

Č. j.: 2R 4/04 – Hr

V Brně dne 13. března 2004

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 7.1.2004 společností VIAGEOS, spol. s r. o., se sídlem Janáčkovo nábř. 9, 150 00 Praha 5, zast. jednatelem Ing. Václavem Bolinou, ve správním řízení zast. na základě nedatované plné moci, která byla Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže předložena dne 12.11.2003, advokátem Mgr. Pavlem Čvančarou, se sídlem advokátní kanceláře Nikoly Tesly 12, 160 00 Praha 6 – Dejvice, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl ze dne 12.12.2003, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, státní příspěvkové organizace, se sídlem Na Pankráci 56, 145 05 Praha 4, zast. generálním ředitelem Ing. Petrem Laušmanem, učiněných při zadání veřejné zakázky „na měření a dodávku dat o technickém stavu vozovek dálnic a silnic I. třídy“ formou obchodní veřejné soutěže podle části druhé zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb., vyhlášené dne 25.6.2003 v Obchodním věstníku č. 25/2003 pod zn. 173687-25/03, jsem podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb. o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., zákona č. 227/2000 Sb. a zákona č. 226/2002 Sb., na základě návrhu zvláštní komise ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona, rozhodl takto:

Napadené rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl ze dne 12.12.2003

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m .

Odůvodnění

Ředitelství silnic a dálnic ČR, státní příspěvková organizace, se sídlem Na Pankráci 56, 145 05 Praha 4, zast. generálním ředitelem Ing. Petrem Laušmanem (dále jen „zadavatel“), vyhlásil dne 25.6.2003 uveřejněním v Obchodním věstníku č. 25/2003 pod zn. 173687-25/03 veřejnou zakázku „na měření a dodávku dat o technickém stavu vozovek dálnic a silnic I. třídy“ formou obchodní veřejné soutěže podle části druhé zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb. (dále jen „zákon“).

Jak vyplývá z protokolu o otevírání obálek ze dne 30.7.2003, zadavatel v soutěžní lhůtě obdržel celkem dvě nabídky, z nichž žádná nebyla komisí pro otevírání obálek vyřazena z dalšího posuzování a hodnocení. Rovněž tak komise pro posouzení a hodnocení nabídek na svém jednání dne 14.8.2003 nenavrhl žádnou z nabídek k vyřazení a jako nejvhodnější doporučila zadavateli nabídku uchazeče VIAGEOS, spol. s r. o., se sídlem Janáčkovo nábř. 9, 150 00 Praha 5, zast. jednatelem Ing. Václavem Bolinou, ve správním řízení zast. na základě nedatované plné moci, která byla Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), předložena dne 12.11.2003, advokátem Mgr. Pavlem Čvančarou, se sídlem advokátní kanceláře Nikoly Tesly 12, 160 00 Praha 6 – Dejvice (dále jen „Viageos“), druhá v pořadí se umístila nabídka uchazeče INFRAM a. s., se sídlem Peluškova 1407, 198 00 Praha 9 – Kyje, zast. prokuristou Ing. Zdeňkem Jeřábkem, CSc. (dále jen „Infram“).

Zadavatel se s návrhem komise ztotožnil a dne 10.9.2003 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky. Uchazeč Infram obdržel oznámení o předmětném rozhodnutí dne 18.9.2003 a dne 26.9.2003 podal proti němu námitky, kterým zadavatel po jejich přezkoumání dne 6.10.2003 nevyhověl a současně uchazeče Infram poučil o možnosti podat návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu. Úřad obdržel předmětný návrh dne 17.10.2003 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení, ve kterém Úřad jako účastníky správního řízení označil zadavatele, uchazeče Viageos a uchazeče Infram.

Uchazeč Infram ve svém návrhu uvádí, že v zápisu komise pro posouzení a hodnocení nabídek je konstatováno, že v nabídce uchazeče Viageos na formuláři 3.4 – Organizační struktura chybí podpis osoby nebo osob oprávněných podepisovat nabídku, přičemž povinnost podepsat nabídku vyplývá z části druhé bodu 14.3 zadávací dokumentace. Uchazeč Infram má za to, že nebyla splněna jedna z podmínek soutěže a dále jestliže nabídka není podepsána, jedná se o neplatně učiněný právní úkon. Komise přesto nabídku nevyřadila. V tomtéž zápise je dále uvedeno, že v nabídce uchazeče Viageos nebyly dodrženy požadované struktury „dbf“ souborů jednotlivých parametrů, nebyly dodány soubory s naměřenými daty, nýbrž s homogenními sekcemi. Uchazeč Infram má za to, že bez těchto souborů vlastně nebylo co hodnotit, resp. nebylo co porovnávat v obou nabídkách, a proto se domnívá, že nabídka uchazeče Viageos měla být vyřazena. V předmětném zápisu bylo dále uvedeno, že v nabídce uchazeče Infram ve formuláři 3.4. Organizační struktura nejsou uvedeny klíčové osoby a k tomu uchazeč Infram uvádí, že z jeho strany nedošlo k pochybení, neboť ve formuláři 3.4 bylo požadováno uvedení organizační struktury společnosti „znázorňující místa ředitelů a klíčové osoby a funkce“, a tedy dle názoru uchazeče Infram nebyly zadavatelem požadovány jména konkrétních osob, přičemž v dalším formuláři jsou všechny osoby uvedeny jmenovitě. Uchazeč Infram také zpochybňuje nepodjatost člena komise prof. Ing. Františka Lehovce, který dle jeho názoru „úzce komunikuje“ se statutárním zástupcem uchazeče Viageos, a dále

k práci komise poznamenává, že nebyla stanovena žádná kvalitativní kritéria pro přidělení bodů a počet přidělených bodů tak byl závislý pouze na subjektivním dojmu člena komise. V závěru návrhu uchazeč Infram namítá porušení zákona zadavatelem, když při hodnocení nabídek postupoval neobjektivně, nevyločil uchazeče, jehož nabídka nebyla zpracovaná v souladu s podmínkami soutěže a nezajistil objektivitu komise pro posouzení a hodnocení nabídek, a proto požaduje zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

K podanému návrhu se vyjádřil zadavatel dne 23.10.2003 a uvádí, že ve vztahu k chybějícímu podpisu oprávněných osob na formuláři 3.4 Organizační struktura v nabídce uchazeče Viageos, stejně jako ve vztahu k nedodržení struktury „dbf“ souborů tamtéž, se ztotožňuje s většinovým názorem komise pro posouzení a hodnocení nabídek, že tyto nedostatky nesnižují vypovídací schopnost předmětné nabídky. K namítané podjatosti člena hodnotící komise zadavatel poznamenává, že obsah jeho čestného prohlášení odpovídá ustanovení § 32 zákona.

K návrhu se dne 18.11.2003 vyjádřil rovněž uchazeč Viageos a uvádí, že formulář 3.4. Organizační struktura je jen jednou z listin v nabídce, přičemž podpis na této listině nemůže činit nabídku neplatnou. Při posuzování odborné způsobilosti bylo jedním z dílčích požadavků předložit „dbf“ soubory s naměřenými nebo odvozenými hodnotami parametrů, z čehož uchazeč dovozuje, že tedy bylo na jeho vůli, zda dodá hodnoty parametrů naměřené nebo hodnoty parametrů odvozené, a proto dodal parametry odvozené, přičemž aby bylo možné předat parametry v homogenních sekcích, musely být tyto parametry nejdříve naměřeny. Námitku o podjatosti člena komise označuje uchazeč Viageos za účelovou.

Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 12.12.2003 rozhodnutí č. j. VZ/S174/03-152/5618/03-jl, kterým v postupu zadavatele konstatoval porušení ustanovení § 34 odst. 4 zákona tím, že při posuzování nabídek z hlediska obsahového splnění podmínek soutěže nevyločil uchazeče, jehož nabídka neobsahovala údaje, jejichž předložení v nabídkách zadavatel požadoval, porušení ustanovení § 35 odst. 1 zákona v návaznosti na ustanovení § 6 odst. 1 zákona, neboť zadavatel nehodnotil nabídky podle zveřejněného způsobu hodnocení a dále porušení ustanovení § 37 odst. 1 písm. h) zákona, když zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahovala výsledek hodnocení jednotlivých nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Vzhledem ke zjištěným porušením zákona Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a uložil zadavateli provést nový výběr nejvhodnější nabídky.

V odůvodnění svého rozhodnutí Úřad uvádí v souvislosti s neexistencí podpisu na formuláři 3.4. Organizační struktura v nabídce uchazeče Viageos, stejně jako s neuvedením jmen klíčových osob v nabídce uchazeče Infram, že nabídka uchazeče Viageos je jako celek podepsána a v nabídce uchazeče Infram jsou klíčové osoby pro realizaci veřejné zakázky uvedeny na jiných dokumentech, a proto tyto skutečnosti nepovažuje za důvod pro vyloučení některého z uchazečů z další účasti v soutěži. K požadavku zadavatele na předložení podkladů pro posouzení odborné způsobilosti uchazečů Úřad poznamenává, že v podmínkách soutěže byl předmět plnění veřejné zakázky vymezen mimo jiné jako „Dodávka dat v postupných dávkách na požadovaném médiu: - soubory dat jednotlivých měřených parametrů, - soubory dat »teoretická hloubka vody ve vyjeté koleji h« a »příčný sklon p« – odvozované parametry...“. V zadávací dokumentaci v bodě 4.1.3 informace o odborné způsobilosti uchazeče pak zadavatel mimo jiné požadoval předložit „... Reprezentativní vzorek dat. Uchazeč předá spolu s nabídkou reprezentativní vzorek dat na úseku vozovky o délce 1000 m...“. Z formulace zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, kde se uvádí, že v nabídce

uchazeče Viageos nebyly dodrženy „požadované struktury „dbf“ souborů jednotlivých parametrů, nebyly dodány soubory s naměřenými daty, nýbrž s homogenními sekce“ a dále „předložené údaje skýtají záruku, že byly zpracovány z požadovaných naměřených dat“ pak Úřad považuje za prokázané, že zadavatel výslovně požadoval po uchazečích dodat naměřená data. Nabídka uchazeče Viageos tedy vykazovala nedostatky, přičemž údaje, které neobsahovala, byly požadovány za účelem hodnocení nabídek v kritériu č. 2 odborná způsobilost a nabídky tak nebyly vzájemně srovnatelné a objektivně vyhodnotitelné. Zadavatel měl tedy dle názoru Úřadu uchazeče Viageos vyloučit z další účasti v soutěži. K průběhu hodnocení nabídek provedeného komisí Úřad uvádí, že kritérium hodnocení nabídek „Odborná způsobilost“, které samo o sobě nenaplnuje požadavek na jednoznačnost a srozumitelnost, bylo v zadávací dokumentaci pod bodem 31.2 rozvedeno stanovením čtyř podkritérií (zkušenosti uchazeče s prováděním zakázek obdobného charakteru, systém zabezpečení kalibrace a ověřování měřicí techniky, personál uchazeče uvažovaný pro realizaci zakázky a reprezentativní vzorek dat). Komise však nehodnotila nabídky podle těchto podkritérií, nýbrž rovněž i podle dalšího podkritéria – „subjektivní hodnocení odborné způsobilosti uchazeče dle hodnotitele (systém jakosti)“. Současně Úřad konstatuje, že zpráva neobsahuje výsledek hodnocení jednotlivých nabídek, předložené bodové ohodnocení nevypovídá o tom, na základě jakých údajů z nabídek uchazečů učinili členové komise své závěry.

Proti uvedenému rozhodnutí podal dne 7.1.2004 uchazeč Viageos rozklad, doplněný v příloze dvěma odbornými posudky, resp. odbornými vyjádřeními k napadenému rozhodnutí. V rozkladu se uvádí, že není pravda, že by zadavatel výslovně požadoval dodat naměřená data, neboť v čl. 4.1.3 zadání veřejné zakázky jsou v jednotlivých odrážkách uvedeny požadavky na reprezentativní vzorek dat, jejichž hodnoty parametrů mají být naměřené, nebo odvozené, a tedy použitím spojky „nebo“ nechal zadavatel na uchazeči, zdali předloží parametry naměřené, či parametry odvozené. Argumentaci napadeného rozhodnutí, že při výkladu čl. 4.1.3 zadávání je potřeba vycházet ze znění části 1.1. podmínek soutěže, označuje uchazeč Viageos za nešťastnou, neboť nelze dle jeho názoru zaměňovat, co má obsahovat přihláška k veřejné soutěži, s tím, co má být už samotným plněním veřejné zakázky. V této souvislosti se uchazeč Viageos ohrazuje proti nepřesné citaci svého vyjádření, jak je tato obsažena na str. 6 napadeného rozhodnutí, a která mohla mít vliv na posuzování daného případu. Uchazeč Viageos dále navrhuje, aby Úřad nechal vypracovat posudek z oboru metrologie, který by zodpověděl otázku, zda byly uchazečem Viageos předloženy ve smyslu části 2 zadání veřejné soutěže relevantní odvozené hodnoty, neboť tato otázka je dle názoru uchazeče ryze odborná. Uchazeč Viageos namítá i další odborné nepřesnosti, obsažené v soutěžních podmínkách a rovněž má výhrady k samotné práci hodnotící komise, která dle jeho názoru nebyla složena z odborníků objektivně schopných posoudit požadované údaje, což se projevilo i na výrazně jiném subjektivním hodnocení skutečností objektivně posouditelných. Dále vzhledem ke změnám sazeb DPH a s tím souvisejících změn ceny pohonných hmot, kritérium nabídkové ceny ztratilo dle názoru uchazeče Viageos význam, a tudíž i celá soutěž se mu jeví ke dni podání rozkladu „obsoletní“. V závěru svého rozkladu pak uchazeč Viageos zpochybňuje kapacitu a kompetenci k plnění předmětu veřejné zakázky u uchazeče Infram a požaduje, aby předseda Úřadu změnil napadené rozhodnutí tak, že se návrh zamítá a rozhodnutí zadavatele potvrzuje.

Přílohu podaného rozkladu tvoří faxová kopie listiny, označené jako „vyjádření k Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl z 12. prosince 2003“ a podepsané doc. Ing. Janem Kudrnou, CSc., vedoucím ústavu pozemních komunikací Vysokého učení technického v Brně. V dokumentu je v hrubých rysech popsána

metoda sběru a zpracování dat charakterizujících pozemní komunikace ARAN, která je doposud v ČR používána a autor stanoviska vyslovuje domněnku, že pokud by v šetřeném výběrovém řízení měl být vybrán nový měřicí systém, pak by musela být posuzována i jeho návaznost na dosavadní systém ARAN, a pokud by tato návaznost nebyla jednoznačná, pak by se mohla dát přednost novému systému pouze v případě výrazně nižší ceny za měření. Autor stanoviska si nedovede představit, že by člen komise doporučil měřit systémem, jehož data nejsou podstatně levnější a jehož naměřené hodnoty nebyly nijak ověřeny. K formulaci zadání autor stanoviska uvádí, že prokázání způsobilosti je definováno jen formálně a v podstatě jde o definování postupu, který dosavadní zhotovitel – uchazeč Viageos – samozřejmě splňuje.

Přílohu rozkladu tvoří rovněž odborný posudek, vypracovaný na základě žádosti uchazeče Viageos doc. Ing. Miroslavem Kaunem, CSc., zástupcem vedoucího katedry silničních staveb Českého vysokého učení technického v Praze, k otázce výkladu zadávací dokumentace a souvisejícího rozhodnutí Úřadu. Předmětný dokument není opatřen úředním razítkem soudního znalce. Zhotovitel posudku v něm dovozuje, že by' zadavatel v zadávací dokumentaci nesprávně použil výraz měřená a odvozaná data, ve skutečnosti po uchazečích požadoval předložit „matematicko statisticky odvozená homogenizovaná data s přesně uvedenou strukturou dbf souboru, a nikoliv surová prvotní data, jak by bylo terminologicky správné a tudíž bez pochyb o smyslu použít v zadání v bodě 4.1.3“. K tomuto závěru dospěl zhotovitel posudku výkladem bodu 1.1 podmínek soutěže a bodu 4.1.3 části 2 zadávací dokumentace (zde zhotovitel poukazuje na nestejnost výrazů „odvozených“ a „odvozených“, použitých v obou citovaných ustanoveních), a dále vychází i z podmínek smlouvy, jak jsou obsaženy v části 4 zadávací dokumentace, kde se mezi technickými podmínkami, požadavky na data, uvádí pod bodem 2.1.2, že „data (jednotlivé parametry, mimo parametr poruchy povrchu vozovky) budou prezentovány ve formě homogenních sekcí proměnné délky s hodnocením stavu vozovky z hlediska posuzovaného parametru...“. Bez jasného vymezení typu požadovaných dat použitím dle názoru zhotovitele jediného možného výrazu „surová primární data odvozených parametrů“, nelze dle jeho názoru konstatovat, že uchazeč Viageos nedodržel zadání a tato data nedodal. Komise měla dle jeho názoru mimo jiné konstatovat, že chybou zadání bylo, že nebyla uvedena struktura pro odvozená data ve smyslu matematicko statistickém, tj. pro data homogenizovaná.

Zadavatel ve svém vyjádření k rozkladu ze dne 16.1.2004 mimo jiné uvádí, že u požadavku na předložení „dbf“ souborů v bodě 4.1.3 části 2 zadávací dokumentace předpokládal při použití spojky „nebo“ předložení souborů s některými hodnotami parametrů naměřenými a některými odvozenými, což uchazeč Viageos pochopil jako alternativní možnost a předal data odvozená z jednotlivých měření za homogenní sekce dle přílohy A návrhu smlouvy, přičemž dle názoru zadavatele i takto zpracovaná data jsou rovněž data odvozená z provedených měření, ovšem pro úsek komunikace, tj. v širším rozsahu, a proto také komise nedoporučila vyloučení uchazeče ze soutěže.

K podanému rozkladu se vyjádřil dne 15.1.2004 rovněž uchazeč Infram a argumentaci v rozkladu uchazeče Viageos, stejně jako obě odborná stanoviska tvořící přílohu tohoto rozkladu, označuje za „záměrnou a zmatečnou manipulaci s pojmy“. Podstatou předmětné veřejné obchodní soutěže podle jeho názoru bylo, aby uchazeč prokázal způsobilost získat prvotní data, tj. způsobilost získat v dostatečném množství a přesnosti potřebné údaje přímo z vozovek (tj. jak naměřená, tak výpočtem odvozená data), a dále aby uchazeč prokázal způsobilost tato naměřená a odvozená data následně podle potřeby a zadání vyhodnocovat a dále zpracovávat, tj. vytvořit homogenní sekce. Odvozená data jsou dle výkladu uchazeče

Infram data, která z přímého technického měření vyplývají přímo výpočtem, avšak pořád jde o primární data, která musí být uchazeč schopen v potřebném množství, přesnosti a čase v terénu získat. Tato data tedy ještě nejsou účelovou analýzou ve smyslu následně určených analytických požadavků, jak je tomu u homogenních sekcí, které jsou dle výkladu uchazeče Infram již následně v další etapě zpracované výstupy, které mohou mít zcela různorodou podobu podle konkrétního zadání. Pokud s těmito homogenními sekcemi nejsou dodána výchozí naměřená data, nelze dle názoru uchazeče Infram z následně vytvořených homogenních sekcí nijak ověřit původnost, kvantitu a kvalitu měření, tj. samotného prvotního sběru dat. Argumentace uchazeče Viageos se tedy dle názoru uchazeče Infram snaží zaměnit tzv. odvozená data (tj. data matematicky vypočtená přímo z měření) za homogenní sekce (tj. následné analytické výstupy, hodnotící dle stanovených kritérií), což uchazeč Infram označuje za nekorektní a nesprávné a opakovaně prohlašuje, že „homogenní sekce nejsou hodnotami odvozenými ve smyslu zadání soutěže, ale již následnou účelovou analýzou“. Uchazeč Infram dále podotýká, že zadavatel v bodě 4.1.3 části 2 zadávací dokumentace zcela jasně odlišuje od sebe grafy naměřených nebo odvozených hodnot na straně jedné a zpracování těchto naměřených nebo odvozených hodnot ve formě homogenních sekcí ve formátu dbf. K platnosti nabídkových cen i po změně sazeb DPH podotýká, že požadavek na nabídnutou cenu byl v zadání soutěže výslovně stanoven jako platný pro roky 2003 až 2005, navíc příslušné změny byly odborné veřejnosti v době konání soutěže známé a uchazeči s nimi tedy mohli počítat.

Dne 23.1.2004 uchazeč Infram své stanovisko doplnil a uvádí, že uchazeč Viageos není účastníkem správního řízení, a tedy mu rozklad jako opravný prostředek nepřísluší. Svůj názor opírá o tvrzení, že zadavatel pochybil ještě před výběrem nejvhodnější nabídky, když měl uchazeče Viageos vyloučit pro neprokázání způsobilosti k plnění veřejné zakázky, a teprve potom mělo být rozhodnuto o výběru. Ve smyslu ustanovení § 58 zákona jsou pak účastníky řízení proti rozhodnutí zadavatele o výběru pouze uchazeči, kteří se umístili na 1. až 3. pořadí. Současně uchazeč Infram uvádí, že zadavatel ve svém vyjádření k rozkladu „poněkud posouvá interpretaci“, když jazykově dovozuje, že by spojka „nebo“ v textu naměřená nebo odvozená data neměla mít slučovací, ale alternativní funkci. Naproti tomu ve svých dřívějších vyjádřeních zadavatel jednoznačně uváděl, že zde byl požadavek přímo měřit (nerovnosti atd...) na vozovkách a dále – následně – tyto (naměřené a odvozené) hodnoty zpracovávat, tj. vytvářet homogenní sekce. Uchazeč Infram má za to, že obojí výklad předmětné věty je jazykově z hlediska české syntaxe a sémantiky regulérní, jazykovým výkladem proto cesta k řešení nevede a je potřeba se zabývat odbornou stránkou věci.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. VZ/S 174/03-152/5618/03-1 ze dne 12.12.2003 zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a uložil mu provést nový výběr, rozhodl správně a v souladu se zákonem.

K argumentaci rozkladu uvádím následující:

Z části 2 zadávací dokumentace, bodu 4. „Informace/dokumenty předkládané uchazečem“ a podbodou 4.1.3 vyplývá zcela jednoznačně, že zadavatel požadoval po uchazečích mimo jiné i předložení reprezentativního vzorku dat, přičemž stanovil jeho přesné

členění. Podle první odrážky tohoto členění měli uchazeči předložit „grafy s vyznačením naměřených nebo odvozených hodnot parametrů:

- podélná nerovnost IRI (průměry na úseku 10 m)
- vyjeté koleje K (krok 10 m)
- makrotextura MPD (krok 20 m)
- příčný sklon p (krok 10 m)“

Podle druhé odrážky téhož členění měli uchazeči dále předložit „grafy vytvořených homogenních sekcí pro jednotlivé parametry (mimo parametr poruchy)“. V odrážkách třetí až šesté pak zadavatel vymezuje i další součásti požadovaného reprezentativního vzorku dat.

Uchazeč Viageos ve své nabídce nepředložil naměřené hodnoty, ale jak i sám uvádí, pouze hodnoty odvozené, a to ve formě homogenních sekcí. Na této skutečnosti se shoduje jak zadavatel, resp. jím ustavená komise pro posouzení a hodnocení nabídek, když v zápisu ze svého prvního jednání dne 14.8.2003 uvádí, že v nabídce uchazeče Viageos „...nebyly dodány soubory s naměřenými daty nýbrž s homogenními sekcemi“, tak tuto skutečnost ve svém rozkladu potvrzuje i sám uchazeč Viageos, když uvádí, že spojku „nebo“ v první odrážce členění reprezentativního vzorku dat posoudil jako alternativní, a tedy předložil pouze data odvozená, nikoliv data naměřená. Jak pak dále vyplývá z odborného posudku doc. Ing. Miroslava Kauna, CSc., který tvoří přílohu podaného rozkladu, uchazeč Viageos dodal tato odvozená data rovnou ve struktuře homogenních sekcí.

Vzhledem k výše uvedenému tedy považuji za prokázané, že uchazeč Viageos předložením požadovaných dat ve formě homogenních sekcí nenaplnil požadavek zadavatele na obsah nabídky, tak jak byl tento formulován v bodě 4.1.3 části 2 zadávací dokumentace, neboť je zřejmé, že pokud by zadavatel požadoval předložit data, popsána pod první odrážkou předmětného členění (tedy data „naměřených nebo odvozených hodnot“) rovnou a pouze ve formě grafů vytvořených homogenních sekcí, pak by svůj požadavek takto výslovně formuloval, stejně jak to učinil v následující druhé odrážce předmětného členění. Protože však obě předmětné odrážky zadavatel formuloval odlišně, je zřejmé, že i jeho požadavky byly odlišné. Pokud tedy uchazeč Viageos reagoval na požadavek zadavatele, formulovaný pod odrážkou jedna předmětného členění tak, že předložil data zpracovaná v homogenních sekcích, nelze toto považovat za splnění podmínek zadání soutěže.

K tomu dále uvádím, že jsem nepovažoval za nutné nechat vypracovat znalecký posudek z oboru metrologie, zda byly uchazečem v souladu se zadáním předloženy relevantní odvozené hodnoty, neboť jak vyplývá z výše uvedeného, pro posouzení případu není rozhodné, zda předložení homogenních sekcí je současně předložením relevantních odvozených hodnot, ale řešení případu spočívá ve zjištění, že uchazeč předložil předmětná data v jiné formě, než požadoval zadavatel. Ten proto měl v souladu s ustanovením § 34 odst. 4 zákona uchazeče Viageos vyloučit z další účasti v soutěži.

K tvrzení uchazeče Viageos, že v napadeném rozhodnutí bylo nepřesně citováno jeho vyjádření, pouze uvádím, že na straně 6. v odstavci pátém napadeného rozhodnutí není obsažena citace vyjádření uchazeče Viageos ze dne 18.11.2003, ale jedná se pouze o stručné shrnutí obsahu části tohoto vyjádření. Úřad při svém rozhodování bere v úvahu všechny předložené důkazy, které hodnotí v jejich plném rozsahu, a proto stručné shrnutí obsahu těchto důkazů ve vydaném rozhodnutí nemá vliv na posuzování daného případu.

K vyjádření uchazeče Infram k rozkladu uchazeče Viageos, že uchazeč Viageos není účastníkem správního řízení, a tedy mu nepřísluší podání rozkladu jako opravného prostředku

uvádím, že předmětné správní řízení č. j. VZ/S 174/03-152 bylo zahájeno na základě návrhu, který směřoval proti rozhodnutí zadavatele ze dne 10.9.2003 o výběru nejvhodnější nabídky, a tedy Úřad správně v souladu s ustanovením § 58 zákona označil jako účastníky správního řízení zadavatele, uchazeče Infram, který návrh podal a uchazeče Viageos, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější.

Pro úplnost uvádím, že komise pro posouzení a hodnocení nabídek opětovně posoudí nabídky v souladu s ustanovením § 34 odst. 4 zákona a navrhne zadavateli k vyřazení ty nabídky, které nevyhoví požadavkům na obsahové splnění podmínek soutěže.

Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Ředitelství silnic a dálnic ČR, se sídlem Na Pankráci 56, 145 05 Praha 4, zast. Ing. Petrem Laušmanem,
2. INFRAM a. s., se sídlem Peluškova 1407, 198 00 Praha 9 – Kyje, zast. Ing. Zdeňkem Jeřábkem, CSc.,
3. Mgr. Pavel Čvančara, se sídlem AK Nikoly Tesly 12, 160 00 Praha 6 – Dejvice,
4. spis.