jehož výrobě byla porušena práva zaměstnanců dle čl. 7 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Uvedené je dle něj též v rozporu s politikou a úmluvami vydávanými Mezinárodní organizací práce. Navrhovatel je tedy přesvědčen, že unijní zákonodárce přijal zásady sociálně odpovědného zadávání s tím, že mají být uplatňovány již při výběru účastníků.
19. Zadavatel dle navrhovatele výše uvedené skutečnosti zcela ignoroval, když se ohledně dodržení zásad sociálně odpovědného zadávání spolehl pouze na prohlášení v rámcové

smlouvě, která však v průběhu zadávacího řízení dodržení uvedených zásad fakticky nijak negarantují. Zadavatel se tak dle něj připravil o mechanismy, jimiž by mohl účinně kontrolovat a odhalit dodavatele, kteří dané zásady nedodržují. Zadavatel dle něj mohl (a měl) požadovat předložení certifikátů důvěryhodných certifikačních autorit, případně jinými způsoby ověřit plnění zásad sociálně odpovědného zadávání.

20. Jedinou sankcí je v šetřeném případě dle navrhovatele až ex post vypovězení rámcové smlouvy či neodebrání příslušné části zboží, avšak dle navrhovatele platí, že i kdyby zadavatel rámcovou smlouvu oprávněně vypověděl, nezměnilo by to nic na tom, že poddodavatelům vybraného dodavatele by zůstala kupní cena spotřebního materiálu odebraného do vypovězení rámcové smlouvy. Zásada sociálně odpovědného zadávání by tím byla dle navrhovatele zcela popřena.
21. V další části návrhu navrhovatel předložil své námitky týkající se mimořádně nízké nabídkové ceny alternativního spotřebního materiálu. Tím, že zadavatel nestanovil úroveň mimořádně nízké nabídkové ceny či způsob jejího určení již v zadávacích podmínkách, opětovně dle navrhovatele odmítl preventivně řešit riziko spojené s dodávkami spotřebního materiálu vyrobeného neověřenými dodavateli ze zemí, kde není dodržováno mezinárodní právo ani ostatní závazky týkající se lidských práv vč. práva pracovního a práva na ochranu životního prostředí. Dle navrhovatele je s předmětnými výrobky spojeno zvýšené riziko právě mimořádně nízké nabídkové ceny.
22. Navrhovatel je přesvědčen, že nerespektování zásad environmentálně a sociálně odpovědného zadávání nelze odůvodnit snahou o dosažení co nejnižší nabídkové ceny. Samotný institut mimořádně nízké nabídkové ceny dle něj chrání hospodářskou soutěž před uchazeči, kteří obcházejí právní předpisy na úseku ochrany životního prostředí a práv zaměstnanců anebo čerpají výhody státních subvencí. Tím, že zadavatel nepřijal již pro podání nabídek opatření zajišťující prevenci rizik spojených s trhem spotřebního materiálu do tiskáren, porušil dle navrhovatele zásady zákona.
23. Zadavatel dle navrhovatele odsunul řešení důvodně očekávatelných obtíží až na dobu plnění rámcové smlouvy, kdy se v nepřiměřené míře spoléhá na pouhá prohlášení dodavatele. Zadavatel se tak může dle něj ve výsledku dostat i do situace, kdy bude muset rámcovou smlouvu ukončit či usilovat o její změnu, což však navrhovatel nepovažuje za souladné se zákonem.
24. S ohledem na výše uvedené je navrhovatel přesvědčen, že se zadavatel dopustil pochybení při tvorbě zadávacích podmínek, neboť nenastavil již pro průběh zadávacího řízení dostatečně vymahatelné záruky dodržování zásad environmentálně a sociálně odpovědného zadávání dle § 6 odst. 4 zákona, čímž dle něj zadavatel diskriminuje dodavatele, kteří tyto zásady plní a náklady na jejich plnění musí promítnout do nabídkové ceny, která pak nemůže být konkurenceschopná.
25. Nad rámec výše uvedeného navrhovatel shledává též vadu v rozhodnutí o námitkách. Zadavatel se v něm dle navrhovatele nevyřadil se všemi jeho důkazy a tvrzeními. Konkrétně se zadavatel nevyjádřil k požadavkům navrhovatele na zahrnutí ekoznaček, zpětného odběru a případné možnosti repasování dodaného spotřebního materiálu do zadávacích podmínek. Zadavatel přitom dle navrhovatele ani neuvedl, proč by dodržování

zásad environmentálně a společensky odpovědného zadávání nemělo být v rámci zadávacího řízení možné.

26. Závěrem svého návrhu navrhovatel navrhuje, aby Úřad konstatoval nezákonnost zadávacích podmínek, resp. jejich rozpor s § 6 odst. 4 zákona a taktéž aby Úřad vydal předběžné opatření zakazující zadavateli uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

27. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 8. 4. 2022 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. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 8. 4. 2022.
28. Účastníky správního řízení jsou podle § 256 zákona zadavatel a navrhovatel.
29. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení přípisem č. j. ÚOHS-12518/2022/535 ze dne 11. 4. 2022.
30. Usnesením č. j. ÚOHS-12527/2022/535 ze dne 11. 4. 2022 určil Úřad zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a k zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
31. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-12728/2022/500 ze dne 13. 4. 2022 Úřad zamítl návrh navrhovatele na nařízení předběžného opatření, jímž by měl být zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.
32. Dne 21. 4. 2022 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 20. 4. 2022 (dále jen „vyjádření k návrhu“ či „vyjádření zadavatele k návrhu“) a taktéž část dokumentace o zadávacím řízení.

Vyjádření zadavatele k návrhu

33. Zadavatel úvodem svého vyjádření k návrhu souhlasí s navrhovatelem, že je v zadávacím řízení povinen postupovat v souladu se zásadami dle § 6 zákona, tedy mj. i se zásadou environmentálně a sociálně odpovědného zadávání. Zadavatel však rozporuje, že by jím stanovené zadávací podmínky tyto zásady nenaplnovaly a že by zcela rezignoval na kontrolu dodržování těchto zásad ze strany vybraného dodavatele. Zadavatel uvedl, že vtělil do textu zadávací dokumentace i do návrhu rámcové dohody konkrétní požadavky, které musí vybraný dodavatel v průběhu plnění dodržet.
34. Zadavatel je přesvědčen, že zásadu sociálně odpovědného zadávání naplnil prostřednictvím odstavce 8.1 zadávací dokumentace a zejména článkem XIII. návrhu rámcové dohody. Zadavatel sdělil, že tímto stanovil vybranému dodavateli jednoznačné smluvní povinnosti, včetně povinnosti dodržovat veškeré právní předpisy vztahující se ke zdraví, bezpečnosti práce, ochrany životního prostředí a zákazu diskriminace. Stejně tak byla vybranému dodavateli stanovena povinnost zajistit dodržování obdobných smluvních podmínek i všemi poddodavateli, kteří se na realizaci plnění podílí.
35. K výše uvedenému zadavatel dodal, že stanovené povinnosti je vybraný dodavatel povinen dodržovat po celou dobu trvání smluvního vztahu. Zadavatel rovněž stanovil možnost

vypovědět rámcovou dohodu v případě jejího porušení vybraným dodavatelem a stanovil též sankce pro případ, že vybraný dodavatel předmětné smluvní povinnosti nedodrží.

36. Ve vztahu k naplnění zásady environmentálně odpovědného zadávání zadavatel poukázal na článek VII. odst. 7.4 návrhu rámcové dohody, a to na požadavek týkající se povinnosti předat k dodanému zboží bezpečnostní listy, jejichž údaje musí dle zadavatele vypovídat o zdravotní nezávadnosti výrobku a o fyzikálních, chemických a toxikologických vlastnostech a o doporučeních na bezpečnou manipulaci a skladování výrobku. Zadavatel sdělil, že rovněž nedodržení dané povinnosti je sankcionováno výpovědí rámcové dohody a povinností vybraného dodavatele zaplatit sjednanou smluvní pokutu.
37. V souvislosti s výše uvedeným zadavatel akcentoval, že návrh rámcové dohody je ve smyslu § 28 odst. 1 písm. b) zákona součástí zadávací dokumentace a zadávací podmínky v ní stanovené jsou závazné pro všechny účastníky zadávacího řízení.
38. Z výše uvedeného je dle zadavatele patrné, že stanovením smluvních podmínek v návrhu rámcové dohody, kterými požaduje po vybraném dodavateli dodání environmentálně nezávadného zboží za současného dodržení pracovních aspektů plnění, nastavil zadávací podmínky, jež odpovídají zásadám odpovědného zadávání dle § 6 odst. 4 zákona. Zadavatel dodává, že předmětné podmínky jsou stanoveny pro všechny potenciální účastníky zadávacího řízení.
39. K části návrhu napadající nestanovení limitu a způsobu posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatel poukázal na znění ustanovení § 113 odst. 1 a odst. 2 zákona, k čemuž uvedl, že není povinen v zadávacích podmínkách stanovit pravidla pro určení mimořádně nízké nabídkové ceny a jejich nestanovení tak nemůže být považováno za diskriminaci některého z účastníků zadávacího řízení či potenciálních dodavatelů. Zadavatel sdělil, že je povinen posoudit, zda nabídková cena není mimořádně nízkou nabídkovou cenou, a to před odesláním oznámení o výběru dodavatele, přičemž tuto svou povinnost plní při hodnocení nabídek. Zadavatel se tak domnívá, že návrh je v tomto bodě předčasný, když je podáván ve chvíli, kdy nabídky hodnoceny nebyly a zadavatel ještě neprovedl posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny. Navrhovatel dle něj opírá svou argumentaci o potenciální situaci (nabídnutí výrobků pocházejících z Čínské lidové republiky), která však nemusí nastat. Dle zadavatele nelze předjímat, jací dodavatelé a s jakými výrobky se do zadávacího řízení přihlásí.
40. Zadavatel dále podotkl, že pro posouzení toho, zda naplnil stanovené zásady zadávání veřejných zakázek, nemůže být určující míra, s jakou je plnění řešeno v rámci společnosti a veřejné debaty. Navrhovatel dle něj v návrhu uvádí možné přístupy k naplnění kritérií odpovědného zadávání, k čemuž zadavatel dodává, že je na něm jakožto zadavateli, jaké prostředky k naplnění požadavků zákona zvolí. V šetřeném případě je tak dle něj evidentní, že se představa navrhovatele o ideálním naplnění daných požadavků liší od způsobu, který zvolil zadavatel, což však samo o sobě nemůže vypovídat o tom, zda tyto požadavky zákona zadavatel naplnil či nikoli.
41. Zadavatel je rovněž přesvědčen, že se s podanými námitkami navrhovatele vypořádal řádně, včas a v souladu s příslušnými ustanoveními zákona.

42. S ohledem na výše uvedené tak zadavatel navrhuje, aby Úřad vydal rozhodnutí, v němž učiní závěr, že zadavatel stanovil zadávací podmínky zadávacího řízení v souladu se zásadami environmentálně a sociálně odpovědného zadávání ve smyslu § 6 odst. 4 zákona.

Další průběh správního řízení

43. Usnesením č. j. ÚOHS-14182/2022/535 ze dne 29. 4. 2022 Úřad určil zadavateli lhůtu k doručení zbývajících částí dokumentace o zadávacím řízení. V reakci na citované usnesení Úřad od zadavatele obdržel dne 4. 5. 2022 a dne 6. 5. 2022 dokumenty tvořící součást dokumentace o zadávacím řízení.
44. Usnesením č. j. ÚOHS-15282/2022/535 ze dne 6. 5. 2022 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Zadavatel ani navrhovatel se ve lhůtě stanovené předmětným usnesením ani později v řízení k podkladům rozhodnutí nevyjádřili.
45. Dne 27. 5. 2022 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-17548/2022/500 ze dne 25. 5. 2022, jímž zadavateli z moci úřední nařídil předběžné opatření spočívající v uložení zakazu uzavřít rámcovou dohodu v zadávacím řízení.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

46. 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 navrhovatele. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

47. Dle § 6 odst. 4 zákona je zadavatel při postupu podle tohoto zákona, a to při vytváření zadávacích podmínek, hodnocení nabídek a výběru dodavatele, povinen za předpokladu, že to bude vzhledem k povaze a smyslu zakázky možné, dodržovat zásady sociálně odpovědného zadávání, environmentálně odpovědného zadávání a inovací ve smyslu tohoto zákona. Svůj postup je zadavatel povinen řádně odůvodnit.
48. Dle § 28 odst. 1 písm. o) zákona se pro účely zákona mimořádně nízkou nabídkovou cenou rozumí nabídková cena nebo náklady uvedené účastníkem zadávacího řízení, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.
49. Dle § 28 odst. 1 písm. p) zákona se pro účely zákona sociálně odpovědným zadáváním rozumí postup podle tohoto zákona, při kterém má zadavatel povinnost zohlednit například pracovní příležitosti, sociální začlenění, důstojné pracovní podmínky a další sociálně relevantní hlediska spojená s veřejnou zakázkou.
50. Dle § 28 odst. 1 písm. q) zákona se pro účely zákona environmentálně odpovědným zadáváním rozumí postup podle tohoto zákona, při kterém má zadavatel povinnost zohlednit například dopad na životní prostředí, trvale udržitelný rozvoj, životní cyklus dodávky, služby nebo stavební práce a další environmentálně relevantní hlediska spojená s veřejnou zakázkou.
51. Dle § 113 odst. 1 zákona zadavatel provede posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny před odesláním oznámení o výběru dodavatele.

52. Dle § 113 odst. 2 zákona zadavatel může v zadávací dokumentaci stanovit
- a) cenu nebo náklady, které bude považovat za mimořádně nízkou nabídkovou cenu, nebo
 - b) způsob určení mimořádně nízké nabídkové ceny.
53. Dle § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
54. Dle § 265 písm. a) platí, že Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

55. V čl. 8 odst. 8.1 zadávací dokumentace zadavatel stanovil další podmínky zadávacího řízení, a to podmínky týkající se odpovědného zadávání. Zadavatel zde uvedl, že *„má zájem zadat Veřejnou zakázku v souladu se zásadami sociálně a odpovědného veřejného zadávání. Sociálně odpovědné veřejné zadávání kromě důrazu na čistě ekonomické parametry zohledňuje také související dopady zakázky zejména v oblasti zaměstnanosti, sociálních a pracovních práv a životního prostředí. Zadavatel od dodavatele vyžaduje, aby při plnění předmětu Veřejné zakázky zajistil legální zaměstnávání, férové a důstojné pracovní podmínky a odpovídající úroveň bezpečnosti práce pro všechny osoby, které se budou na plnění předmětu Veřejné zakázky podílet. Vybraný dodavatel je povinen zajistit splnění tohoto požadavku zadavatele i u svých poddodavatelů. Aspekty společensky odpovědného zadávání veřejných zakázek jsou zohledněny čl. XIII návrhu RD.“*
56. Dle čl. VII odst. 7.1 návrhu rámcové dohody má prodávající *„možnost dodávat kupujícímu zboží alternativní (klon), repasované a v případě srovnatelných cen i zboží originální. Všechny typy dodávaných tonerů, náplní (kazet) + souvisejících částí nesmí být s datem výroby starším než 12 měsíců před dnem doručení zboží do místa plnění. Zboží musí odpovídat platným technickým, bezpečnostním a hygienickým normám a předpisům. Prodávající je povinen na vyžádání kupujícího doložit doklady prokazující tuto skutečnost nebo předložit o této skutečnosti prohlášení.“*
57. V čl. VII odst. 7.4 návrhu rámcové dohody bylo stanoveno, že *„[j]ako nedílnou součást plnění se prodávající zavazuje kupujícímu odevzdat ke každému kusu zboží doklady nebo dokumenty, jež jsou nutné k užívání zboží, v rozsahu dokumentace ve smyslu § 9 odst. 1 a § 10 zák. č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších právních předpisů, a to v českém jazyce. Dále je prodávající povinen při dodání zboží předat kupujícímu dodací list a bezpečnostní listy (dále jen ‚BL‘) v českém jazyce pro každý výrobek či položku zvlášť, mimo souvisejících částí a pásek do tiskáren. BL musí být vypracovány v souladu s nařízením ES č. 1907/2006 – REACH. Vyplněné údaje na BL musí vypovídat o zdravotní nezávadnosti výrobku, tj. musí obsahovat všechny relevantní informace ohledně fyzikálních, chemických a toxikologických vlastnostech a doporučení na zajištění bezpečné manipulace a skladování dle nařízení ES č. 1272/2008 a v souladu s Nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1907/2006 ve znění pozdějších předpisů (např. nařízení komise ES č. 552/2009).“*

58. V čl. XI odst. 11.1 písm. c) návrhu rámcové dohody bylo ve vztahu ke smluvní pokutě mj. stanoveno, že *„v případě zániku smluvního vztahu jednostrannou výpovědí Rámcové dohody dle čl. XII. odst. 12.1. Rámcové dohody zaplatí prodávající kupujícímu smluvní pokutu ve výši 15 % z kupní ceny celkem vč. DPH zaokrouhlené na celé koruny dolů“*.
59. V čl. XII odst. 12.1 návrhu rámcové dohody zadavatel stanovil, že *„[s]mluvní strany se dohodly na tom, že Rámcová dohoda zaniká vedle ostatních případů stanovených Občanským zákoníkem také výpovědí Rámcové dohody bez výpovědní doby ze strany kupujícího pro její podstatné porušení prodávajícím, dále v případě, že prodávající uvedl v nabídce informace nebo doklady, které neodpovídají skutečnosti a měly nebo mohly mít vliv na výsledek realizace veřejné zakázky, na jejímž základě byla uzavřena Rámcová dohoda a jednotlivé Realizační smlouvy.“*
60. Dle čl. XII odst. 12.3 písm. c) návrhu rámcové dohody se podstatným porušením povinností ze strany prodávajícího rozumí zejména *„opakované porušení povinností prodávajícího vyplývající z Rámcové dohody, přičemž opakovaným porušením se rozumí nejméně třetí porušení jakékoliv povinnosti.“*
61. V čl. XIII odst. 13.1 návrhu rámcové dohody bylo stanoveno, že *„[p]rodávající prohlašuje, že neporušuje etické principy, principy společenské odpovědnosti ani základní lidská práva. Prodávající také svým podpisem stvrzuje, že se při plnění předmětu smlouvy bude řídit všemi platnými předpisy se zvláštním důrazem na zdraví, bezpečnost práce, ochranu životního prostředí, dodržování pracovních postupů a vyvarování se nelegální diskriminaci.“*
62. Dle čl. XIII odst. 13.2 písm. a) a c) návrhu rámcové dohody je prodávající povinen:
- *„zajistit spravedlivé obchodní podmínky ve vztahu ke všem poddodavatelům podílejících se na realizaci předmětu plnění, zejména požadovat, aby poddodavatelé působící na veřejné zakázce poskytovali svá plnění na základě smluv zahrnující srovnatelné podmínky, jaké jsou obsaženy v této Rámcové dohodě. V případě využití poddodavatelů prodávající v tomto rozsahu zaváže i své poddodavatele a zajistí, aby i oni takto zavázali své poddodavatele tak, aby byly výše uvedené požadavky splněny ve vztahu ke všem poddodavatelům, podílejícím se na plnění předmětu Rámcové dohody a jednotlivých Realizačních smluv,*
 - *zajistit dodržování ochrany životního prostředí v souladu s platnými právními předpisy, zejména v souladu se Zákonem č. 17/1992 Sb., o životním prostředí, v platném znění.“*

Posouzení věci

K rozhodnutí o námitkách

63. Vzhledem ke skutečnosti, že navrhovatel svým návrhem napadá mj. i rozhodnutí o námitkách, když ve svém návrhu uvádí, že zadavatel nevypořádal všechny jím vznesené námitky a některé důkazy předložené v námitkách vůbec nehodnotil, zabýval se Úřad předně posouzením způsobu vypořádání námitek navrhovatele ze strany zadavatele.
64. Předně k tomu Úřad uvádí, že z dokumentace o zadávacím řízení plyne, že námitky navrhovatele byly podány řádně a včas, oprávněnou osobou a obsahovaly veškeré náležitosti ve smyslu § 244 zákona, tudíž zadavatel byl povinen skutečnosti v nich uvedené věcně vypořádat.

65. Podle § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
66. Z uvedeného ustanovení zákona vyplývá, že rozhodnutí o námitkách musí zadavatel odůvodnit přezkoumatelným způsobem, tj. dané rozhodnutí musí být srozumitelné a musí být opřeno o dostatek relevantních důvodů, z nichž je zřejmé, proč zadavatel námitky odmítl. V odůvodnění rozhodnutí o námitkách je zadavatel povinen vypořádat stěžejní argumenty a skutečnosti uvedené stěžovatelem v námitkách, a to v podrobnostech, které jsou adekvátní podrobnosti samotných námitek. Zadavatel tak zejména uvede, zda se s relevantními argumenty stěžovatele ztotožňuje, či nikoli a tento svůj závěr řádně odůvodní.
67. Úřad k tomu doplňuje, že pokud navrhovatel sdělí v námitkách konkrétní argumenty, je nezbytné, aby zadavatel na ně adekvátním způsobem reagoval. Pro splnění požadavku na srozumitelnost a dostatečné odůvodnění stanoviska zadavatele v rozhodnutí o námitkách však není nutné, aby se zadavatel vypořádával s každým dílčím aspektem argumentace stěžovatele do nejmenších podrobností. Rozhodující je, zda zadavatel v rozhodnutí o námitkách poskytuje navrhovateli srozumitelné a dostatečně podrobné stanovisko k podstatě namítaných skutečností, tj. k podstatě argumentace navrhovatele. Je tedy nutné, aby odůvodnění rozhodnutí o námitkách postihlo gros podaných námitek, aniž by ovšem bylo ze strany zadavatele nutné vypořádat každé jednotlivé tvrzení v námitkách uvedené.
68. Navrhovatel v návrhu poukázal na skutečnost, že zadavatel se v rozhodnutí o námitkách nevyjádřil k požadavkům na zahrnutí ekoznaček, zpětného odběru a případné pozdější možnosti repasování dodaného spotřebního materiálu do zadávacích podmínek a že v rozhodnutí o námitkách nevysvětlil důvody, proč nepostupoval v rámci zadávacího řízení v souladu s navrhovatelem popsány dokumenty, kupř. kritérii zelených veřejných zakázek či doporučeními Ministerstev práce a sociálních věcí a životního prostředí.
69. Úřad uvádí, že zadavatel na podstatu výše uvedených námitek navrhovatele, kdy požadavek na zahrnutí ekoznaček a na možnost repasování dodaného spotřebního materiálu navrhovatel zmínil již v souvislosti s kritérii zelených veřejných zakázek, reagoval jak přímo, tak nepřímo. Primárně zadavatel reagoval sdělením, že navrhovatel uvádí možné přístupy k naplnění kritérií odpovědného zadávání, jež se však liší od způsobu, který zvolil zadavatel, což samo o sobě nemůže vypovídat o nezákonnosti jeho postupu. Zadavatel též poukázal na konkrétní ustanovení zadávacích podmínek, o nichž je přesvědčen, že naplňují povinnost postupu v souladu se zásadou environmentálně a sociálně odpovědného zadávání, přičemž současně dodal, že pro posouzení, zda naplnil stanovené zásady zadávání v rámci zadávacího řízení, nemůže být určující míra, s jakou je plnění řešeno v rámci společnosti a veřejné debaty. Nadto komplexně z celé části IV. i V. rozhodnutí o námitkách je patrné, z jakého důvodu považuje zadavatel svůj postup v otázce naplnění sociálně a environmentálně odpovědného zadávání za souladný se zákonem a proč jsou dle něj skutečnosti uváděné navrhovatelem nerelevantní ve vztahu k posouzení zákonnosti jeho postupu.
70. Namítá-li dále navrhovatel, že zadavatel některé v námitkách předložené důkazy vůbec nehodnotil, je nutné předně konstatovat, že navrhovatel v příslušných částech návrhu blíže

neuvádí, jaké konkrétní důkazy tímto míní. Navrhovatel v této souvislosti v druhé části návrhu ve vztahu k institutu mimořádně nízké nabídkové ceny pouze poukázal na důkaz týkající se jiné veřejné zakázky zadavatele, kdy došlo dle navrhovatele v souvislosti s mimořádně nízkou nabídkovou cenou účastníka řízení k jeho vyloučení. Zadavatel přitom na námitky navrhovatele ohledně mimořádně nízké nabídkové ceny reagoval sdělením, že obecně není s ohledem na dotčená zákonná ustanovení povinen v zadávacích podmínkách stanovit pravidla pro určení mimořádně nízké nabídkové ceny a že plní svou povinnost posoudit, zda nabídková cena není cenou mimořádně nízkou, a to před odesláním oznámení o výběru dodavatele. Současně ve vztahu k námitce ohledně mimořádně nízké nabídkové ceny rozebral zadavatel i další dílčí argumenty navrhovatele uvedené v námitkách. I v tomto případě tak zadavatel v komplexu postihнул důvody pro odmítnutí dané námitky.

71. Závěrem nelze ani souhlasit s navrhovatelem, že vadou rozhodnutí o námitkách je, že zadavatel neuvedl, proč by nemělo být v rámci zadávacího řízení možné dodržování zásad environmentálně a sociálně odpovědného zadávání. Zadavatel naopak již v rámci rozhodnutí o námitkách přisvědčil navrhovateli, že je povinen postupovat v souladu se zásadami dle § 6 zákona, mj. právě i se zásadou environmentálně a sociálně odpovědného zadávání, a že si je vědom skutečnosti, že zvýšená finanční náročnost zadávacího řízení nepředstavuje důvod pro postup v rozporu s uvedeným ustanovením zákona. Současně zadavatel konstatoval, že rozporuje, že by jím stanovené zadávací podmínky dotčené zásady nenaplňovaly, přičemž následně popisuje, jak tyto v šetřeném případě dle svého názoru naplnil. Opětovně pak lze poukázat na skutečnost, že z příslušných částí rozhodnutí o námitkách je patrné, z jakého důvodu považuje zadavatel svůj postup v otázce naplnění sociálně a environmentálně odpovědného zadávání za souladný se zákonem a proč jsou dle něj skutečnosti uváděné navrhovatelem nerelevantní ve vztahu k posouzení zákonnosti jeho postupu.
72. Úřad tedy přezkoumal v nyní šetřeném případě rozhodnutí o námitkách a dospěl k závěru, že ač zadavatel nevypořádal každý jeden dílčí argument navrhovatele uvedený v námitkách, vyjádřil se ke každému bodu námitek a postihнул gros každé z námitek. Současně je z rozhodnutí zřejmé, proč zadavatel považuje tvrzení navrhovatele ohledně jemu vytýkaných pochybení za lichá, stejně tak proč považuje svůj postup za adekvátní a souladný se zákonem. Rozhodnutí o námitkách tedy Úřad seznal za souladné s § 245 odst. 1 zákona.

K zásadě sociálně a environmentálně odpovědného zadávání

73. Navrhovatel v nyní šetřeném případě namítá, že zadavatel svým postupem v rámci zadávacího řízení nezohlednil zásady sociálně a environmentálně odpovědného zadávání dostatečným způsobem, respektive nestanovil podmínky sociálně a environmentálně odpovědného zadávání vymahatelným způsobem zaručujícím dodržování těchto zásad již v průběhu zadávacího řízení a nikoli až případnými sankcemi při plnění rámcové dohody. Úřad proto přistoupil k šetření, zda postup zadavatele v zadávacím řízení je schopen dostát zákonným povinnostem ve vztahu k dodržování zásad sociálně a environmentálně odpovědného zadávání ve smyslu § 6 odst. 4 zákona, k čemuž uvádí následující.
74. Úřad předně v obecné rovině uvádí, že zadavatel je povinen v rámci zadávacího řízení dodržovat základní zásady zakotvené v § 6 zákona, mezi něž patří současně i zásady sociálně odpovědného zadávání a environmentálně odpovědného zadávání zakotvené v ustanovení § 6 odst. 4 zákona. Příslušná novela zákona, jež dané zásady do zákona explicitně zavedla,

stanovila povinnost zohlednit zásady sociálně a environmentálně odpovědného veřejného zadávání a inovací ve veřejných zakázkách za předpokladu, že je to vzhledem k povaze a smyslu veřejné zakázky možné, a to při vytváření zadávacích podmínek, hodnocení nabídek a výběru dodavatele. K tomu Úřad doplňuje, že ze samotného ustanovení § 6 odst. 4 zákona přitom vyplývá, že obecně je jeho smyslem ve vztahu k zásadám sociálně a environmentálně odpovědného zadávání snaha, aby v rámci zadávání veřejných zakázek docházelo k zohledňování těchto zásad. Zadavatel by tak s ohledem na uvedené měl již v rámci přípravy zadávacího řízení vždy ad hoc posoudit možnost aplikace zásad dle § 6 odst. 4 zákona a v případě, že to přichází v úvahu, zvolit s ohledem na předmět plnění vhodnou podobu jejich uplatnění. Současně pak je třeba pamatovat, že žádná ze základních zásad obsažená v § 6 zákona nemá aplikační přednost, všechny zákonodárcem vyjádřené základní zásady jsou si rovny, tzn. ani nově včleněné základní zásady v § 6 odst. 4 zákona nemají aplikační přednost před ostatními základními zásadami.

75. Zákon vymezuje sociálně odpovědné zadávání a environmentálně odpovědné zadávání v § 28 odst. 1 písm. p) a q). Sociálně odpovědné zadávání vymezuje konkrétně jako postup, při kterém má zadavatel povinnost zohlednit např. pracovní příležitosti, sociální začlenění, důstojné pracovní podmínky a další sociálně relevantní hlediska spojená s veřejnou zakázkou. Ve vztahu k environmentálně odpovědnému zadávání uvádí, že se jedná o postup, při kterém má zadavatel povinnost zohlednit např. dopad na životní prostředí, trvale udržitelný rozvoj, životní cyklus dodávky, služby nebo stavební práce a další environmentálně relevantní hlediska spojená s veřejnou zakázkou. Jak vyplývá z právě uvedeného, zákonné definice termínů sociálně a environmentálně odpovědné zadávání vychází z demonstrativního výčtu oblastí, v nichž se předmětné postupy zadavatele mohou uplatnit, pročež představují určité interpretační vodítko z hlediska vhodného výkladu zásad odpovědného zadávání veřejných zakázek. Jelikož daný výčet oblastí není uzavřený, je tak ponecháno na zadavateli, aby s ohledem na povahu a smysl zakázky a taktéž její předmět rozhodl nejen, zda je aplikace dodržování těchto zásad pro účely konkrétního zadávacího řízení možná, ale rovněž v případě, že dojde k závěru, že tomu tak skutečně je, je mu ponechána i určitá volnost pro volbu konkrétního způsobu jejich naplnění.
76. Sám zadavatel v nyní šetřeném případě nijak nevyvrací, že je v rámci vedeného zadávacího řízení povinen postupovat v souladu s výše uvedenými zásadami sociálně a environmentálně odpovědného zadávání, přičemž je současně přesvědčen, že způsob, jakým stanovil zadávací podmínky zadávacího řízení, tyto zásady naplňuje a že nevede k faktické rezignaci na kontrolu dodržování těchto zásad ze strany vybraného dodavatele.
77. Zadavatel ve vztahu ke společensky odpovědnému zadávání již v čl. 8 odst. 8.1 zadávací dokumentace stanovil jako další podmínku zadávacího řízení, aby dodavatel v rámci realizace poptávaného předmětu plnění zajistil legální zaměstnávání, férové a důstojné pracovní podmínky a odpovídající úroveň bezpečnosti práce pro všechny osoby, které se budou na plnění předmětu veřejné zakázky podílet, kdy vybraný dodavatel byl povinen zajistit splnění tohoto požadavku rovněž u svých poddodavatelů (viz bod 55. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
78. Aspekty společensky odpovědného zadávání zadavatel zohlednil též v příloze č. 2 zadávací dokumentace, tj. v návrhu rámcové dohody, kde v čl. XIII odst. 13.1 stanovil, že prodávající (tj. dodavatel) prohlašuje, že neporušuje etické principy, principy společenské odpovědnosti

ani základní lidská práva. Prodávající taktéž musí stvrdit, že se při plnění předmětu smlouvy bude řídit všemi platnými předpisy se zvláštním důrazem na zdraví, bezpečnost práce, ochranu životního prostředí, dodržování pracovních postupů a vyvarování se nelegální diskriminace. Současně je prodávající dle čl. XIII odst. 13.2 písm. a) návrhu rámcové dohody povinen zajistit spravedlivé obchodní podmínky ve vztahu ke všem poddodavatelům podílejícím se na realizaci předmětu plnění a v tomto smyslu požadovat, aby poddodavatelé poskytovali svá plnění na základě smluv, jež budou zahrnovat srovnatelné podmínky jako ty obsažené v předmětném návrhu rámcové dohody. Zadavatel též stanovil, aby vybraný dodavatel zajistil, že jeho poddodavatelé obdobně zavážou své poddodavatele k tomu, aby výše uvedené požadavky byly splněny ve vztahu ke všem poddodavatelům podílejícím se na plnění předmětu rámcové dohody a jednotlivých realizačních smluv (viz body 61. a 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

79. Zadavatel tak prostřednictvím zadávacích podmínek obsažených v textu zadávací dokumentace a dále též v rámci smluvních podmínek zavázal dodavatele, aby pro účely realizace poptávaného předmětu plnění zajistil dodržování stanovených aspektů sociálně odpovědného zadávání, jež se s ohledem na znění zadávacích podmínek měly promítat i do celého dodavatelského řetězce. Zadavatel tedy výše popsaným způsobem reflektuje aspekty sociálně odpovědného zadávání vztahující se k předmětu veřejné zakázky.
80. Zadavatel při stanovení smluvních podmínek, prostřednictvím návrhu rámcové dohody, zohlednil též aspekty týkající se environmentálně odpovědného zadávání. V souvislosti s dodržováním zásady environmentálně odpovědného zadávání zadavatel poukázal na znění čl. VII odst. 7.4 návrhu rámcové dohody, v němž mj. stanovil povinnost, aby prodávající při dodání zboží předal kupujícímu zvlášť pro každý dotčený výrobek bezpečnostní listy, jež musí být vypracovány v souladu s nařízením ES č. 1907/2006 – REACH, přičemž vyplněné údaje na bezpečnostních listech musí vypovídat o zdravotní nezávadnosti výrobku, kdy musí obsahovat všechny relevantní informace ohledně fyzikálních, chemických a toxikologických vlastnostech a doporučení na zajištění bezpečné manipulace a skladování dle nařízení ES č. 1272/2008 a v souladu s nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1907/2006, ve znění pozdějších předpisů (viz bod 57. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Je tak zřejmé, že zadavatel tímto požadavkem deklaroval zájem, aby dodavatel zvýšeně dbal mj. i na environmentální aspekty související s dodávaným plněním, a to nejen ve smyslu potvrzení předmětných skutečností skrze bezpečnostní listy, ale logicky i ve smyslu reálného dodržování jednotlivých souvisejících předpisů a požadavků ve vztahu k daným výrobkům, přičemž si současně sám zajistil informace potřebné k tomu, aby zodpovědně (z environmentálního hlediska) mohl s dodávaným plněním nakládat, zejm. je skladovat a likvidovat.
81. Zadavatel však nad rámec výše uvedeného současně vtělil prostřednictvím návrhu rámcové dohody do zadávacích podmínek veřejné zakázky zjevný zájem, aby byl ze strany dodavatele zajištěn aspekt dodržování platných předpisů s akcentem na ochranu životního prostředí, jež je seznatelný z odst. 13.2 písm. c) čl. XIII návrhu rámcové dohody, kde byla dodavateli stanovena povinnost „zajistit dodržování ochrany životního prostředí v souladu s platnými právními předpisy, zejména v souladu se [z]ákonem č. 17/1992 Sb. o životním prostředí, v platném znění“. Dodržení tohoto aspektu, tj. daný způsob jednání dodavatele ve vztahu k ochraně životního prostředí, tedy zadavatel staví jako jednu z nutných povinností

dodavatele pro to, aby mohl být subjektem, jenž bude poptávaný předmět plnění plnit. Jedná se tak o obecný požadavek na způsob zajištění úrovně ochrany životního prostředí ze strany dodavatele, a to nejen v přímé návaznosti na samotný výsledný produkt jeho činnosti, tj. dodávané plnění, ale v obecnosti fungování dodavatele. Jinými slovy, zadavatel tedy klade důraz na způsob, jakým dodavatel obecně realizuje svou činnost ve vztahu k otázce ochrany životního prostředí (tj. otázce environmentální odpovědnosti). Je tak zřejmé, že zadavatel tímto cílí na stav, kdy se dotčené subjekty chovají environmentálně odpovědně.

82. Z výše uvedeného tak vyplývá, že zadavatel v šetřeném případě nerezignoval ani na snahu dostát principům environmentálně odpovědného zadávání, když součástí zadávacích podmínek učinil předmětné závazné požadavky. Tím, že zadavatel předmětná ustanovení vtělil do smluvních podmínek, jasně deklaruje, že je dle něj podstatné zajistit takový způsob jednání dodavatele, který bude směřovat k dodržování environmentálního zacházení.
83. Poukazuje-li navrhovatel ve svém návrhu na konkrétní postupy, jež dle něj měl, respektive mohl zadavatel ve vztahu k dodržení zásad sociálně a environmentálně odpovědného zadávání zvolit, a to jak ve smyslu volby konkrétních zadávacích podmínek, postupu dle příslušných metodik či kritérií zelených veřejných zakázek, popř. postupu dle příslušných ustanovení zákona [zejména § 37 odst. 1 písm. d) zákona, § 39 odst. 3 písm. a) zákona, § 79 odst. 2 písm. h) zákona, § 80 odst. 2 zákona či § 104 zákona], Úřad uvádí, že se jedná o možné přístupy, jimiž se bezpochyby lze inspirovat, avšak nejsou z hlediska zákona vymahatelné jakožto povinnost zadavatele (a to i při zohlednění skutečnosti, že se např. v případě odkazovaných metodik a kritérií zelených veřejných zakázek jedná pouze o nastínění různorodých možných přístupů k dané problematice, u nichž nelze předpokládat jejich zcela vyčerpávající naplnění). Úřad k tomuto opakuje, že i ze samotné definice pojmů sociálně a environmentálně odpovědného zadávání [srov. § 28 odst. 1 písm. p) a q) zákona] vyplývá značná rozmanitost možných přístupů ve vztahu k dodržování těchto zásad. Ačkoli by tedy bylo možné uplatnit některý z přístupů k uvedeným zásadám předkládaný navrhovatelem, nelze z této skutečnosti dovozovat porušení zákona zadavatelem. Uplatnění jednotlivých postupů je tak zadavateli ponecháno pouze jakožto možnost, kdy skutečnost, že zadavatel v šetřeném případě této možnosti nevyužil, nezakládá nezákonnost jeho postupu v zadávacím řízení, když předmětné zásady v zadávacím řízení zohlednil (jak dovodil Úřad výše). Výše uvedené lze zjednodušeně shrnout tak, že bezesporu jsou možné i přístupy, kdy se předmětné zásady výrazně více promítnou do zadávacích podmínek, avšak nelze postup zadavatele, který předmětné základní zásady v zadávacích podmínkách reflektuje, být ve volnější míře, označit za nezákonný.
84. Úřad nad rámec výše uvedeného dodává, že upozorňuje-li navrhovatel v souvislosti s environmentálně odpovědným zadáváním na nedostatečnou funkci bezpečnostních listů a současně jako možný příklad vhodně zvoleného přístupu uvádí aplikaci postupů vyplývajících z kritérií zelených veřejných zakázek, již z navrhovatelem uvedených skutečností v návrhu (viz bod 13. odůvodnění tohoto rozhodnutí, kdy navrhovatel poukazuje na možnost uplatnění konkrétních kritérií zelených veřejných zakázek) vyplývá, že samotné bezpečnostní listy jsou právě jedním z parametrů, o nichž může být v rámci postupu dle kritérií zelených veřejných zakázek uvažováno.
85. Směřuje-li přitom navrhovatel svými námitkami k tomu, že zadavatel rozhodné skutečnosti ve vztahu k dodržování zásad sociálně a environmentálně odpovědného zadávání nestanovil

tak, aby bylo zaručeno jejich plnění již pro samotný průběh zadávacího řízení, tedy ze strany všech případných potenciálních dodavatelů poptávaného plnění a nikoli jen ze strany vybraného dodavatele v rámci realizace smlouvy, nelze opomíjet následující skutečnosti.

86. Je nesporné, že zadavatel vymezil požadavky vztahující se k dodržování zásad sociálně a environmentálně odpovědného zadávání již při stanovení zadávacích podmínek zadávacího řízení, když část jich učinil přímo součástí zadávací dokumentace (ve smyslu dalších podmínek zadávacího řízení) a podstatnou část začlenil do návrhu rámcové dohody tvořící nedílnou součást zadávacích podmínek jakožto příloha č. 2 zadávací dokumentace. V této souvislosti je vhodné zejména připomenout, že součástí zadávacích podmínek jsou mj. i podmínky účasti v zadávacím řízení, jež zadavatel může stanovit též jako obchodní nebo jiné smluvní podmínky vztahující se k poptávanému předmětu plnění [srov. § 28 odst. 1 písm. a) a § 37 odst. 1 písm. c) zákona]. Ačkoli tak jsou v nyní šetřeném případě konkrétní podmínky vztahující se k dodržování zásad sociálně a environmentálně odpovědného zadávání učiněny z části součástí závazného návrhu rámcové dohody, jedná se bezpochyby o ustanovení, jimiž byly ve vztahu k účasti v zadávacím řízení a k podání nabídek vázáni všichni potenciální účastníci zadávacího řízení. Dodavatelé zvažující účast v předmětném zadávacím řízení tak byli předem prostřednictvím těchto závazných zadávacích podmínek srozuměni s tím, za jakých podmínek je nutné přistupovat k realizaci poptávaného předmětu plnění a jakými skutečnostmi jsou tak vázáni, aby mohli soutěžit o to, stát se vybraným dodavatelem daného zadávacího řízení.
87. Úřad v souvislosti s právě uvedeným dodává, že zadavatel ve snaze dosáhnout naplnění příslušných závazků dodavatele stanovil též součástí návrhu rámcové dohody ustanovení týkající se možnosti jednostranné výpovědi rámcové dohody ze strany zadavatele v případě jejího podstatného porušení dodavatelem, tj. z důvodu opakovaného porušení povinností vyplývajících z rámcové dohody, a s touto jednostrannou výpovědí svázal též příslušnou smluvní pokutu (viz čl. XI odst. 11.1 písm. c) a čl. XII odst. 12.1 a odst. 12.3 návrhu rámcové dohody).
88. Úřad z výše uvedeného nabytí přesvědčení, že způsob promítnutí zásad sociálně a environmentálně odpovědného zadávání do zadávacího řízení, jaký zadavatel zvolil, nelze shledat jako nedostatečný či rozporný se zákonem. Zadavatel vymezil své požadavky ve vztahu k zajištění zásad sociálně a environmentálně odpovědného zadávání, přičemž fakticky uplatnil tyto zásady již ve fázi stanovení zadávacích podmínek, kdy povinnost jejich dodržení se přeneseně promítá i do samotného výběru dodavatele poptávaného plnění (viz bod 86. odůvodnění tohoto rozhodnutí), stejně jako do hodnocení nabídek, neboť všichni potenciální dodavatelé museli nutně předmětné požadavky zadavatele promítnout i při tvorbě své nabídky, tedy i při stanovení výše své nabídkové ceny, jež je v šetřeném případě hlavním kritériem hodnocení.
89. Úřad tedy s ohledem na výše uvedené uzavírá, že v nyní šetřeném případě, kdy zjevně byly v rámci zadávacího řízení zohledněny zásady sociálně a environmentálně odpovědného zadávání a současně bylo konkrétními zadávacími podmínkami mířeno na dodržování těchto zásad ze strany dodavatelů, neshledal, že by zadavatel smyslu dotčeného zákonného ustanovení nedostál.

90. Poukazuje-li dále navrhovatel ve svém návrhu na skutečnost, že někteří z potenciálních dodavatelů poptávaného plnění na trhu mohou těžit z porušování výše uvedených zásad, zejména z porušování sociálních práv svých zaměstnanců, či že případná prohlášení účastníka zadávacího řízení učiněná v rámcové dohodě nemusí být pravdivá, a že ve výsledku tak zadavateli reálně hrozí riziko, že dodávaný spotřební materiál bude vyroben neověřenými dodavateli ze zemí, kde není dodržováno mezinárodní právo a závazky týkající se lidských práv, Úřad akcentuje, že nelze vycházet z presumpce nepoctivého jednání dodavatelů. Obecně, nejen tedy v souvislosti se zde vedeným zadávacím řízením, může docházet k situaci, kdy se nějaké prohlášení dodavatele ukáže být nepravdivým, stejně tak jako může dojít k vadnému plnění smlouvy u dodání jakéhokoliv zboží kterýmkoliv dodavatelem, a to z různých důvodů. Nelze však zapomínat na skutečnost, že vztah mezi zadavatelem a dodavatelem je primárně vztahem soukromoprávním, na který se v obecném pohledu vztahují rovněž zásady soukromého práva, mimo jiné i zásada presumpce poctivosti a dobré víry obsažená v § 7 zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Ani v případě zadávacího řízení jakožto vysoce formalizovaného procesu tak nelze rezignovat na předpoklad, že dodavatelé, stejně jako zadavatel, jednají při dodržení všech pravidel vůči sobě poctivě a že se oprávněně na poctivost druhé strany spoléhají. Rovněž zadávací řízení tak nelze *a priori* posuzovat optikou, která za každým jednáním vidí spíše snahu o porušení pravidel než o jejich dodržení.
91. Závěrem této části rozhodnutí Úřad pro úplnost dodává, že navrhovatel ve výčtu možných pochybení zadavatele ve vztahu k naplnění podmínek environmentálně odpovědného zadávání mj. podotkl, že zadavatel v rámci stanovení minimální výtěžnosti poptávaného spotřebního zboží (tj. toliko minimálně 75 % výtěžnosti spotřebního zboží standardních výrobců) nejen, že nestanovil způsob kontroly splnění tohoto parametru, ale dle něj ani nedefinoval „standardní výrobce“. Mínil-li přitom navrhovatel tyto skutečnosti jako podpůrnou argumentaci o vadě postupu zadavatele ve vztahu ke stanovení podmínek odpovědného veřejného zadávání, pak Úřad odkazuje na výše uvedené posouzení zákonnosti postupu zadavatele. Mínil-li navrhovatel uvedené vznést nad rámec podpůrné argumentace i jako samostatnou námitku ohledně dalších nedostatků zadávacích podmínek zadávacího řízení, Úřad akcentuje, že daná argumentace nebyla součástí námitek navrhovatele. V takovém případě by pak bylo nutné učinit závěr, že předmětné části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky, pročež by z daného důvodu nebylo ani možné přistoupit k věcnému šetření takovéto námítce navrhovatele [srov. § 257 písm. h) zákona].
92. Úřad tedy uzavírá, že na základě výše uvedeného v rozsahu námitek navrhovatele neshledal postup zadavatele ve vztahu k dodržení zásad sociálně a environmentálně odpovědného zadávání jako nedostatečný, resp. odporující ustanovení § 6 odst. 4 zákona.

K mimořádně nízké nabídkové ceně

93. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel měl v zadávacích podmínkách zadávacího řízení s ohledem na poptávaný předmět plnění (alternativní spotřební materiál do tiskáren) stanovit výši mimořádně nízké nabídkové ceny (dále jen „MNNC“) či způsob jejího určení. Vzhledem k tomu, že tak zadavatel neučinil, odmítl dle navrhovatele preventivně řešit riziko spojené s dodávkami materiálu vyrobeného neověřenými dodavateli ze zemí, kde není dodržováno mezinárodní právo ani ostatní závazky týkající se lidských práv. Navrhovatel dovozuje, že s dotčenými výrobky je spojené zvýšené riziko existence MNNC a ve výsledku

i z důvodu nízkých cen takových výrobků možné narušení hospodářské soutěže, a to právě vzhledem k porušování zásad environmentálně a sociálně odpovědného zadávání či z důvodu možných státních subvencí.

94. Úřad předně ve vztahu k institutu MNNC uvádí, že jej obecně upravuje ustanovení § 113 zákona. Povinnost zadavatele posoudit, zda nabídky dodavatelů neobsahují MNNC, stanovuje již ustanovení § 113 odst. 1 zákona, dle něhož zadavatel provede posouzení MNNC před odesláním oznámení o výběru dodavatele. Samotný institut MNNC přitom chrání především právě samotného zadavatele, aby nebyl nucen uzavřít smlouvu s dodavatelem, u něhož má pochybnosti, zda bude schopen plnění řádně realizovat. Tato primární ochranná funkce institutu MNNC se promítá i do samotného postupu zadavatele při posuzování existence MNNC v nabídkách dodavatelů.
95. Jak již Úřad akcentoval v rámci své rozhodovací praxe³, lze proces posouzení MNNC rozdělit do dvou fází, kdy v první z nich zadavatel provede posouzení, zda nabídky dodavatelů (resp. min. nabídka vybraného dodavatele) obsahují MNNC, a teprve v případě, dospěje-li k závěru, že tomu tak je, dotáže se následně konkrétního dodavatele, aby MNNC odůvodnil. Předmětné posouzení existence MNNC realizované v rámci první fáze přitom není povinně svázáno s tím, aby byly dopředu zadavatelem stanoveny podmínky identifikace MNNC. To ostatně dokládá i § 113 odst. 2 zákona, kde zákonodárce výslovně určil, že zadavatel „*může v zadávací dokumentaci stanovit cenu nebo náklady, které bude považovat za mimořádně nízkou nabídkovou cenu, nebo způsob určení mimořádně nízké nabídkové ceny*“. Ačkoli tak obecně platí, že zadavatel je povinen před odesláním oznámení o výběru dodavatele provést posouzení existence MNNC, kdy MNNC je poměřována ve vztahu k poptávanému předmětu plnění [srov. § 28 odst. 1 písm. o) zákona], zákonodárce nestanovil současně s tím zadavateli též povinnost v rámci zadávacích podmínek vymezit cenu, jíž bude považovat za MNNC, nebo způsob určení MNNC. Jak plyne již ze samotné dikce ustanovení § 113 odst. 2 zákona, předmětný postup je zadavateli ponechán jako fakultativní a je tak pouze na jeho rozhodnutí, zda této možnosti v rámci zadávacího řízení využije či nikoli. Povinnost stanovení těchto podmínek tedy nelze po zadavateli požadovat ani s odkazem na případná specifika poptávaného předmětu plnění, ani na možné okolnosti související se způsobem jeho výroby či dodání, jak se domáhá v nyní šetřeném případě navrhovatel.
96. Úřad dodává, že jistě nelze ani předjímat, jací dodavatelé, s jakým výrobkem a s jakou cenou se budou ve výsledku zadávacího řízení účastnit, stejně nelze předjímat skutečnost, zda tito dodavatelé obecně dodržují předpisy spadající do oblasti environmentálně a sociálně odpovědného zadávání či zda může být výše ceny jimi nabízených výrobků ovlivněna z důvodu poskytnutí státních subvencí. V souvislosti s právě uvedeným přitom Úřad opětovně akcentuje, že nelze vycházet z presumpce nezákonného jednání dodavatelů. Ani předložené obavy navrhovatele tedy s ohledem na výše uvedené nemohou odůvodnit postup, kdy by mělo být zadavateli nad rámec zákonných povinností uloženo, aby již při tvorbě zadávacích podmínek povinně preventivně vymezit výši MNNC či způsob jejího určení.
97. Úřad k tomu opakuje, že zadavatel obecně posuzuje MNNC ve vztahu k předmětu plnění, protože teprve za situace, dospěje-li k závěru, že nabídka dodavatele MNNC obsahuje,

³ viz kupř. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0197/2018/VZ-03952/2019/322/JSu ze dne 7. 2. 2019.

přistoupí k dotázání se dodavatele, aby MNNC zdůvodnil. V této souvislosti lze poukázat, že teprve ve druhé fázi posouzení MNNC dochází ke zdůvodnění MNNC ve smyslu § 113 odst. 4 zákona, které v podstatných částech reflektuje obdobné skutečnosti, na něž poukazuje navrhovatel. Požadováno je v takovém případě, aby účastník zadávacího řízení potvrdil, že při plnění veřejné zakázky zajistí dodržování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, jakož i pracovněprávních předpisů a kolektivních smluv vztahujících se na zaměstnance, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a že neobdržel neoprávněnou veřejnou podporu. Porušení těchto povinností ze strany dodavatele přitom vede dle § 113 odst. 6 zákona k vyloučení dotčeného účastníka zadávacího řízení.

98. Pro úplnost Úřad závěrem dodává, že ustanovení § 113 spadá pod část čtvrtou zákona, jež obecně vymezuje postup zadavatele v nadlimitním režimu. Nelze-li tedy na zadavatele klást povinnost stanovení zadávacích podmínek ve smyslu § 113 odst. 2 zákona při běžném postupu v rámci nadlimitního režimu, nelze též dovozovat tuto povinnost ani ve vztahu k postupu zadavatele v zadávacím řízení, jehož cílem je uzavření rámcové dohody ve smyslu části šesté zákona či přímo ve vztahu k zadávání veřejné zakázky na základě uzavřené rámcové dohody.
99. Úřad tak neshledal ani ve vztahu k námitce navrhovatele týkající se institutu MNNC nezákonnost postupu zadavatele a důvody pro uložení nápravného opatření.

Shrnutí

100. S ohledem na vše výše uvedené Úřad neshledal v kontextu námitek navrhovatele postup zadavatele v zadávacím řízení za rozporný se zákonem, pročež rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

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, 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

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. Česká republika - Ministerstvo obrany, Tychonova 221/1, 160 00 Praha
2. Mgr. Dominika Havelková, advokátka, Běchovická 701/26, 100 00 Praha

Vypraveno dne

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