



UOHSX00K3V6C

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0516/2024/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-31400/2024/500

Brno 16. 8. 2024

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 1. 7. 2024 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Národní archiv, IČO 70979821, se sídlem Archivní 2257/4, 149 00 Praha 4,
- navrhovatel – AKan cz, spol. s r.o., IČO 41189191, se sídlem Zahradníčkova 1220/20a, 150 00 Praha 5 – Košíře, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 28. 6. 2024 Mgr. Zuzanou Tinthoferovou, advokátkou, ev. č. ČAK 14201, se sídlem Vídeňská 277/68, 639 00 Brno,

ve věci přezkoumání úkonů cit. zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Nákup digitalizačních setů“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2024 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek téhož dne pod ev. č. Z2024-020970,

rozhodl takto:

I.

Správním řízením vedené ve věci návrhu navrhovatele – AKan cz, spol. s r.o., IČO 41189191, se sídlem Zahradníčkova 1220/20a, 150 00 Praha 5 – Košíře – ze dne 1. 7. 2024 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Národní archiv, IČO 70979821, se sídlem Archivní 2257/4, 149 00 Praha 4 – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Nákup digitalizačních

setů“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2024 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek téhož dne pod ev. č. Z2024-020970, **se v té části, jež je vymezena částí návrhu, která směřuje proti tvrzené nezákonnosti oznámení o výběru ze dne 11. 6. 2024, podle ustanovení § 257 písm. h) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zastavuje, neboť návrhu v této části nepředcházely řádně a včas podané námitky.**

II.

Zadavatel – Česká republika – Národní archiv, IČO 70979821, se sídlem Archivní 2257/4, 149 00 Praha 4 – při zadávání veřejné zakázky „Nákup digitalizačních setů“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2024 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek téhož dne pod ev. č. Z2024-020970, nedodržel pravidlo stanovené v § 48 odst. 2 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, a zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 cit. zákona tím, že dne 11. 6. 2024 rozhodl o vyloučení navrhovatele – AKan cz, spol. s r.o., IČO 41189191, se sídlem Zahradníčkova 1220/20a, 150 00 Praha 5 – Košíře – z účasti v zadávacím řízení na citovanou veřejnou zakázku s odůvodněním, že cit. navrhovatel nesplnil technické podmínky stanovené v zadávací dokumentaci, konkrétně že u nabízených LED světel SWIT CL-120D

- **není zřejmé, zda splňují požadovaný parametr svítivosti, přičemž tato nejasnost zadavateli vznikla již na základě posouzení nabídky cit. navrhovatele, tj. cit. zadavatel neměl v době vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení postaveno najisto, zda předmětná světla v tomto ohledu splňují či nesplňují zadávací podmínky, a zároveň že**
- **nejsou splněny požadované parametry úhlu paprsku, a na tomto závěru setrvává, ačkoli na základě námitek ze dne 12. 6. 2024, resp. jejich doplnění ze dne 14. 6. 2024 podaných cit. navrhovatelem nelze mít bez dalšího najisto postaveno, že plnění nabízené navrhovatelem nesplňuje uvedenou zadávací podmínku,**

v důsledku čehož se stal postup zadavatele netransparentním, přičemž tento postup zadavatele mohl ovlivnit výběr dodavatele a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

III.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Česká republika – Národní archiv, IČO 70979821, se sídlem Archivní 2257/4, 149 00 Praha 4 – uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ruší rozhodnutí zadavatele ze dne 11. 6. 2024 o vyloučení navrhovatele – AKan cz, spol. s r.o., IČO 41189191, se sídlem Zahradníčkova 1220/20a, 150 00 Praha 5 – Košíře – z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Nákup digitalizačních setů“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2024 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek téhož dne pod ev. č. Z2024-020970, a současně ruší i všechny související úkony jmenovaného zadavatele učiněné v cit. zadávacím řízení, včetně oznámení zadavatele ze dne 11. 6. 2024 o výběru dodavatele.

IV.

Zadavateli – Česká republika – Národní archiv, IČO 70979821, se sídlem Archivní 2257/4, 149 00 Praha 4 – se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem

pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. ÚOHS-S0516/2024/VZ ve věci návrhu navrhovatele – AKan cz, spol. s r.o., IČO 41189191, se sídlem Zahradníčkova 1220/20a, 150 00 Praha 5 – Košíře – na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů cit. zadavatele **ukládá zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku „Nákup digitalizačních setů“** zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2024 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek téhož dne pod ev. č. Z2024-020970.

V.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, **se zadavateli – Česká republika – Národní archiv**, IČO 70979821, se sídlem Archivní 2257/4, 149 00 Praha 4 – **ukládá povinnost**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné **do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Česká republika – Národní archiv, IČO 70979821, se sídlem Archivní 2257/4, 149 00 Praha 4 (dále jen „zadavatel“) – jako veřejný zadavatel dle § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 7. 5. 2024 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Nákup digitalizačních setů“; oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 5. 2024 pod ev. č. Z2024-020970 (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. Podle čl. 4 výzvy k podání nabídek a zadávací dokumentace ze dne 7. 5. 2024 (dále jen „zadávací dokumentace“) předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 3 300 000 Kč bez DPH.
3. Podle čl. 5 zadávací dokumentace je předmětem plnění veřejné zakázky „*dodávka celkem 3 ks digitalizačních setů, které jsou blíže specifikovány v Příloze č. 1a – Technická specifikace.*“
4. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 11. 6. 2024 (dále jen „zpráva o posouzení a hodnocení nabídek“) vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel celkem tři nabídky, a to včetně nabídky dodavatele AKan cz, spol. s r.o., IČO 41189191, se sídlem Zahradníčkova 1220/20a, 150 00 Praha 5 – Košíře, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 28. 6. 2024 Mgr. Zuzanou Tinthoferovou, advokátkou ev. č. ČAK 14201, se sídlem Vídeňská 277/68, 639 00 Brno (dále jen „navrhovatel“).
5. Z rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele veřejné zakázky ze dne 11. 6. 2024¹, které bylo navrhovateli doručeno dne 12. 6. 2024 (dále jen „rozhodnutí o vyloučení“ nebo „oznámení o výběru“), mj. vyplývá, že zadavatel vyloučil navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, a to z důvodu, že navrhovatel nesplnil požadavky zadávací dokumentace, přičemž v podrobnostech zadavatel odkázal na příloženou zprávu o posouzení a hodnocení nabídek.

¹ Které je současně rozhodnutím o vyloučení účastníků z účasti v zadávacím řízení – pozn. Úřadu

6. Navrhovatel podal proti rozhodnutí o vyloučení námitky ze dne 12. 6. 2024, jež byly zadavateli doručeny téhož dne (dále jen „námitky“), přičemž tyto doplnil přípisem ze dne 14. 6. 2024 (dále jen „doplnění námitek“).
7. Zadavatel svým rozhodnutím o námitkách ze dne 20. 6. 2024 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, tyto námitky odmítl.
8. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o jím podaných námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 1. 7. 2024 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“). Návrh byl ve stejnopisu zadavateli doručen dne 1. 7. 2024.

II. OBSAH NÁVRHU

9. Navrhovatel návrhem brojí proti rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení z důvodu nesplnění technických parametrů stanovených zadavatelem v zadávacích podmínkách u nabízených digitalizačních setů, konkrétně parametru úhel paprsku a parametru svítivost u jím nabízených LED panelů typu CL-120D výrobce SWIT (dále také jako „produkt“ nebo „nabízené plnění“). Navrhovatel se závěrem zadavatele nesouhlasí, neboť má za to, že jím nabízené plnění veškeré zadavatelem požadované technické parametry splňuje. V této souvislosti navrhovatel poukazuje na skutečnost, že podáním nabídky, jejíž součástí bylo i čestné prohlášení o akceptaci smluvních podmínek, jednoznačně potvrdil, že jím nabízené digitalizační sety splňují veškeré technické parametry stanovené zadavatelem.
10. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel při posouzení nabídky vycházel pouze ze skutečností, které dohledal na internetových stránkách výrobce/prodejce daného produktu, ačkoliv nikde nebylo garantováno, že tyto veřejně dostupné údaje jsou závazné, jednoznačné a aktualizované. Navrhovatel je přesvědčen, že pokud zadavatel při posuzování nabídky narazil na nějakou nesrovnalost, měl v rámci objektivního posouzení přistoupit k žádosti o objasnění nabídky ve smyslu § 46 zákona, nikoliv k okamžitému vyloučení navrhovatele. Dle názoru navrhovatele nelze ze skutečnosti, že některá ze zadavatelem nalezených variant produktu a jeho technických specifikací neodpovídá podmínkám stanoveným zadavatelem, dovozovat, že varianta produktu, kterou navrhovatel předložil zadavateli v nabídce, nemůže splňovat požadavky zadavatele. Tím, že navrhovatel garantuje splnění podmínek ve své nabídce, je dle navrhovatele zřejmé, že se bude jednat o takovou variantu produktu, která podmínkám zadavatele bude vyhovovat.
11. Dle názoru navrhovatele zadavatel tím, že rezignoval na detailní posouzení věci v tom smyslu, že navrhovatele nevyzval k objasnění nabídky, v důsledku čehož neměl jednoznačné podklady pro svůj závěr o důvodech vyloučení navrhovatele, porušil základní zásady zadávacího řízení, zejména pak zásadu transparentnosti.
12. Navrhovatel podotýká, že zadavatel nikde v zadávacích podmínkách nestanovil, že každý jednotlivý požadavek uvedený v technické specifikaci digitálních setů musí být jednoznačně ověřitelný z technických listů. Pokud tedy takovýto požadavek stanoven nebyl, nebyl zadavatel dle názoru navrhovatele oprávněn bez dalšího přistoupit k okamžitému vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, aniž by jej vyzval k objasnění nabídky ve smyslu § 46 zákona. Navrhovatel k tomu dodává, že pokud by tak zadavatel učinil, byl by navrhovatel

přípraven jakýkoliv požadavek potvrdit a doložit. Na podporu svého tvrzení navrhovatel k návrhu přiložil osvědčení výrobce, že navrhovatelem nabízený produkt splňuje zadavatelem požadované technické parametry. Navrhovatel v této souvislosti uzavírá, že postup zadavatele směřující k jeho vyloučení ze zadávacího řízení byl v rozporu se zákonem.

13. Navrhovatel rovněž namítá, že součástí oznámení o výběru nebyl výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, ačkoliv byl zadavatel povinen tento přiložit tak, aby byla splněna povinnost dle § 123 zákona. Navrhovatel tak nebyl schopen u vybraného dodavatele posoudit, zda jím předložené doklady odpovídají zadávacím podmínkám a zda zadavatel při vyloučení postupoval v souladu se zásadou rovného zacházení.
14. Závěrem návrhu se navrhovatel domáhá, aby Úřad zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

15. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeno dnem 1. 7. 2024, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele.
16. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
17. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem ze dne 2. 7. 2024.
18. Dne 12. 7. 2024 Úřad obdržel od zadavatele jeho vyjádření k návrhu z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele k návrhu“) a dokumentaci o zadávacím řízení, kterou následně doplnil dne 17. 7. 2024 a dne 22. 7. 2024.

Vyjádření zadavatele k návrhu

19. Zadavatel úvodem svého vyjádření rekapituluje průběh posouzení nabídky navrhovatele z pohledu splnění požadovaných technických parametrů, konkrétně pak ve vztahu k požadované hodnotě parametrů svítivosti a úhlu paprsku. Zadavatel uvádí, že v nabídce navrhovatele nebyla uvedena hodnota parametru úhlu paprsku a rovněž nebylo doloženo splnění parametru svítivosti. Hodnotící komise tedy z internetových stránek výrobce „stáhla“ uživatelský manuál, ze kterého vyplynulo nesplnění zadavatelem požadované hodnoty parametru úhlu paprsku a zároveň z technické specifikace produktu nevyplývalo splnění požadované hodnoty parametru svítivosti. Hodnotící komise tedy doporučila vyloučení nabídky navrhovatele, přičemž uvedený zadavatel svým rozhodnutím ze dne 11. 6. 2024 potvrdil. Následně zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že od navrhovatele obdržel dne 12. 6. 2024 námitky proti jeho vyloučení ze zadávacího řízení, ve kterých navrhovatel poukazoval na údajné splnění požadovaných parametrů, což mj. doložil (v pořadí druhou – první byla obsažena v nabídce – pozn. Úřadu) technickou specifikací produktu. Dne 14. 6. 2024 pak zadavatel obdržel od navrhovatele doplnění námitek, jehož přílohou byla (v pořadí třetí) technická specifikace, a to pro verzi E produktu. Zadavatel uvádí, že hodnotící komise tedy s ohledem na uvedené opětovně obšírně zhodnotila nabídku navrhovatele (včetně doplněných dokumentů), přičemž dospěla k závěrům, že nabídka navrhovatele nesplňuje

požadavky stanovené v zadávací dokumentaci (blíže viz obsah dokumentu s názvem „Úřední záznam – nesrovnalosti nabídky AKan“ ze dne 19. 6. 2024, bod 66. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

20. Zadavatel dále podotýká, že vyvinul značné úsilí ve snaze ověřit navrhovatelem udávané parametry nabízeného plnění a jeho postup v tomto směru nelze označit za zmatečný. Zadavatel považuje za zcela absurdní argumentaci navrhovatele v tom smyslu, že dokumentace na oficiálních stránkách výrobce není závazná a jednoznačná. Dle názoru zadavatele z pohledu výrobce nedává smysl k nabídce produktů nedodávat platnou dokumentaci. Zadavatel za zmatečný naopak považuje postup navrhovatele v souvislosti s předkládáním různých technických specifikací v rámci námitek, resp. jejich doplnění. Právě rozdílná technická specifikace produktů pod totožným výrobním označením zadavatele vedla k výše uvedenému šetření, které odhalilo další nesrovnalosti. V nabídkách předmětného produktu na žádném místě není uvedeno, že produkt má různé verze lišící se technickou specifikací. Naopak výrobce vždy inseruje produkt bez uvedení varianty a nikde neupozorňuje na skutečnost, že se technické specifikace produktu mohou lišit. Zájemce o produkt tak nemá možnost zjistit, jaká verze produktu mu bude dodána.
21. Ve vztahu k namítané povinnosti postupovat ve smyslu § 46 zákona zadavatel uvádí, že není povinen dle předmětného ustanovení zákona postupovat. Zadavatel uvádí, že navrhovatel nicméně v rámci námitek možnost vysvětlení nabídky fakticky využil, avšak takovým způsobem, že vyvolal pochybnosti o solidnosti výrobce, přičemž následné kroky zadavatele tyto pochybnosti rozhodně nerozptýlili. Zadavatel dodává, že žádný z dokumentů doplněných navrhovatelem neprokazuje splnění zadávacích podmínek požadovaných zadavatelem.
22. Zadavatel závěrem shrnuje, že zcela rozdílné technické specifikace produktu dodané samotným navrhovatelem v rámci nabídky, následně pak v námitkách a jejich doplnění, jsou samy o sobě důvodem pro vyloučení navrhovatele podle § 48 odst. 2 zákona. Existence různých technických specifikací pak byla potvrzena vlastním šetřením zadavatele, přičemž tento pak trvá na oprávněnosti svého rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.

Další průběh správního řízení

23. Usnesením ze dne 12. 7. 2024 Úřad určil zadavateli lhůtu pro podání informace o dalších úkonech, které zadavatel v průběhu správního řízení v zadávacím řízení provede, a pro zaslání té části dokumentace o zadávacím řízení, která by při takovém úkonu byla pořízena.
24. Usnesením ze dne 30. 7. 2024 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
25. Dne 6. 8. 2024 obdržel Úřad od navrhovatele vyjádření z podkladům rozhodnutí z téhož dne. Zadavatel se ve lhůtě stanovené Úřadem ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí

26. Navrhovatel upozorňuje, že zadavatel se ve svém vyjádření k návrhu nijak nevypořádal s tvrzením navrhovatele, že postupem času může docházet ke zlepšování technických parametrů daného produktu dodávaného pod stejným označením. Zároveň navrhovatel připomíná, že od počátku ve své nabídce dokládal, že jím nabízený produkt požadované parametry splňuje a že z dodaných technických listů zadavatel nemohl jednoznačně dovodit,

že jím požadované technické parametry splněny nejsou. Zadavatel tak na základě chybné interpretace zjištěných údajů, kterou však navrhovatel dle svého názoru vyvrátil v námitkách, resp. jejich doplnění, přistoupil k nezákonnému vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, přičemž svůj postup nerevidoval ani v rámci rozhodnutí o námitkách.

27. Navrhovatel podotýká, že informace o technických parametrech uveřejněné na internetových stránkách prodejců jsou několik let staré a z jejich strany dosud nedošlo k jejich aktualizaci. Navrhovatel v této souvislosti uvádí, že u aktuálně dodávané verze produktu, kterou navrhovatel hodlal dodat zadavateli, je ze strany výrobce jednoznačně garantováno, že požadované parametry splněny jsou. Navrhovatel tedy v souladu s návrhem opakuje, že pokud by zadavatel v případě pochybností využil výzvy ve smyslu § 46 zákona, uvedenou garanci by dostal obratem již v průběhu zadávacího řízení před samotným vyloučením navrhovatele ze zadávacího řízení.
28. Nad rámec uvedeného pak navrhovatel poukazuje na tvrzení zadavatele, že u hodnoty jednoho z parametrů bylo u několika prodejců v rámci popisu technických vlastností uvedeno slovo „about“ – čili „přibližně“. Zadavatel tak dle názoru navrhovatele neměl najisto postavené, že ani starší verze produktu nesplňují zadavatelem požadované parametry, přesto obratem přistoupil k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.
29. K tvrzení zadavatele, že navrhovatel neuvedl původ uživatelského manuálu přiloženého k doplnění námitek, navrhovatel uvádí, že uvedený dokument byl vyhotoven přímo výrobcem a na základě žádosti zaslán navrhovateli, což je dle navrhovatele standardní postup při zpracování nabídky do zadávacího řízení. Navrhovatel podotýká, že nikde v zákoně není stanoven požadavek, aby detailní a specifické technické parametry produktů byly uveřejněny na internetových stránkách prodejců.
30. Závěrem navrhovatel dodává, že zadavatel se nijak nevyjádřil ke skutečnosti, že oznámení o výběru neobsahovalo výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, navrhovatel tak dosud nebyl schopen u vybraného dodavatele posoudit zákonnost výběru dodavatele.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

31. Úřad přezkoumal na základě § 248 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména příslušné části dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. V části návrhu týkající se nezákonnosti oznámení o výběru Úřad rozhodl o zastavení správního řízení podle § 257 písm. h) zákona, neboť návrhu v této části nepředcházely řádně a včas podané námitky.
32. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

33. Úřad předně uvádí, že řádné a včasné podání námitek zadavateli je jednou z podmínek pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. Platí, že námitky jsou primárním institutem ochrany dodavatele před nezákonným postupem zadavatele, kterým zadavatel dostává možnost na namítané skutečnosti reagovat. Návrh je až druhotným nástrojem procesní obrany dodavatele. Pokud tedy navrhovatel před podáním návrhu nevyužije

možnosti podání námitek se všemi zákonnými náležitostmi, není oprávněn domáhat se návrhem ochrany svých práv před Úřadem. K tomu Úřad podotýká, že řádnost a včasnost podaných námitek je nutné posuzovat zejména s ohledem na jejich obsah a dodržení lhůty pro jejich podání.

34. Zákon tedy definuje konkrétní časový okamžik v průběhu zadávacího řízení, v jehož rámci je z pohledu stěžovatele nutné využít práva k podání námitek, neboť každé zadávací řízení prochází určitými fázemi a možnost obrany proti postupu zadavatele vždy odpovídá té které fázi zadávacího řízení, ve které se zrovna zadávací řízení nachází. Uvedený přístup koresponduje se zásadou právní jistoty jak všech účastníků zadávacího řízení, resp. potenciálních dodavatelů, tak i samotného zadavatele, neboť si nelze představit situaci, kdy např. v pokročilé či závěrečné fázi zadávacího řízení, kdy má dojít k provedení výběru dodavatele, budou rozporovány zadávací podmínky, podle kterých celé zadávací řízení probíhalo. Jinými slovy smyslu a účelu zákona neodpovídá takový postup, kdy dodavatel „vyčkává“ s podáním námitek proti postupu zadavatele v zadávacím řízení do pozdější fáze zadávacího řízení. Naopak lze uvést, že zákon je koncipován tak, aby námitky byly uplatňovány co možná nejdříve, aby bylo příp. možné zjednat nápravu či postup zadavatele řádně zdůvodnit stěžovateli.
35. Institut podání námitek je v zákoně upraven v § 241 a následujících ustanoveních. Pravidlo obsažené v § 242 odst. 2 zákona stanoví, že námitky proti úkonům oznamovaným v dokumentech, které je zadavatel povinen podle zákona uveřejnit či odeslat stěžovateli, musí být doručeny zadavateli do 15 dnů od jejich uveřejnění či doručení stěžovateli.
36. Navrhovatel v návrhu mj. namítá, že *„[v]zhledem k tomu, že vyloučení dodavatelů A Kan cz, spol. s r.o., a RecSystem s.r.o. nebylo k datu doručení oznámení o výběru vybraného dodavatele pravomocné, byl zadavatel povinen v otevřeném řízení v souladu s § 123 ZZVZ přiložit jako součást oznámení zprávu o hodnocení nabídek, pokud proběhlo hodnocení nabídek, a výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele (...). Vzhledem k tomu, že oznámení neobsahovalo výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, dle § 123 odst. 1 písm. b) ZZVZ, nebyl navrhovatel schopen u vybraného dodavatele posoudit, zda jím předložené doklady odpovídají stanoveným zadávacím podmínkám a zda tedy zadavatel při vyloučení obou zbývajících dodavatelů postupoval v souladu se zásadou rovnosti zacházení dle § 6 odst. 2 ZZVZ.“*
37. Úřad v této souvislosti uvádí, že přezkoumal kompletní obsah námitek navrhovatele ze dne 12. 6. 2024, včetně doplnění námitek ze dne 14. 6. 2024, které předcházely podání návrhu, a shledal, že námitky se vztahují k nezákonnému postupu zadavatele v souvislosti s rozhodnutím o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení. Námitky navrhovatele, ve znění jejich doplnění, neobsahují žádnou zmínku vztahující se k údajné nezákonnosti oznámení o výběru dodavatele.
38. Pro úplnost Úřad dodává, že z předložené dokumentace o zadávacím řízení rovněž nevyplývá, že by navrhovatel podal jiné námitky, které by předcházely podání návrhu ze dne 1. 7. 2024 (ostatně ani sám navrhovatel toto netvrdí). V tomto případě rovněž nelze konstatovat, že se ze strany navrhovatele jedná o nové skutečnosti, které nemohl dříve tvrdit vůči zadavateli, neboť rozhodnutí o vyloučení současně obsahovalo oznámení o výběru dodavatele. Jednalo se tedy o skutečnost, která byla navrhovateli v době podání námitek známa. Uvedený závěr

Úřadu je navíc podpořen i skutečností, že se navrhovatel ve svém návrhu omezil pouze na prosté vymezení námitky bez toho, aby zdůvodnil, proč tuto námitku vznáší až v rámci návrhu, resp. nijak neprokázal, že se jedná o skutečnost, kterou nemohl tvrdit již vůči zadavateli.

39. Z předložené dokumentace vyplývá, že argumentaci, kterou navrhovatel brojí proti oznámení o výběru dodavatele, uplatnil v rámci návrhu, aniž by v téže věci ve lhůtě podle § 242 odst. 2 zákona u zadavatele uplatnil námitky. Oznámení o výběru dodavatele, v jehož příloze byla zaslána zpráva o posouzení a hodnocení nabídek, zadavatel odeslal účastníkům zadávacího řízení prostřednictvím elektronického nástroje dne 12. 6. 2024. Týž den se navrhovatel mj. měl možnost seznámit s tím, co je obsahem předmětné zprávy, pokud jde o posouzení nabídky vybraného dodavatele. Navrhovatel tak měl podle § 242 odst. 2 zákona uplatnit námitky brojící proti nedostatku údajů obsažených ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, resp. oznámení o výběru dodavatele, ve lhůtě do 15 dnů od doručení oznámení o výběru dodavatele a souvisejících dokumentů, tj. v šetřeném případě nejpozději do 27. 6. 2024. Poněvadž navrhovatel předmětnou „námitku“ prvně uplatnil až v návrhu, který doručil Úřadu a ve stejnopisu zadavateli až dne 1. 7. 2024, je nade vši pochybnost zřejmé, že v šetřeném případě navrhovatel tuto námitku neuplatnil ve lhůtě stanovené v § 242 odst. 2 zákona. Podle § 257 písm. h) zákona Úřad zahájené řízení zastaví, jestliže návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky.
40. S ohledem na výše uvedené tedy Úřad uzavírá, že části návrhu týkající se údajné nezákonnosti oznámení o výběru dodavatele nepředcházely řádně a včasně podané námitky, a zároveň se v daném případě nejedná o správní řízení vedené ve věci návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy ve smyslu § 254 zákona (kde se tato podmínka neuplatní). Úřad proto ve vztahu k této části návrhu rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí, tj. správní řízení v dané části zastavil.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

41. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
42. Podle § 39 odst. 1 zákona zadavatel postupuje v zadávacím řízení podle pravidel stanovených tímto zákonem a je přitom povinen dodržet stanovené zadávací podmínky. Pokud pravidla pro průběh zadávacího řízení tento zákon nestanoví, určí je zadavatel v souladu se zásadami podle § 6 zákona.
43. Podle § 39 odst. 5 zákona v průběhu zadávacího řízení zadavatel vychází z údajů, dokladů, vzorků nebo modelů poskytnutých účastníkem zadávacího řízení. Zadavatel může ověřovat věrohodnost poskytnutých údajů, dokladů, vzorků nebo modelů. Zadavatel si může údaje, doklady, vzorky nebo modely opatřovat také sám, pokud nejde o údaje, doklady, vzorky nebo modely, které budou hodnoceny podle kritérií hodnocení. Vzorky může zadavatel podrobovat zkouškám a vycházet z výsledků těchto zkoušek.
44. Podle § 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.

45. Podle § 46 odst. 2 zákona po uplynutí lhůty pro podání nabídek nemůže být nabídka měněna, nestanoví-li tento zákon jinak; nabídka však může být doplněna na základě žádosti podle odstavce 1 o údaje, doklady, vzorky nebo modely, které nebudou hodnoceny podle kritérií hodnocení. V takovém případě se doplnění údajů týkajících se prokázání splnění podmínek účasti za změnu nabídky nepovažují, přičemž skutečnosti rozhodné pro posouzení splnění podmínek účasti mohou nastat i po uplynutí lhůty pro podání nabídek.
46. Podle § 48 odst. 1 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení pouze z důvodů stanovených tímto zákonem, a to kdykoliv v průběhu zadávacího řízení.
47. Podle § 48 odst. 2 písm. a) zákona zadavatel může 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.
48. Podle § 263 odst. 2 zákona nedodrží-li zadavatel pravidla stanovená pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postup podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

49. Podle čl. 7 zadávací dokumentace „*[z]adavatel nezadá veřejnou zakázku účastníkovi zadávacího řízení v případě naplnění § 48, odst. 2, písmena a) zákona v platném znění.*“
50. Podle čl. 13.2 písm. b) zadávací dokumentace „*[ú]častník předloží technické listy jednotlivých komponent setů, popř. jejich částí.*“
51. Podle čl. 15.3. zadávací dokumentace „*[ú]daje, dokumenty, vzorky nebo modely, které zadavatel požaduje v souladu s § 103 odst. 1 písm. a) a b) zákona k předložení v nabídkách pro potřebu posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení a hodnocení nabídek:*“ tvoří
 - „15.3.1. Krycí list nabídky – vzor Příloha č. 2 (...)
 - 15.3.2. Čestné prohlášení o akceptaci smluvních podmínek

Součástí zadávacích podmínek je závazný návrh smlouvy (Příloha č. 1) vč. přílohy vymezující podrobné podmínky (Příloha č. 1a – Technická specifikace).

Dodavatel předloží v nabídce písemné čestné prohlášení o akceptaci smluvních podmínek (Příloha č. 4) uvedených v závazném návrhu smlouvy včetně příloh. V tomto čestném prohlášení se dodavatel současně zaváže, že pokud bude zadavatelem určen jako vybraný dodavatel, uzavře se zadavatelem smlouvu v uvedeném znění a za svou nabídkovou cenu.

 - 15.3.3. Doklady a dokumenty k prokázání splnění kvalifikace (...)
 - 15.3.4. Čestné prohlášení o etických podmínkách – Příloha č. 5.“
52. Podle přílohy č. 1a „Technická specifikace“ zadávací dokumentace (dále jen „technická specifikace“) je cílem zakázky „*nutná obměna digitalizační techniky v souvislosti s potřebou vytváření a ukládání kvalitních digitálních reprodukcí analogových archiválií v Informačním systému Národního digitálního archivu a jejich zpřístupňování prostřednictvím Národní*

digitální badatelný a postupné budování digitalizačního workflow Národního archivu. Pro obměnu je zapotřebí pořídit:

a) 2 digitalizační sety pro digitalizaci méně vzácných archiválií

b) 1 digitalizační set pro digitalizaci vzácných archiválií

dle specifikací uvedených níže.

Všechny digitalizační sety se skládají z knižní kolébky s přítlačným sklem, motorizovaného stojanu s posuvným vertikálním ramenem pro uchycení fotoaparátu, světelné techniky odpovídající parametrům kladeným na digitalizaci archiválií s pevnými nepojízdnými stativy nebo uchycením na stůl kolébky a fotoaparátu s objektivy a sluneční clonou. (...).

53. V části „Specifikace digitalizačních setů“ technické specifikace jsou pod bodem 3 uvedeny následující požadované parametry světelné techniky:

- Digitalizační set typ 1 (2 ks):
 - „soft Led panely velikosti minimálně 55x35cm s klapkami a voštinou;
 - CRI denního světla minimálně 97;
 - technologie flicker-free;
 - **svítivost v 1m při 5600k minimálně 2100lux** (dále také jako „parametr svítivosti“);
 - barevná teplota 3200K-5600K;
 - **úhel paprsku v rozmezí 100° - 130°** (dále také jako „parametr úhlu paprsku“);
 - spotřeba energie do 200W;
 - váha s příslušenstvím do 6kg;
 - součástí dodávky musí být pevné stativy nebo ramena k uchycení ke stolu kolébky;
 - dálkový ovladač světel;
 - Led panely musí splňovat bezpečnostní a technické parametry na základě evropských směrnic (CE, RoHS, REACH)“ (pozn. Úřadu – zvýraznění provedeno Úřadem).
- Digitalizační set typ 2 (1 ks):
 - „soft Led panely velikosti minimálně 55x35cm s klapkami a voštinou;
 - CRI denního světla minimálně 97;
 - technologie flicker-free;
 - **svítivost v 1m při 5600k minimálně 2100lux;**
 - barevná teplota 3200K-5600K;
 - **úhel paprsku v rozmezí 100° - 130°;**
 - spotřeba energie do 200W;
 - váha s příslušenstvím do 6kg;
 - součástí dodávky musí být pevné stativy nebo ramena k uchycení ke stolu kolébky;

- *dálkový ovladač světel;*
- *LED panely musí splňovat bezpečnostní a technické parametry na základě evropských směrnic (CE, RoHS, REACH)“ (pozn. Úřadu – zvýraznění provedeno Úřadem).*

54. Přílohou č. 4 nabídky navrhovatele je čestné prohlášení o akceptaci smluvních podmínek, ve kterém je mj. uveden následující text:

„Čestně prohlašuji, že:

dodavatel akceptuje smluvní podmínky uvedené v závazném návrhu smlouvy, který tvoří Přílohu č. 1 zadávací dokumentace k výše uvedené veřejné zakázce. Současně prohlašuji, že pokud bude dodavatel určen zadavatelem jako vybraný dodavatel, uzavře se zadavatelem smlouvu v uvedeném znění a za svou nabídkovou cenu.“

55. V příloze č. 9 nabídky – Technické řešení dle specifikace navrhovatele je uvedeno pod bodem 3) následující technické řešení světelné techniky:

- Digitalizační set typ 1 (2 ks):

„SWIT CL-120D – LED PANEL (2x)

SWIT LA-G120 – voština pro LED PANEL (2x)

tří dílný stavit – (2x)

DMX dálkové ovládání (regulace jasu, nastavení teploty LED panelu)“

- Digitalizační set typ 2 (1 ks):

„SWIT CL-120D – LED PANEL (2x)

SWIT LA-G120 – voština pro LED PANEL (2x)

tří dílný stavit – (2x)

DMX dálkové ovládání (regulace jasu, nastavení teploty LED panelu)“ (pozn. Úřadu – zvýraznění provedeno Úřadem).

56. Součástí nabídky navrhovatele je rovněž technický list k nabízenému světelnému zařízení², který obsahuje v části „Specifications“ mj. následující informace:

Model	CL-60D	CL-120D
LEDs	900pcs SMD	1800pcs SMD
Color Temp	2700-6500K	2700-6500K
Illuminance	2000Lux @ 1m	3700Lux @ 1m
Color Render	CRI 98; TLCI 99	CRI 98; TLCI 99
DMX	DMX512 in&out	DMX512 in&out
Input Voltage	DC 11-17V	DC 11-17V
Output Power	60W	120W
Dimension	354x354x73,5mm	644x354x73,5mm
Net Weight	3,2kg. incl. Barndoors	4,7kg incl. Barndoors

² Vzhledem k tomu, že zařízení nabízená navrhovatelem jsou pro obě části plnění stejná, Úřad je bude dále označovat společně jako „světelné zařízení“

57. Součástí nabídky navrhovatele byl rovněž dokument s názvem „Attestation of conformity“ (Prohlášení o shodě – pozn. Úřadu) k nabízenému světelnému zařízení, ze kterého vyplývá, že testované modely CL-120D a CL-60D výrobce SWIT Electronics CO, Ltd., 10 Heng Tong Road, Xin'gang Nanjing Economic and Technological Development Zone Nanjing 210038, P.R. China, jsou v souladu s harmonizovanými normami „EN IEC 55015:2019+A11:2020“, „EN 61547:2009“, „EN IEC 61000-3-2:2019+A1:2021“ a „EN 61000-3-3:2013+A1:2019“.
58. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, která byla přílohou rozhodnutí o vyloučení, je ve vztahu k posouzení nabídky navrhovatele uvedeno, že „u nabídky firmy AKAAN CZ, s.r.o. nesplňují nabízená LED světla SWIT CL-120D požadované parametry v úhlu paprsku – nabízené zařízení má úhel pouze 65°, přičemž požadavek ze strany Národního archivu byl 100 až 130°. Z dokumentace také není patrné, zda je splněna požadovaná svítivost v 1 m při 5 600K. V technických listech není uvedeno, při jaké teplotě chromatičnosti je svítivost 2 100 lx (viz příloha č. 2).“
59. V příloze č. 2 – Doplnující technické údaje zprávy o posouzení a hodnocení nabídek jsou ve vztahu k posouzení nabídky navrhovatele uvedeny následující informace a údaje:

„Led panely SWIT CL-120D chybné parametry:

- úhel paprsku 65° (požadujeme 100°-130°)

odkaz: <https://www.switusa.com/product-page/cl-120d-120w-2-1-bi-color-smd-led-panel-light>



Thank you for choosing SWIT products. Please read the inst

Specification

Model	CL-60D	CL-120D
LED	900pcs	1800pcs
Color Temperature	2700K-6500K	
Intensity	0%-100%	
Illuminance	2000 Lux@1m	3700 Lux@1m
Beam angle	About 65°	
Beam Angle (With honeycomb)	About 40°	About 45°
CRI	98	
TLCI	99	
Working Voltage	DC 11V-17V	
Output power	Appr. 60W	Appr. 120W
Dimension	See Fig.1 /Fig.2 /Fig.3	
Luminous size	310mm x 310mm	600mm x 310mm
Weight	3.2Kg	4.7Kg

60. V námitkách proti rozhodnutí o vyloučení navrhovatel, který považoval své vyloučení za neoprávněné, neboť všechny požadované technické parametry byly dle jeho názoru splněny, uvedl následující:

„1) Vyzařovací úhel nabízených světel

Vámi zjištěný parametr o vyzařovacím úhlu je chybný. Úhel 65° je poloviční. Plný úhel nabízených světel SWITT CL-120D je minimálně 100° viz výňatek specifikace – příloha č. 1 (str. 2 tohoto dokumentu). Pokud bychom vycházeli z úhlu polovičního, byl by úhel plný 130°. Požadavek ze strany Národního archivu na vyzařovací úhel 100° až 130° je tedy splněn.

2) Parametr osvětlení při vzdálenosti 1m

Uvedený parametr 3700Lux při vzdálenosti 1m platí jako souhrnná minimální hodnota pro všechny teploty v možném rozsahu LED světla (tzn. pro všechny teploty mezi 2700-6500K nebude hodnota nižší než uvedených 3700 Lux). Pro teplotu 5600K je hodnota přesně 3793lux@1m. Minimální požadovaná svítivost zadavatele je tedy splněna.

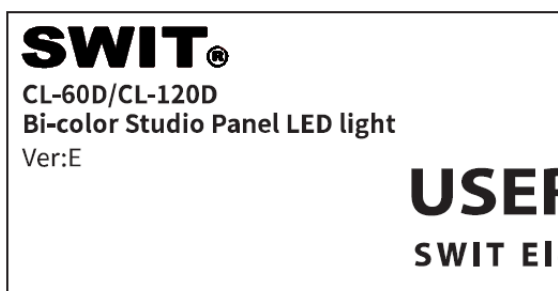
Na základě výše uvedených skutečností žádáme o revizi posouzení technických parametrů a Vaše vyjádření.“

61. Příloha č. 1 námitek obsahuje následující tabulku s technickou specifikací navrhovatelem nabízeného zařízení SWIT CL-120D:

Specification

Model	CL-60D	CL-120D
LED	900pcs	1800pcs
Color Temperature	2700K-6500K	
Intensity	0%-100%	
Illuminance	2000 Lux@1m	3700 Lux@1m
Half beam angle	About 65°	
Beam angle	About 100°	
Half beam angle (with honey comb)	About 40°	About 45°
CRI	98	
TLCI	99	
Working Voltage	DC 11V-17V	
Output power	Appr. 60W	Appr. 120W
Energy Efficiency Index	<G> Test under this parameter: Dimmer=100% ,CCT=6500k	
Dimension	See Fig.1 /Fig.2 /Fig.3	
Luminous size	310mm x 310mm	600mm x 310mm
Weight	3.2Kg	4.7Kg

62. V rámci doplnění námitek pak navrhovatel uvedl, že „[v] samostatné příloze této námítky [zasílá] přesnou technickou specifikaci LED světel SWITT CL-120D, kde výrobce uvádí platné parametry pro aktuální revizi E. Plný vyzařovací úhel splňuje požadavky zadavatele tak jak již bylo uvedeno v předchozím dopise. Způsob, jakým je uváděn parametr osvětlení (Illuminance) byl vysvětlen již v předchozím dopise. Na základě výše uvedených skutečností žádáme o revizi posouzení technických parametrů a Vaše vyjádření.“
63. Příloha doplnění námitek pak obsahuje uživatelský manuál navrhovatelem nabízeného zařízení SWIT CL-120D, přičemž níže Úřad uvádí část relevantní části uživatelského manuálu týkající se technické specifikace nabízeného plnění:



Thank you for choosing SWIT products. Please read the instr

Introduction

This product is designed and apply to use in film, TV, photo, stage lighting.

Specification

Model	CL-60D	CL-120D
LED	900pcs	1800pcs
Color Temperature	2700K-6500K	
Intensity	0%-100%	
Illuminance	2000 Lux@1m 250 Lux@3m 100 Lux@5m	3700 Lux@1m 470 Lux@3m 180 Lux@5m
Half beam angle	About 65°	
Beam angle	About 120°	
Half beam angle (with honey comb)	About 40°	About 45°
CRI	98	
TLCI	99	
Working Voltage	DC 11V-17V	
Output power	Appr. 60W	Appr. 120W
Energy Efficiency Index	<G> Test under this parameter: Dimmer=100% ,CCT=6500k	
Dimensions	See Fig.1 /Fig.2 /Fig.3	
Luminous size	310mm x 310mm	600mm x 310mm
Weight	3.2Kg	4.7Kg

64. V rozhodnutí o námitkách zadavatel – po shrnutí průběhu zadávacího řízení v souvislosti s posouzením nabídky navrhovatele – uvedl mj. následující: *»Komise pro posouzení a hodnocení nabídek prověřila dne 17. 6. 2024 výše uvedenou výhradu (námitku – pozn. Úřadu) na základě opětovného posouzení technických parametrů nabízeného zařízení (viz přiložené „Posouzení námitky firmy Akan s.r.o. proti rozhodnutí o vyloučení z výběrového řízení“) a opětovně konstatovala, že technické parametry nabízeného zařízení nesplňují požadované parametry a tudíž nabídka firmy AKAN CZ, s.r.o. nesplňuje požadavky zadávací dokumentace. Na základě výše uvedených skutečností nebyly námitky stěžovatele shledány důvodnými. Postup zadavatele je zcela v souladu se zákonem a zadavatel nemá žádný důvod námitkám vyhovět. (...).«*
65. V příloze rozhodnutí o námitkách, v dokumentu s názvem „Posouzení námitky firmy Akan s.r.o. proti rozhodnutí o vyloučení z výběrového řízení“ (dále jen „posouzení námitky“), zadavatel uvedl následující:
- »Dne 13. 6. 2024³ zaslala firma AKAN s.r.o. námitku proti vyloučení z výběrového řízení včetně nového specifikačního listu (dále jen „námitka“), kde poukázala na údajné splnění*

³ Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že navrhovatel zaslal zadavateli námitky již dne 12. 6. 2024

požadovaných parametrů a žádala Národní archiv o vyjádření. Dále dne 14. 6. 2024 zaslala tatáž firma dokument Doplnění námítky, včetně dalšího, v pořadí již třetího, specifikčního listu pro údajnou verzi E výrobku SWIT CL 120D.

Komise se znovu sešla dne 17. 6. 2024 a vzhledem k zaslaným námítkám opětovně obšírně zhodnotila nabídku firmy AKA, s.r.o. a dospěla k následujícím závěrům uvedeným níže, které na dalším jednání dne 19.6. 2024 odsouhlasila.

- a) Na stránkách samotného výrobce bylo nalezeno několik variant popisu produktu a jeho specifikací, které se vzájemně vylučují, popř. v klíčových vlastnostech odlišují ve verzi popisu produktu na webových stránkách a ve specifikaci v technickém listě dostupném k danému produktu. Na stránkách českých dodavatelů byly nalezeny specifikace buď nedostatečné, nebo inzerující šířku světelného kužele neodpovídající zadání (kužel 65°). V několika případech si přímo odporují údaje zveřejněné přímo na webové stránce a údaje v uživatelském manuálu na téže stránce. Tato heterogenita údajů vzbuzuje velmi oprávněné pochybnosti o důvěryhodnosti výrobce, který pod stejným typem inzeruje zařízení s rozdílnými parametry, aniž by na to kdekoliv upozornil.
- b) Technická specifikace dodaná jako příloha doplnění námítky firmy AKA, s.r.o. se nepodařilo dohledat ani na stránkách výrobce, ani na stránkách dodavatelů. Firma AKA, s.r.o. neuvedla zdroj, odkud tento dokument získala. To jen posiluje dojem z nesolidnosti výrobce, který je schopen zákazníkovi dodat pod stejným typovým označením výrobek o různorodé specifikaci (a tedy s odlišnými vlastnostmi), již navíc není schopen zveřejnit ani na svých webových stránkách. Je rovněž pozoruhodné, že technická specifikace verze E (kterou nelze mimo dokumentu zaslaného firmou AKA, s.r.o. dohledat) se od verze D liší pouze v těch technických parametrech, kvůli nimž byl dodavatel vyloučen. Námítka, že nabízená led světla nesplňují požadavky v požadovaném vyzařovacím úhlu tak s ohledem na výše uvedené trvá.
- c) Stále také trvá námítka, že nabízená světla nesplňují požadavky v parametru osvětlení. Z dodaných podkladů včetně podkladů k verzi E i komisí zjištěných technických specifikací nelze prokazatelně doložit, že požadavky na svítivost 2100lux/1m/5600K jsou splněny, protože údaj o svítivosti není uveden ve vztahu ke konkrétní teplotě chromatičnosti. Ve všech dostupných verzích technické specifikace je uvedena pouze hodnota 3700Lux/1m. Je zjevné, že je vztažena k nějaké teplotě chromatičnosti, ovšem v dostupných materiálech není nikde uvedeno, k jaké. Jinak by bylo specifikováno 3700Lux/1m /(např.)5600K, jak běžně uvádí ve svých specifikacích renomovaní výrobci RGB led panelů. Žádné informace ohledně teploty chromatičnosti vztažené ke konkrétní svítivosti v 1m výrobce neuvádí. Parametr svítivosti v 1m vztažen konkrétně na 5600K v žádném dohledaném či dodaném technickém listě žádným způsobem (ani grafickým) uveden není, tudíž tvrzení obsažené v námítce, že 3793Lux/1m se rovná 5600K a také, že 3700Lux/1m je souhrnná minimální hodnota pro všechny teploty chromatičnosti led panelu stejně, nelze vůbec z technického listu kvalifikovaně doložit, nemá v žádné verzi technické dokumentace oporu a je nutné jej považovat za neprokázané a **z technického listu neprokazatelné**. Ze specifikace je znám pouze údaj 3700Lux v 1m bez udání konkrétní teploty chromatičnosti. Vzhledem k faktu, že při změně teploty chromatičnosti vždy dochází k posunu intenzity světla je nutné parametr 3700Lux/1m chápat jako všeobecnou informaci, která je vztažena k neurčené teplotě chromatičnosti. Jinou informaci prověřená dokumentace neposkytuje.

d) Vzhledem ke zjištěným rozporům a protichůdným informacím v dokumentaci výrobce nelze zaručit plnou funkčnost nabízeného výrobku a dodržení požadovaných parametrů, což by mohlo vyvolat další náklady ve výši stovek tisíc korun. Národní archiv má povinnost chovat se jako řádný hospodář(,) a proto nelze připustit riziko vícenákladů. Komise proto opětovně konstatovala, že technické parametry nabízeného zařízení nesplňují požadované parametry(,) a tudíž nabídka firmy AKan CZ, s.r.o. nesplňuje požadavky zadávací dokumentace.«

66. Součástí dokumentace o zadávacím řízení je rovněž dokument s názvem „Úřední záznam - nesrovnalosti nabídky AKan“ ze dne 19. 6. 2024 (dále jen „úřední záznam“), jehož obsahem jsou závěry hodnotící komise, na jejichž základě bylo vypracováno posouzení námítky. V úředním záznamu je tedy uvedeno následující:

»Dne 4. 6. 2024 posuzovala komise pro posouzení hodnocení nabídek (dále jen „komise“) nabídky účastníků veřejné zakázky „Nákup digitalizačních setů“ (dále jen „zakázka“). Komise na svém jednání rozhodla o vyřazení dvou účastníků – firmy AKan cz, s.r.o. a Recsystem s.r.o. – protože jimi nabízená světelná technika na základě dodané dokumentace nesplňovala požadované parametry. Konkrétně u nabízené světlené techniky SWIT CL-120D nabízené firmou AKan byl dodán de facto pouze reklamní leták, kde nebyla uvedena hodnota požadovaného úhlu světelného paprsku. Komise z webových stránek výrobce stáhla uživatelský manuál, nazvaný SWIT CL 120D ver.B (stránka https://www.switusa.com/files/uqd/d1a9c6_efd4be5fc4c94cde9b6c7491e48617b1.pdf k 17.6.2024), z něhož vyplynulo, že požadovaný parametr v úhlu paprsku výrobek nesplňuje (uvedeno 65 stupňů na 50% hranici světelného kuželu) a zároveň ani ze specifikací tohoto technického listu nebylo doloženo splnění podmínky svítivosti 2100 Lux /1m při 5 600K (Příloha 1). Z tohoto důvodu komise rozhodla o vyřazení nabídky, jak uvedeno výše.

Dne 13. 6. 2024 zaslala firma AKan s.r.o. námítku proti vyloučení z výběrového řízení včetně nového specifikačního listu (dále jen „námítka“), kde poukazovala na údajné splnění požadovaných parametrů a žádala Národní archiv o vyjádření (příloha 2). Dále dne 14. 6. 2024 zaslala tatáž firma dokument Doplnění námítky (příloha 3), včetně dalšího, v pořadí již třetího, specifikačního listu pro údajnou verzi E výrobku SWIT CL 120D (příloha 4).

Komise se znovu sešla dne 17. 6. 2024 a vzhledem k zaslaným námítkám opětovně obšírně zhodnotila nabídku firmy AKan, s.r.o. a dospěla k následujícím závěrům uvedeným níže, které na dalším jednání dne 19. 6. 2024 odsouhlasila.

1) Světelná technika výrobce SWIT

Firma SWIT Provozuje tři verze webových stránek.

1.1) Na stránkách switonline.com inzeruje světla CL-120D 120W 2:1 Bi-color SMD LED panel light – viz https://www.switonline.com/collections/panel-light/products/cl-120d-120w-2-1-bicolor-smd-led-panel-light?spm=..collection_8a3a8a9b-0aa6-4a7b-81dd-74a481520cce.collection_detail_1.13&spm_prev=..collection_cb9eb076-01d0-4b13-befdfbec025cdfc.header_1.1 k 17. 6. 2024. Parametry jsou uvedeny pouze na webu, ze stránky nelze stáhnout bližší specifikaci. Deklarovaný úhel neodpovídá požadavkům. Údaj o svítivosti není konkretizován přesně na 5600K, podmínka Národního archivu není prokazatelně splněna – viz závěry, bod c).

[následuje snímek obrazovky s popisem základních technických parametrů]

- 1.2) Na stránkách swit.cc inzeruje světla CL-120D 120W 2:1 Bi-color SMD LED panel light – viz <https://www.swit.cc/index.php?c=article&id=1635> k 17. 6. 2024. K tomuto produktu je přímo ve specifikacích na webové stránce uvedena informace „120° wide beam angle, half peak 65°“, ovšem ve specifikačním listě (uživatelský manuál) ke stažení s datací 2020-08-17, viz <https://www.swit.cc/uploads/2022/03/031455376132.pdf> (Příloha 5) jsou uvedeny údaje jiné. Produkt je zde verzován jako verze D a při porovnání údajů jsou specifikace v něm uvedené shodné s údaji uvedené v námitce stěžovatele (Příloha 2). V obou případech není ve specifikaci uvedeno „beam angle“ minimálně 100° jak je tvrzeno v námitce, ale „about“ přibližně (kolem/okolo) 100°, což může být méně, než je požadovaná hodnota.

[následuje snímek obrazovky s technickými parametry]

Garance od výrobce na minimálně 100° není výrobcem zaručena. Deklarovaný úhel „okolo“ 100 stupňů není možné brát za záruku přesných 100 stupňů, a tedy neodpovídá požadavkům. Údaj o svítivosti není konkretizován přesně na 5600K, podmínka Národního archivu není prokazatelně splněna – viz závěry, bod c).

- 1.3) Na stránkách switusa.com inzeruje světla CL-120D 120W 2:1 Bi-color SMD LED panel light – viz <https://www.switusa.com/product-page/cl-120d-120w-2-1-bi-color-smd-led-panel-light> k 17. 6. 2024. Parametry jsou uvedeny pouze na webové stránce (Příloha 6) a jsou v klíčových ukazatelích shodné s údaji v bodě 1.1). Deklarovaný úhel neodpovídá požadavkům. Údaj o svítivosti není konkretizován přesně na 5600K, podmínka Národního archivu není prokazatelně splněna – viz závěry, bod c).
- 1.4) Na stránkách switeu.com inzeruje světla CL-120D 120W 2:1 Bi-color SMD LED panel light – viz <https://www.switeu.com/index.php?c=article&id=2309> k 17. 6. 2024. K tomuto produktu je přímo ve specifikacích na webové stránce uvedena informace „120° wide beam angle, half peak 65°“, ovšem ve specifikačním listě (uživatelský manuál) ke stažení s datací 2021-11-12, viz <https://www.switeu.com/uploads/2022/03/031508449726.pdf> (Příloha 7) jsou uvedeny údaje jiné. Produkt je zde verzován jako verze D a při porovnání údajů jsou specifikace v něm uvedené shodné s údaji uvedené v námitce stěžovatele (Příloha 2). V obou případech není ve specifikaci uvedeno „beam angle“ minimálně 100° jak je tvrzeno v námitce, ale „about“ přibližně (kolem/okolo) 100°, což může být méně, než je požadovaná hodnota.

[následuje snímek obrazovky s technickými parametry]

Garance od výrobce na minimálně 100° není výrobcem zaručena. Deklarovaný úhel „okolo“ 100 stupňů není možné brát za záruku přesných 100 stupňů, a tedy neodpovídá požadavkům. Údaj o svítivosti není konkretizován přesně na 5600K, podmínka Národního archivu není prokazatelně splněna – viz závěry, bod c).

- 1.5) Technické specifikace zařízení zaslané dodavatelem v doplnění námítky (Příloha 4) se nepodařilo dohledat na webových stránkách výrobce. Následně byly prohlédnuty webové stránky některých českých dodavatelů, kteří uvedené zařízení inzerují:

- *Ne stránce swit-electronic.cz je uvedené zařízení inzerováno jako Swit CL-120D 120W 2:1 Bi-color LED PANEL. Specifikace přímo na webu neobsahují údaje o světelném kuželu a další údaje odpovídají již zjištěným, odkaz na manuály je nefunkční.*
- *Na stránce <https://www.shop.o-video.cz/> je uvedené zařízení inzerováno jako SWIT CL-120D | 2:1 120W 3700Lux Bi-color DMX SMD LED Panel Light. Specifikace přímo na webu uvádí již známé nepřípustné údaje (kužel 65°).*
- *Na stránce <https://www.elviapro.cz/> je uvedené zařízení inzerováno jako Swit CL- 120D 120W 2:1 Bi-color LED panel light. Specifikace přímo na webu uvádí již známé nepřípustné údaje (kužel 65°).*
- *Na stránce <https://kuztech.cz/> je uvedené zařízení inzerováno jako Swit CL-120D 120W Bi-color SMD LED panel light a specifikace jsou obdobné výše uvedeným.*

2) Závěry

[následují závěry hodnotící komise shodné s obsahem posouzení námítky uvedeným pod písm. a) – d), bod 65. odůvodnění tohoto rozhodnutí].«

Právní posouzení

67. Úřad předně konstatuje, že meritem sporu je v šetřeném případě otázka (ne)oprávněnosti vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení. Předmětem správního řízení je tedy posouzení, zda zadavatel vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení pro nesplnění zadávacích podmínek v souladu se zákonem, když jej vyloučil v důsledku toho, že hodnota parametru úhlu paprsku u navrhovatelem nabízených LED panelů je nižší než hodnota zadavatelem požadovaná a současně není možné ověřit, zda je splněna požadovaná hodnota parametru svítivosti, jelikož v technických listech není uvedeno, při jaké teplotě chromatičnosti je dosaženo zadavatelem požadované hodnoty svítivosti.
68. Úřad úvodem konstatuje, že zákon dává zadavateli v ustanovení § 48 oprávnění (a v některých případech přímo povinnost) za konkrétně stanovených podmínek vyloučit účastníka zadávacího řízení. Zadavatel je v možnosti vyloučit účastníka ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 1 zákona limitován, a to tak, že jej může vyloučit výlučně z důvodů zákonem aprobovaných. Úřad dodává, že mezi tyto zákonné důvody patří mj. důvod uvedený v ustanovení § 48 odst. 2 písm. a) zákona, podle něž lze účastníka zadávacího řízení vyloučit, jestliže jím předložené údaje, doklady, vzorky nebo modely nesplňují zadávací podmínky nebo je účastník ve stanovené lhůtě nedoložil. Současně Úřad poznamenává, že je povinností zadavatele při vyloučení účastníka ze zadávacího řízení (stejně jako v průběhu celého zadávacího řízení) dodržet základní zásady zadávání veřejných zakázek zakotvené v § 6 zákona.
69. S ohledem na výše uvedené lze tedy konstatovat, že z pohledu dodržení zásady transparentnosti ob stojí pouze takový postup zadavatele, který je možno zpětně objektivně přezkoumat, tj. jehož obsah je možno podrobit kontrole, přičemž skutečnosti a důvody v něm uvedené musí být objektivně ověřitelné a musí mít oporu v zadávací dokumentaci. Současně Úřad uvádí, že z rozhodovací praxe jasně vyplývá, že pokud se zadavatel rozhodne účastníka ze zadávacího řízení vyloučit, musí mít za prokázané, že důvody pro vyloučení předvídané v dotčeném (zadavatelem uplatněném) ustanovení zákona jsou dány. Fakt, že zadavatel má tyto důvody za prokázané, musí současně vyplývat z konkrétních dokumentů tvořících součást

dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku. Jinými slovy, z dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku tak musí být zřejmé, že důvody vedoucí k vyloučení účastníka ze zadávacího řízení podle dotčeného ustanovení zákona existují. Zachycení těchto důvodů v dokumentaci o zadávacím řízení na veřejnou zakázku vede k naplnění shora uvedené zásady transparentnosti zadávacího řízení. Pro úplnost Úřad dodává, že z uvedeného je pak zřejmé, že pouhá domněnka či nepodložená pochybnost zadavatele ohledně naplnění důvodů pro vyloučení není pro konečné rozhodnutí zadavatele o vyloučení účastníka ze zadávacího řízení postačující, neboť, jak již bylo popsáno výše, závěr zadavatele musí být z logiky věci přezkoumatelný a musí být opřen o konkrétní zjištění. Kromě toho pak nelze odhlédnout ani od skutečnosti, že vyloučení účastníka ze zadávacího řízení představuje jeden z nejzávažnějších zásahů do průběhu zadávacího řízení spojený navíc se zcela zásadními důsledky ve sféře vyloučeného účastníka.

70. K otázce objasnění a doplnění nabídky Úřad uvádí, že zadavatel je obecně oprávněn podle § 46 odst. 1 zákona požadovat po účastnících zadávacího řízení objasnění předložených údajů a dokladů, které uvedli ve svých nabídkách. Je-li to třeba pro účely řádného průběhu zadávacího řízení, může zadavatel po účastnících zadávacího řízení také požadovat doplnění jejich nabídek o chybějící údaje a doklady. Úřad pro úplnost v této souvislosti uvádí, že zadavatel je oprávněn ověřovat si věrohodnost poskytnutých údajů, dokladů, vzorků nebo modelů rovněž „vlastní cestou“ ve smyslu § 39 odst. 5 zákona.
71. V obecné rovině lze dále konstatovat, že možnost žádat o objasnění a doplnění nabídky je oprávněním zadavatele, a je tedy na zadavateli, zda dané možnosti v situaci, kdy nabídka účastníka zcela neodpovídá zadávacím podmínkám, využije, nebo účastníka ze zadávacího řízení z důvodu jeho neschopnosti předložit dostatečnou a úplnou nabídku vyloučí. Lze předpokládat, že zadavatel se bude při rozhodování o využití či nevyužití výzvy k objasnění a doplnění nabídky řídit především ekonomickými motivy, neboť co nejširší hospodářská soutěž je předpokladem získání ekonomicky nejvýhodnější nabídky – jinými slovy řečeno, silným motivem zadavatele pro využití předmětného ustanovení zákona může být zejména snaha nepřipravit se z formálních důvodů o ekonomicky výhodnou nabídku.
72. V určitých situacích však může zadavateli vzniknout povinnost učinit výzvu dle § 46 odst. 1 zákona. Tato povinnost nastává zejména v situaci, kdy si zadavatel bez využití tohoto institutu nemůže učinit jasnou představu o tom, zda dodavatel zadávací podmínky splňuje, či nikoliv. Rovněž komentářová literatura⁴ uvádí, že „[a]čkoli ze ZVZ vyplývá, že postup dle komentovaného § 46 je pro zadavatele fakultativní (zadavatel může, ale nemusí žádost o objasnění či doplnění dle komentovaného ustanovení učinit), v některých případech bude zadavatel povinen nechat si identifikovanou nejasnost objasnit, aby měl spolehlivý podklad pro jednoznačný závěr, zda nabídka může být úspěšně posouzena, resp. zda splňuje zadávací podmínky či nikoliv. V některých specifických případech byla totiž soudní judikaturou dovozena obligatornost žádosti k objasnění nebo doplnění; jakkoliv se tato judikatura týkala aplikace ZVZ 2006, je její aplikovatelnost pro aktuální úpravu potvrzena rozhodovací praxí ÚOHS, ze které vyplývá, že zadavatel musí mít po podání nabídek najisto postaveno, zda nabídky vyhovují

⁴ ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVORÁK, David a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022.

zadávacím podmínkám či nikoli a jaké hodnoty mají být v rámci hodnocení nabídek hodnoceny.“

73. Dle Úřadu tak zadavatel v případě, kdy nemá na základě jemu předložených podkladů postaveno najisto, zda nabídka zadávací podmínky splňuje, či nikoliv, a zda tedy jsou dány důvody pro vyloučení účastníka ze zadávacího řízení, musí získat jednoznačný podklad pro posouzení této skutečnosti (viz např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2010-104 ze dne 6. 10. 2021, rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 418/2021-31 ze dne 15. 6. 2022), a je tedy v takovém případě s odkazem na výše uvedené povinen využít institut výzvy dle § 46 odst. 1 zákona.
74. Ve vztahu k posouzení šetřeného případu Úřad předně uvádí, že zadavatel po dodavatelích požadoval dodání digitálních setů, jejichž součástí byly LED panely, přičemž tyto měly splňovat mj. požadavky zadavatele na „*úhel paprsku v rozmezí 100° - 130°*“ a „*svítivost v 1m při 5600k minimálně 2100lux*“. Současně zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil, že dodavatelé mají ve svých nabídkách předložit jednak čestné prohlášení o akceptaci smluvních podmínek, jednak technické listy vztahující se k jednotlivým částem nabízeného plnění.
75. Navrhovatel ve své nabídce uvedl, že součástí digitalizačních setů budou LED panely SWIT CL-120D, a současně připojil čestné prohlášení, kterým deklaroval, že akceptuje smluvní podmínky uvedené v závazném návrhu smlouvy, tedy v příloze č. 1 zadávací dokumentace. Přílohou nabídky pak učinil technický list k uvedeným LED panelům, ve kterém je u parametru svítivosti uvedeno „*3700Lux @ 1m*“, ve vztahu k parametru úhlu paprsku pak v technickém listu není uvedeno ničeho.
76. Ze zadavatelem předložené dokumentace vyplývá, že zadavatel před samotným vyloučením navrhovatele přistoupil k ověřování nabízeného plnění ve smyslu § 39 odst. 5 zákona, a to s ohledem na nedostatečnost informací v technickém listu (obsaženém v nabídce) ve vztahu k parametru svítivosti a parametru úhlu paprsku. Z předložené dokumentace tedy vyplývá, že zadavatel, resp. jeho hodnotící komise na internetových stránkách výrobce dohledala uživatelský manuál pro verzi B, ze kterého zjistila, že hodnota parametru úhlu paprsku⁵ u navrhovatelem nabízených LED panelů je „*about 65°*“, tedy přibližně 65°, přičemž u hodnoty parametru svítivosti bylo v uživatelském manuálu uvedeno „*3700Lux @ 1m*“.
77. Na základě výše uvedeného ověření nabízeného plnění, resp. jeho technických parametrů zadavatel následně přistoupil k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení s odůvodněním, že nabízené LED panely nesplňují zadavatelem požadovanou hodnotu parametru úhlu paprsku, když nabízené zařízení má úhel pouze 65°, a také z dokumentace není zřejmé, zda je splněna zadavatelem požadovaná hodnota parametru svítivosti, což odpovídá zákonným důvodům pro vyloučení podle § 48 odst. 2 písm. a) zákona.
78. Úřad ve vztahu k postupu zadavatele v souvislosti s vyloučením navrhovatele předně uvádí, že ověřování věrohodnosti údajů či dokladů, kterými účastníci zadávacího řízení prokazují mj. splnění podmínek účasti, lze považovat za důležité právo zadavatelů, protože nepřesné, zavádějící či nepravdivé údaje v nabídkách (způsobené omylem či úmyslně), které zadavatelé v průběhu zadávacího řízení neodhalí, mají často negativní dopad na zadávací řízení a následné plnění předmětu veřejné zakázky. Postup zadavatele, kdy tento s ohledem na absenci výslovné

⁵ Parametr „úhel paprsku“ je v technické specifikaci uveden jako „Beam angle“

informace o splnění daného požadavku v nabídce navrhovatele, využil postup dle § 39 odst. 5 zákona nelze považovat za rozporný se zákonem. Jak již bylo v obecné rovině uvedeno výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí, zadavatel má možnost využití postupu, kdy buď sám zjišťuje potřebné informace, případně i za využití jiných subjektů (viz postup dle § 39 odst. 5 zákona) nebo postupu, kdy „jedná“ a získává informace přímo od účastníka zadávacího řízení (viz postup dle § 39 odst. 5 zákona). Zadavatel se ve zde šetřeném případě rozhodl pro první zmiňovanou možnost, což zákon umožňuje. Nicméně vždy je třeba ve vztahu k navazujícím úkonům, v daném případě vyloučení navrhovatele, mít najisto postaveno, že získané informace jsou dostatečné pro přijetí či ponechání takového závěru, pokud je následně zpochybněn a jsou případně předloženy nové podklady (v daném případě technické údaje, odlišné od těch, které získal z veřejně dostupných zdrojů zadavatel, k nabízenému plnění).

79. Za uvedeného skutkového stavu, kdy z nabídky navrhovatele, resp. přiloženého technického listu nebylo možno ověřit splnění zadavatelem požadovaných technických parametrů, přičemž zadavatel postupem podle § 39 odst. 5 zákona zjistil, že hodnota parametru úhlu paprsku u navrhovatelem nabízených LED panelů je přibližně 65°, by bylo možno důvod pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení spočívající v nesplnění parametru úhlu paprsku považovat za souladný se zákonem. Pokud jde o parametr svítivosti, Úřad uvádí, že ani z nabídky navrhovatele, ani z veřejně dostupných zdrojů se zadavateli nepodařilo zjistit, při jaké teplotě chromatičnosti je dosaženo zadavatelem požadované hodnoty svítivosti, když zadavatel výslovně uvádí, že splnění uvedeného parametru „nelze prokazatelně doložit“, nelze tedy bez dalšího konstatovat, že by navrhovatelem nabízené LED panely nesplňovaly zadavatelem požadovanou hodnotu parametru svítivosti. Pokud by se jednalo o jediný důvod (parametr svítivosti) vedoucí zadavatele k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, pak by jeho postup jakožto nezákonný nemohl obstát. Nicméně vzhledem k tomu, že byly zadavatelem uvedeny dva důvody založené na nesplnění dvou parametrů, přičemž při vyloučení účastníka ze zadávacího řízení postačuje jeden oprávněný důvod pro vyloučení, bylo by lze za nastíněného skutkového stavu věci mít za to, že postup zadavatele v souvislosti s vyloučením navrhovatele ze zadávacího řízení byl v daný okamžik v souladu se zákonem, tzn. z veřejně dostupných zdrojů získal informaci, že hodnota parametru úhlu paprsku u navrhovatelem nabízených LED panelů je přibližně 65, kdy není ani sporu o tom, že tato hodnota nesplňuje stanovené zadávací podmínky.
80. Proti svému vyloučení nicméně navrhovatel podal námitky, ve kterých trval na tom, že veškeré technické parametry požadované zadavatelem jsou splněny. Navrhovatel k námitkám přiložil výňatek z technické specifikace (odlišné od té, kterou zadavatel našel na stránkách navrhovatele), ze kterého vyplývá, že hodnota parametru úhlu paprsku je „*about 100°*“, tedy přibližně 100°. K hodnotě parametru svítivosti pak navrhovatel uvedl, že při teplotě chromatičnosti 5600 K je hodnota svítivosti 3 793 lux. Následně navrhovatel tyto své námitky doplnil, konkrétně o dle jeho slov přesnou technickou specifikaci nabízených LED panelů, ze které vyplývá, že hodnota úhlu paprsku je „*about 120°*“, tedy přibližně 120°.
81. Z výše popsaného je tedy evidentní, že byt zadavatel v době vyloučení disponoval samostatně získanou informací o předmětném parametru, který zadávací podmínky nesplňoval, navrhovatel podanými námitkami proti svému vyloučení reagoval sérií informací a předložených podkladů, které tezi zadavatele o důvodu jeho vyloučení vyvrací. Zadavatel totiž obdržel námitky, ve kterých navrhovatel zpochybňuje důvody pro své vyloučení, v rámci

kterých dokládá dvě technické specifikace, resp. u doplnění námitek přímo uživatelský manuál pro verzi E, kdy z technické specifikace předložené v rámci námitek vyplývá, že není vyloučeno, že by minimální zadavatelem požadovaná hodnota parametru úhlu paprsku mohla být splněna, když u parametru úhlu paprsku je uvedeno „*about 100°*“, tedy přibližně 100°, přičemž v uživatelském manuálu předloženém v rámci doplnění námitek je u parametru úhlu paprsku uvedeno „*about 120°*“, tedy přibližně 120°, což by naznačovalo, že zadavatelem požadovaná hodnota parametru úhlu paprsku by mohla být splněna. Pokud jde o parametr svítivosti, Úřad dodává, že navrhovatelem uvedená hodnota parametru je pouze v rovině tvrzení, které navrhovatel v rámci rozporování svého vyloučení ničím nedokládá, proto k uvedenému Úřad v rámci dalšího posouzení případu nebude přihlížet, nicméně v tomto ohledu Úřad i nadále setrvává na svém dílčím závěru, že u parametru svítivosti zadavatel nemohl mít bez dalšího postaveno najisto jeho nesplnění navrhovatelem.

82. Z předložené dokumentace vyplývá, že zadavatel, resp. jeho hodnotící komise před samotným rozhodnutím o námitkách provedla opětovné posouzení technických parametrů navrhovatelem nabízených LED panelů, přičemž uvedené posouzení opětovně založila na ověřování navrhovatelem uváděných údajů z veřejně dostupných zdrojů. Z úředního záznamu zpracovaného zadavatelem v reakci na podání námitek vyplývá, že zadavatel z veřejně dostupných zdrojů zjistil, že hodnota parametru úhel paprsku se napříč různými internetovými stránkami výrobce liší, když hodnota parametru úhlu paprsku dle některých zdrojů činí „*about 65°*“, přibližně 65°, dle jiných zdrojů pak „*about 100°*“, tedy hodnota přibližně odpovídající minimální zadavatelem požadované hodnotě 100°. Dle zadavatele nicméně tato hodnota není nijak garantována, proto dle zadavatele nabízený LED panel neodpovídá jeho požadavkům stanoveným v zadávací dokumentaci. K navrhovatelem předloženému uživatelskému manuálu, který uvádí hodnotu parametru úhlu paprsku „*about 120°*“, přibližně 120°, pak zadavatel pouze uvedl, že tento uživatelský manuál se ve veřejně dostupných zdrojích (tuzemských i zahraničních) zadavateli nepodařilo dohledat, přičemž navrhovatel neuvedl původ tohoto dokumentu. Rovněž z informací uvedených na internetových stránkách českých dodavatelů nevyplývá, že by požadavky zadavatele byly splněny, když některé zdroje uvádí hodnotu parametru úhlu paprsku 65° či tento údaj neuvádí vůbec. Zadavatel tedy shrnul, že na internetových stránkách výrobce bylo nalezeno několik variant produktu a jeho technických specifikací, které se vzájemně vylučují, popř. odlišují, přičemž tato heterogenita údajů vzbuzuje oprávněné pochybnosti o důvěryhodnosti výrobce, který pod stejným typem inzeruje zařízení s rozdílnými parametry, aniž by na to kdekoliv upozornil (viz bod 66. odůvodnění tohoto rozhodnutí). V samotném rozhodnutí o námitkách pak zadavatel uvedl, že navrhovatelem nabízené plnění nesplňuje technické parametry stanovené zadavatelem, přičemž v podrobnostech odkázal na posouzení námitek hodnotící komisí, jehož je výše uvedený úřední záznam podkladem.
83. S ohledem na uvedené Úřad konstatuje, že v dané situaci zadavatel nemohl opětovně bez dalšího prohlásit, že navrhovatelem nabízené LED panely nesplňují zadavatelem požadované technické parametry, neboť měl – po podání námitek navrhovatelem – k dispozici dokumenty stejné důkazní síly, jako mají jím dohledané dokumenty z veřejně dostupných zdrojů (výňatek z technické specifikace a uživatelský manuál – pozn. Úřadu), ze kterých nevyplývá, že by navrhovatelem nabízené LED panely požadované technické parametry

jednoznačně nesplňovaly⁶. Úřad uvádí, že ačkoliv hodnoty z obou těchto dokumentů uvedené u parametru úhlu paprsku jsou odlišné, na základě ani jednoho z těchto dvou údajů nelze mít za to, že by navrhovatelem nabízené LED panely technické parametry stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci nesplňovaly (v podrobnostech Úřad odkazuje výše, viz bod 81. odůvodnění tohoto rozhodnutí). S ohledem na uvedené proto Úřad odmítá argumentaci zadavatele v tom smyslu, že žádný z navrhovatelem doplněných dokumentů neprokazuje splnění zadávacích podmínek požadovaných zadavatelem, přičemž připomíná, že důvody pro vyloučení účastníka zadávacího řízení musí mít zadavatel vždy postaveny najisto, nestačí pouhé domněnky či pochybnosti o splnění stanovených zadávacích podmínek.

84. Sama skutečnost, že navrhovatelem předložený uživatelský manuál nelze dohledat ve veřejně dostupných zdrojích, nemůže být důvodem pro konstatování, že předmětný dokument neexistuje, resp. jej nelze považovat za doklad, který nemůže osvědčit prokázání splnění parametru úhlu paprsku. Úřad v této souvislosti uvádí, že výrobce nemá povinnost uveřejňovat veškeré technické parametry nabízených výrobků na svých internetových stránkách, případně na jiných veřejně dostupných médiích, stejně tak výrobce není povinen na svých internetových stránkách uveřejňovat aktuální znění uživatelských manuálů nabízených výrobků, ačkoliv by se to dle názoru Úřadu jevílo nanejvýš vhodným a účelným. Pokud měl zadavatel pochybnosti o pravdivosti předloženého uživatelského materiálu, resp. pokud se na internetových stránkách výrobce vyskytovaly výše popsané rozpory ohledně technických parametrů, měl zadavatel zvolit postup podle § 46 odst. 1 zákona a požádat navrhovatele o objasnění nabídky, případně si tento rozpor ve smyslu § 39 odst. 5 zákona vyjasnit přímo s výrobcem nabízeného plnění.
85. Za situace, kdy jediným důkazem zadavatele o nesplnění zadávacích podmínek ze strany navrhovatele byly pouze jím zjištěné informace z veřejně dostupných zdrojů, a to informace různorodé, z nichž část nasvědčovala tomu, že není vyloučeno, aby LED panely nabízené navrhovatelem splňovaly technické parametry požadované zadavatelem, a tuto informaci přinášely i námitky navrhovatele, který dle svých slov předložil přesnou technickou specifikaci, jež potvrzovala splnění technických parametrů, přičemž zadavatel neuvedl žádné další skutečnosti svědčící ve prospěch konstatování zákonnosti důvodů pro vyloučení navrhovatele ani nepodnikl žádné jiné kroky (např. objasňování nabídky ve smyslu § 46 zákona, ověřování technických parametrů nabízeného plnění u výrobce atp.) k ověření toho, zda navrhovatelem nabízené plnění technické parametry stanovené zadavatelem skutečně nesplňuje, proto nemohl učinit jednoznačný závěr o důvodech pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení. Pakliže by zadavatel vzal v potaz dokumenty předložené navrhovatelem, neboť tyto měly svou důkazní váhu a nebylo je možné přejít pouhým konstatováním, že existuje pochybnost o jejich původu, tj. měl se jimi zadavatel zabývat, proto Úřad za dané situace nemůže konstatovat nic víc, než že v zadávacím řízení vznikla a současně i nadále přetrvává pochybnost o tom, zda navrhovatel byl vyloučen ze zadávacího řízení v souladu se zákonem.
86. S ohledem na právě uvedené tedy není možné učinit jednoznačný závěr o tom, zda navrhovatelem nabízené plnění odpovídá požadavkům zadavatele, přičemž však na druhou stranu nelze ani učinit závěr opačný, tedy že plnění nabízené navrhovatelem podmínky

⁶ Navrhovatelem doplněné dokumenty obsahovaly různé hodnoty parametru úhlu paprsku, přičemž je zřejmé, že tyto odpovídají různým verzím produktu. V nabídce navrhovatele pak nabízená verze LED panelů nebyla nijak specifikována – pozn. Úřadu

zadavatele nesplňuje a navrhovatel tak byl ze zadávacího řízení vyloučen oprávněně. Za takové situace je však postup zadavatele nutno posoudit jako nekontrolovatelný, nečitelný a nepřehledný, čímž tak není splněn požadavek na dodržení zásady transparentnosti ve smyslu § 6 odst. 1 zákona.

87. Pro úplnost Úřad uvádí, že zadavatel sám připouští existenci různých verzí nabízených LED panelů, resp. jejich různé technické specifikace, přičemž není vyloučeno, že navrhovatel je schopen zadavateli nabídnout právě takovou variantu LED panelů, která by požadavky zadavatele, pokud jde o parametr úhlu paprsku, splňovala. Úřad pouze pro dokreslení situace (jedná o novou skutečnost ve smyslu § 251 odst. 4 zákona) upozorňuje, že navrhovatel společně s návrhem předložil osvědčení výrobce, ze kterého vyplývá, že jím nabízené LED panely zadavatelem požadované technické parametry splňují.
88. Aniž by se tím Úřad důkladně zabýval, tak s ohledem na princip dobré správy nad rámec výše uvedeného připomíná zadavateli, že ve smyslu § 46 odst. 2 zákona nelze provádět materiální změnu nabídky, ale pouze toliko změnu formální, kdy obsah nabídky zůstává totožný, pouze je kupříkladu doplněna informace původně chybějící, nebo je jiná zadavateli původně nejasná informace vysvětlena. V dalším průběhu zadávacího řízení by tak měl zadavatel posoudit, zda se ze strany navrhovatele jedná pouze o objasnění, resp. doplnění nabídky o původně chybějící dokumenty, či by se ze strany navrhovatele mohlo jednat o materiální změnu nabídky (např. o změnu nabízeného plnění, přičemž tato situace by mohla nastat, pokud by byl v nabídce dodavatele obsažen produktový list konkrétního výrobku v určité verzi, přičemž z objasnění nabídky by následně vyplynulo, že dodavatel zaměňuje nabízenou verzi výrobku za jinou verzi, která by se lišila např. rozměry, popř. i jinými dalšími parametry, tyto verze by byly odlišitelné, a to na základě jiného označení ze strany výrobce), kterou však zákon zapovídá.
89. Úřad dále přistoupil k posouzení toho, zda byla naplněna podmínka vlivu na výběr dodavatele, a to alespoň v potenciální rovině, neboť zákon je konstruován tak, že k naplnění této podmínky stačí i pouhá potencialita ovlivnění výběru dodavatele.
90. Úřad konstatuje, že výše uvedený nezákonný postup zadavatele mohl mít alespoň potenciální vliv na výběr dodavatele, neboť pokud by navrhovatel nebyl z účasti v zadávacím řízení zadavatelem vyloučen, mohl se stát vybraným dodavatelem, s nímž mohla být uzavřena smlouva na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky.
91. Úřad tedy konstatuje, že podmínka pro uložení nápravného opatření spočívající v existenci alespoň potenciálního vlivu na výběr dodavatele je v daném případě naplněna, neboť postup zadavatele mohl ovlivnit výběr dodavatele.
92. Vzhledem ke všem výše uvedeným skutečnostem tak Úřad uzavírá, že zadavatel postupoval při vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení v rozporu se zákonem, proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. tohoto rozhodnutí – k uložení nápravného opatření

93. Podle § 263 odst. 2 zákona nedodrží-li zadavatel pravidla stanovená pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postup podle části šesté zákona, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.

94. Při rozhodování o uložení nápravného opatření podle § 263 odst. 2 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy protiprávního stavu při respektování základních zásad procesu zadávání, tj. zásady transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Úřad tedy musí vždy volit takové nápravné opatření, které zajistí nápravu nezákonného postupu zadavatele a které nesmí vést ke zmaření účelu správního řízení, jímž je ochrana dodavatele před nezákonným postupem zadavatele.
95. Vzhledem k tomu, že se zadavatel dopustil svého pochybení v průběhu zadávacího řízení a tento postup mohl mít vliv na výběr dodavatele, přičemž nedošlo k uzavření smlouvy, zrušil Úřad úkon zadavatele spočívající v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele a všechny související úkony zadavatele učiněné v předmětném zadávacím řízení, včetně oznámení o výběru. Dále bude na zadavateli, aby v zadávacím řízení pokračoval v souladu s pravidly stanovenými zákonem, tedy aby posoudil, zda navrhovatel splňuje veškeré podmínky účasti v zadávacím řízení, posoudil, zda doplněním nových dokumentů k nabízeným produktům nedochází k materiální změně nabídky, a následně vybral takového dodavatele, jehož nabídka bude dle stanovených kritérií hodnocení vyhodnocena jako nejvhodnější.
96. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad o uložení nápravného opatření tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí – k zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení

97. Podle § 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.
98. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
99. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení a souvisejících úkonů, včetně oznámení o výběru, zakázal zároveň ve výroku IV. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku V. tohoto rozhodnutí – k uložení úhrady nákladů řízení

100. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit

v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.

101. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení a souvisejících úkonů, včetně rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.
102. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2024000516.

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. Rozklad proti výroku I. tohoto rozhodnutí nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Včas podaný rozklad proti výroku II., III. a V. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad proti výroku IV. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona 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 – Národní archiv, Archivní 2257/4, 149 00 Praha 4
2. Mgr. Zuzana Tinthoferová, advokátka, Vídeňská 277/68, 639 00 Brno

Vypraveno dne

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