

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE
601 56 Brno, Joštova 8

ROZHODNUTÍ

Č.j.: S 034/2006/DO-0246/2006/550/VŠ

V Praze dne 20.3.2006

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 3.2.2006 ve smyslu ustanovení § 96 odst. 2 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, na základě návrhu navrhovatele UNIKO ZLÍN, a.s., se sídlem Nádražní 1136, 763 12 Vizovice, IČ 25540734, právně zastoupeného advokátem JUDr. Jiřím Stránským, se sídlem Jandova 8, 190 00 Praha 9, na přezkoumání úkonů zadavatele České republiky – Ministerstva obrany, se sídlem Tychonova 1, 160 00 Praha 6, IČ 601626694, zastoupeného velitelem sil podpory a výcviku generálporučíkem ing. Janem Ďuricou, v otevřeném zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Kontejner ISO C – nákup“, zahájeného uveřejněním oznámení otevřeného zadávacího řízení na centrální adrese dne 26.9.2005 pod evidenčním číslem 50012814, rozhodl **takto**:

správním řízení se podle ustanovení § 101 odst. 5 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 179/2005 Sb., zákona č. 253/2005 Sb., zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb. **zastavuje**, neboť zadavatel Česká republika – Ministerstvo obrany neporušil tento zákon, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 253/2005 Sb. a zákona č. 377/2005 Sb.

Odůvodnění

Uveřejněním oznámení otevřeného zadávacího řízení na centrální adrese pod evidenčním číslem 50012814 zahájil dne 26.9.2005 zadavatel Česká republika – Ministerstvo obrany, se sídlem Tychonova 1, 160 00 Praha 6, IČ 601626694, zastoupený velitelem sil podpory a výcviku generálporučíkem ing. Janem Ďuricou (dále jen „zadavatel“) na základě ustanovení § 42 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb. a zákona č. 253/2005 Sb. (dále jen „zákon“) otevřené zadávací řízení na veřejnou zakázku „Kontejner ISO C – nákup“.

Ve lhůtě pro podání nabídky stanovené zadávacími podmínkami, tj. do 6.12.2005, podali svoje nabídky čtyři uchazeči s tím, že jeden z nich, uchazeč ing. Stanislav Klát – Kar – box, s místem podnikání Lidická 1140, 570 01 Litomyšl, IČ 15004422, využil před podáním nabídky svého práva daného mu ustanovením § 52 odst. 1 zákona, ve znění zákona č. 377/2005 Sb., a dopisem zn. Kl-46-2005 ze dne 25.10.2005 požadoval od zadavatele dodatečné informace k zadávací dokumentaci, resp. vznesl k ní dotazy a připomínky. V jednom z dotazů (připomínek) uchazeč ing. Stanislav Klát – Kar – box uvedl:

„4) str. 4

Hmotnosti

Kontejner ISO 1C Chladicí dvoukomorový:

Celková hmotnost 24 000 kg a od ní stanovená užitečná hmotnost 18 000 kg je vzhledem ke konstrukci kontejneru omezena na 15 000 kg – více materiálu se do dvoukomorového kontejneru ani nevejde. ČPLR je povolena užitečná hmotnost 10 550 kg. Vzhledem ke konstrukčnímu uspořádání je omezena i stohovatelnost na 1+3.“

Zadavatel postupoval v souladu s ustanovením § 52 odst. 2 zákona, ve znění zákona č. 377/2005 Sb., a ve svém dopise Č.j.: 1824-13/2005/DP-2005 ze dne 16.11.2005, který byl spolu s dopisem uchazeče ing. Stanislava Kláta – Kar – box ze dne 25.10.2005 doručen i všem, kterým byla poskytnuta zadávací dokumentace, k výše citovanému dotazu (připomínce), uvedl:

„K dotazu č. 4

Zákon č. 341 z roku 2002 Sb. v platném znění nerozlišuje užitečnou hmotnost od nejvyšší povolené. U dvoukomorového chladicího kontejneru nelze trvat na maximálních hmotnostních zátěžích uplatňovaných u skladovacích a jednodokomorových chladicích kontejnerů. Výpočet minimální užitečné hmotnosti v tomto případě byl chybný. Nelze minimálně stanovit 18 000 kg.

Proto zadavatel upřesňuje následující údaje v zadávací dokumentaci:

Hmotnosti:

- provozní hmotnost max 16 500 kg
- nejvyšší povolená hmotnost nákladu min. 10 500 kg.“

Rozhodnutím Č.j.: 1824-39/2005/DP-2565-EO ze dne 28.12.2005 přidelil zadavatel veřejnou zakázku uchazeči, jehož nabídka byla vyhodnocena jako nabídka s nejnižší nabídkovou cenou, uchazeči ing. Stanislavu Klátovi – Kar – box.

S datem 17.1.2006 vznesl navrhovatel proti zadávacímu řízení námitky, které byly zadavateli doručeny téhož dne.

Zadavatel dne 27.1.2006 námitkám navrhovatele pod Č.j.: 226/2006-8764 s odůvodněním nevyhověl; písemné sdělení o tom bylo navrhovateli doručeno dne 30.1.2006.

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) byl dne 3.2.2006 doručen návrh navrhovatele ze dne 2.2.2006 na přezkoumání úkonů zadavatele; prvně uvedeným dnem bylo zahájeno správní řízení u orgánu dohledu ve smyslu ustanovení § 96 odst. 2 zákona, ve znění jeho zákona č. 179/2005 Sb., zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb.

Navrhovatel ve svém návrhu, o málo rozšířeném, ale v zásadě shodném s jeho námitkami, uvádí, že čistě z úsporných důvodů si v první fázi svého rozhodování o účasti ve výběrovém řízení obstaral kopii zadávací dokumentace od jiného subjektu, který si ji vyzvedl, a to aniž by s tímto subjektem na dané věci dále jakkoliv spolupracoval. Choval se tak jako dobrý hospodář, který tímto způsobem zjistil, že v otevřeném zadávacím řízení bohužel nemůže úspěšně podat nabídku, ač to původně bylo jeho prioritním zájmem. Kontejnery, které by navrhovatel mohl v zadávacím řízení nabídnout, totiž splňují všechny specifické vlastnosti zadavatelem poptávaných kontejnerů, které byly uvedeny v zadávací dokumentaci, kromě jediné, neboť všechny tyto kontejnery mají maximální užitečnou hmotnost cca do 10 500 kg. Poté, co navrhovatel zjistil, že veřejná zakázka byla přidělena uchazeči ing. Stanislavovi

Klátovi – Kar – box a v pořadí na druhém místě byla vyhodnocena nabídka uchazeče VARIEL, a.s., se sídlem Průmyslová 1034, 285 22 Zruč nad Sázavou, IČ 451482297, pojal navrhovatel pochybnost o možnostech vybraného dodavatele dodat předmětné kontejnery popptávané v zadávacím řízení. Protože navrhovatel neměl k dispozici potřebné dokumenty týkající se průběhu zadávacího řízení, obrátil se na jediného možného potencionálního spojence v dané věci, tj. na uchazeče VARIEL, a.s., který by s ohledem na svůj neúspěch v zadávacím řízení mohl mít v dané chvíli s navrhovatelem společný obchodní zájem – prokázat nezákonnost zadávacího řízení a jeho následné zrušení z tohoto důvodu. Uchazeč VARIEL, a.s. skutečně poskytl navrhovateli veškerou dostupnou dokumentaci související s výběrovým řízením a na jejím základě navrhovatel vypracoval a podal svoje námítky. Výrazem jednoznačně společného obchodního zájmu navrhovatele a uchazeče VARIEL, a.s. je formulační a obsahová podobnost jimi podaných námitek, jakož i volba stejného právního zástupce.

Navrhovatel dále uvádí, že podle ustanovení § 48 odst. 1 zákona zadávací dokumentace vymezuje předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, včetně požadovaného množství. Za úplnost a správnost údajů obsažených v dokumentaci odpovídá zadavatel. Navrhovatel považuje celé řízení o přidělení veřejné zakázky za naprosto netransparentní. Jednotlivé úkony a tvrzení zadavatele jsou vnitřně rozporné, zadávací dokumentace po jejím „upřesnění“ odpovědí zadavatele pak v mnoha částech zcela neurčitá a nesrozumitelná. K tomuto závěru vedou navrhovatele zejména tyto skutečnosti:

V zadávací dokumentaci bylo v bodu A.2. mimo jiné uvedeno toto:

Hmotnosti:

- pohotovostní hmotnost	max.	4 500 kg
- užitečná hmotnost	min.	18 000 kg
- celková hmotnost	max.	24 000 kg

V odpovědi zadavatele je však mimo jiné uvedeno toto:

Hmotnosti:

- provozní hmotnost	max.	16 500 kg
- nejvyšší povolená hmotnost nákladu	min.	10 500 kg

Zadávací dokumentace a odpověď zadavatele tak používají navzájem si odporující termíny a zcela odlišné údaje o kontejneru, přestože pro bližší vysvětlení odkazují na stejnou právní normu, a to na vyhlášku č. 341/2002 Sb. (dále jen „vyhláška“).

Podle § 1 písm. p) vyhlášky je provozní hmotností vozidla – hmotnost nenaloženého vozidla s karoserií. Ostatní termíny použité v zadávací dokumentaci a v odpovědi zadavatele tato vyhláška nezná, pouze ve svém § 1 písm. k) upravuje termín největší povolená hmotnost – největší hmotnost, se kterou smí být vozidlo užíváno v provozu na pozemních komunikacích.

Přestože zadávací dokumentace na vyhlášku odkazuje, ze znění citovaných ustanovení § 1 písm. p) a k) vyhlášky vyplývá, že se jedná o definice vztahující se pouze na vozidla a nikoliv výměnné nástavby dle vyhlášky. Tyto definice tak na kontejnery, jenž jsou předmětem veřejné zakázky, nelze bez použití analogie vůbec použít. Při takovém analogickém použití těchto pojmů však není možné dojít k jinému závěru, než že termín provozní hmotnost znamená hmotnost nenaloženého kontejneru. V rozhodnutí zadavatele o nevyhovění

námítkám se však na poslední straně v druhém odstavci uvádí, že přepravně manipulační prostředky AČR mají omezenou nejvyšší povolenou hmotnost a mohou manipulovat s kontejnerem o max. hmotnosti 16 500 kg (včetně nákladu).

Zadavatel tak naprosto nesrozumitelně v odpovědi požaduje max. hmotnost 16 500 kg nenaloženého kontejneru a v rozhodnutí o nevyhovění námítkám oproti tomu požaduje max. hmotnost 16 500 kg včetně nákladu, tedy kontejneru naloženého.

Uvedená rozpornost a nesrozumitelnost zadavatelem použitých termínů však není ani zdaleka jedinou, uvádí dále navrhovatel ve svém návrhu. Mají-li být pro výklad v zadávací dokumentaci používaných pojmů pohotovostní, užitečná a celková hmotnost, použity (výlučně analogicky) definice těchto termínů ve vyhlášce, pak je nutné vycházet z vysvětlivek uvedených v příloze číslo 19 vyhlášky č. 100/2003 Sb., kterou se mění shora uvedená vyhláška č. 341/2002 Sb. (v samostatné vyhlášce č. 341/2002 Sb. tyto vysvětlivky uvedeny nejsou):

Porovnání nových technických pojmů s pojmy užívanými v předchozí právní úpravě

V nové právní úpravě byly zavedeny nové pojmy ve shodě s pojmy užívanými ve směrnících ES. S ohledem na to, že řada zákonů a vyhlášek vydaných před účinností zákona, používá pojmy z předchozí právní úpravy, uvádíme pro jejich porovnání následující pojmy:

Původní pojem	Nový pojem
Pohotovostní hmotnost	Provozní hmotnost ⁺⁾
Celková hmotnost	Největší povolená hmotnost
Užitečná hmotnost	nepoužívá se ⁺⁺⁾

⁺⁾ Definice provozní hmotnosti je uvedena v § 1 písm. p). Provozní hmotnost je větší než pohotovostní hmotnost a hmotnost řidiče, tj. 75 kg (kromě vozidel kategorie vozidel L a O).

⁺⁺⁾ Pojem užitečná hmotnost v nové právní úpravě již není definován. U vozidel schválených po 1.7.2001 se proto do technických průkazů neuvádí. U vozidel schválených před 1.7.2001 užitečná hmotnost vyjadřuje matematický rozdíl mezi největší povolenou hmotností a provozní hmotností, sníženou o hmotnost řidiče, tj. 75 kg.

Z uvedeného pak podle navrhovatele vyplývá následující:

Pohotovostní hmotnost znamená hmotnost prázdného kontejneru (možné korekce na hmotnost řidiče 75 kg jsou jednak zcela nevýznamné a jednak pro kontejner, který není vozidlem a řidiče nemá, zbytečné). Zcela v souladu s očekáváním i technickou realitou byla pak tato hmotnost v zadávací dokumentaci uvedena jako „max. 4 500 kg“.

V odpovědi zadavatele se však již pojem pohotovostní hmotnost neuvádí, místo toho je uváděn pojem provozní hmotnost, což však v zadavatelem uváděné vyhlášce znamená opět hmotnost nenaloženého kontejneru. Logickým a jediným možným následkem záměny by pak bylo zachování alespoň maximální výše této hmotnosti, což se ovšem nestalo, neboť tato hmotnost byla v odpovědi zadavatele uvedena jako „max. 16 500 kg“.

Zadavatel tak naprosto nesrozumitelně v zadávací dokumentaci požaduje hmotnost prázdného kontejneru max. 4 500 kg a v odpovědi zadavatele oproti tomu požaduje hmotnost prázdného kontejneru max. 16 500 kg.

Celkovou hmotností, uvádí dále navrhovatel ve svém návrhu, je fakticky maximální možná hmotnost plně zatíženého (naloženého) kontejneru. Tato hmotnost pak byla správně a v souladu s platnými normami (ČSN ISO 668) pro kontejner ISO 1 C stanovena v zadávací dokumentaci na „max. 24 000 kg“.

V odpovědi zadavatele již termín celková hmotnost není používán vůbec a nebyl zvolen ani termín nový.

Jak již bylo uvedeno výše, v rozhodnutí o nevyhovění námitkám se na poslední straně v druhém odstavci uvádí, že přepravně manipulační prostředky AČR mají omezenou nejvyšší povolenou hmotnost a mohou manipulovat s kontejnerem o max. hmotnosti 16 500 kg (včetně nákladu). V tomto svém posledním rozhodnutí tak již zadavatel patrně definitivně opustil svůj požadavek na maximální hmotnost naloženého kontejneru 24 000 kg a „slevil“ již ve svém požadavku na max. 16 500 kg.

Užitečná hmotnost jednoznačně znamená rozdíl celkové hmotnosti (naloženého kontejneru) a pohotovostní hmotnosti (prázdného kontejneru), tedy maximální hmotnost nákladu, který lze do kontejneru naložit. Tato hmotnost byla v zadávací dokumentaci uvedena jako „min. 18 000 kg“.

V odpovědi zadavatele již termín užitečná hmotnost není používán, ale byl zvolen termín nový – legislativně vůbec neupravený – „nejvyšší povolená hmotnost nákladu“. Ze sémantického výkladu tohoto pojmu však jednoznačně vyplývá, uvádí navrhovatel ve svém návrhu, že jde o naprosto shodný termín jako užitečná hmotnost. Přesto však v odpovědi zadavatele je jako údaj o této hmotnosti uvedeno „min. 10 500 kg“.

Navrhovatel v návrhu dále uvádí, že zadávací dokumentace byla odpovědí zadavatele na dotaz k zadávací dokumentaci nikoli pouze podstatným způsobem změněna, ale že se ve svém důsledku fakticky jednalo o zahájení nového zadávacího řízení, které vyžadovalo učinění veškerých nezbytných kroků předepsaných zákonem, včetně běhu nové 52 denní lhůty pro podání nabídky (§ 54 odst. 2 písm. a) zákona).

Zadavatel se toto své frapantní porušení zákona v rozhodnutí o nevyhovění námitkám snaží ospravedlnit zejména poukazem na bod 10.2. písm. a) zadávací dokumentace, kde si zadavatel vyhradil právo „doplnit nebo změnit podmínky zadávacího řízení v průběhu lhůty pro podávání nabídek“. Tím se ale zadání veřejné zakázky dostává do konfliktu se smyslem a účelem zákona, vtěleným mimo jiné i do jedné ze základních povinností zadavatele – povinnosti vymezení předmět plnění veřejné zakázky jednoznačně. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel porušil ustanovení § 48 zákona, když nedostatečně vymezil předmět plnění veřejné zakázky. Vymezení předmětu plnění se po „upřesnění“ odpovědí zadavatele stalo nesrozumitelné, neurčité a netransparentní, neboť údajné vysvětlení zadávací dokumentace existující nesrovnalosti pouze prohloubilo tak, že předem nepřipravený uchazeč objektivně neměl šanci – mimo jiné též pro nedostatek času a nezbytnost náročné technické přípravy – předložit konkurenceschopnou nabídku.

Navrhovatel ve svém návrhu dále uvádí, že postupem zadavatele byl navrhovatel, jakož i všichni ostatní dodavatelé kontejnerů do užitečné hmotnosti 10 500 kg ze zakázky zcela vyloučeni. O novém zadání se mohl navrhovatel, jako i ostatní takoví dodavatelé jistě dozvědět, pokud by bylo řádně zákonným způsobem uveřejněno. Postup zadavatele tak navrhovatele prakticky vyloučil ze soutěže, který po zjištění, že zakázka byla přidělena se zadavatelem již dříve kooperujícímu dodavateli, nemůže ubránit přesvědčení, že závadný postup zadavatele byl „nešikovný“ pouze na oko a že se mohlo jednat o předem propracovaný scénář, jehož cílem bylo odradit mnohé dodavatele a zvýhodnit jiné. Že objektem zvýhodnění mohl být dlouhodobý obchodní partner zadavatele, tedy vybraný dodavatel, se již objektivně samo nabízí z přidělení zakázky.

V zadávací dokumentaci zadavatel předepsal pro kontejnery vojskové zkoušky u VTÚ PV Vyškov, uvádí dále navrhovatel. Takto označený subjekt zřejmě nemá právní subjektivitu a je „divizí“ státního podniku VOP-026 Šternberk, s.p. (IČ 00000493). Podle informací dostupných navrhovateli spolupracuje VTÚ PV Vyškov s uchazečem ing. Stanislavem Klátem – Kar – box již mnoho let, a to právě na výrobě a dodávkách kontejnerů. Tyto informace sice navrhovatel nemůže doložit, ale domnívá se, že jsou v rámci správního řízení snadno ověřitelné. Pokud by se tyto informace potvrdily, domnívá se navrhovatel, že jde o další potvrzení jednoznačného zvýhodnění vybraného dodavatele. Subjekt, který je předepsán pro provedení vojskových zkoušek, tj. zkoušek nezbytných pro realizaci zakázky – je současně subjektem, který s vybraným dodavatelem mnoho let na výrobě kontejnerů pro zadavatele spolupracuje a z této spolupráce realizuje i zisk.

Postupem zadavatele, uvádí dále navrhovatel ve svém návrhu, byla porušena jedna ze základních zákonných povinností v zadávacím řízení, a sice povinnost dodržovat zásady stejného zacházení se všemi zájemci a uchazeči, zákazu diskriminace a transparentnosti.

Nad rámec shora uvedeného je navrhovatel přesvědčen, že zadavatel porušil též ustanovení § 61 odst. 1 zákona, pokud posuzoval nabídky uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek a nevyřadil nabídky, které nesplňují zadávací podmínky. Podle ČSN ISO 1496-2 citované v zadávací dokumentaci, bod 7.7 „každý termický kontejner musí být opatřen přinejmenším jedním dveřním otvorem v jedné čelní straně“. Logickým a sémantickým výkladem nelze než dovést, že pod termínem „čelní stěna“ je míněna ta část obdélníkového kontejneru, která je kratší. Tomu odpovídá i definice termínu čelní rám a čelní stěna obsažená v ČSN ISO 830, bod 6.2.5 a 6.2.3. Zadavatel přitom odchylku od této normy nepovolil. Navrhovatel je přesvědčen, že kontejnery žádného z účastníků, včetně zadavatelem vybraného dodavatele, kterému byla veřejná zakázka přidělena, tuto podmínku nesplňují.

Podle specifikace předmětu plnění veřejné zakázky v zadávací dokumentaci, oddíl B.1. Složení – hlavní části kontejneru (str. 6 zadávací dokumentace) vstup do skladového prostoru kontejneru ISO 1 C bude řešen zadními dvoukřídlými dveřmi, které budou osazeny tyčemi a uzávěry s úpravou TIR. Nabídka zadavatelem vybraného dodavatele, kterému byla veřejná zakázka přidělena, tuto zadávací podmínku nesplňuje (nabídka řeší vstup do kontejneru dveřmi v boční stěně). Zákon striktně stanoví, že nabídky, které nesplňují zadávací podmínky, musí být vyřazeny. Pokud zadávací podmínky nesplnil žádný z uchazečů, mělo být zadávací řízení zadavatelem zrušeno.

Na závěr svého návrhu se navrhovatel domáhá, aby orgán dohledu uložil zadavateli zrušit zadávací řízení a s ohledem na termín započítání plnění veřejné zakázky, k odvrácení bezprostředního ohrožení zájmů uchazečů o veřejnou zakázku, jakož i ostatních dodavatelů,

žádá rovněž o vydání předběžného opatření, kterým orgán dohledu zadavateli uloží zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení podle ustanovení § 100 odst. 1 písm. a) zákona.

Podle ustanovení § 99 zákona, ve znění zákona č.179/2005, zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb., jsou účastníky řízení:

- a) Česká republika - Ministerstvo obrany, se sídlem Tychonova 1, 160 00 Praha 6, IČ 601626694, zastoupené velitelem sil podpory a výcviku generálporučíkem ing. Janem Ďuricou,
- b) UNIKO ZLÍN, a.s., se sídlem Nádražní 1136, 763 12 Vizovice, IČ 25540734, právně zastoupená advokátem JUDr. Jiřím Stránským, se sídlem Jandova 8, 190 00 Praha 9.

Výše uvedeným účastníkům řízení Úřad dopisem Č.j.: S 034/2006/SZ-0246/2006/550/VŠ ze dne 10.2.2006 oznámil zahájení správního řízení a vyzval zadavatele, aby v souladu s ustanovením § 97 odst. 4 zákona, ve znění zákona č.179/2005, zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb., zaslal Úřadu do 7 dnů od obdržení návrhu navrhovatele, jehož fotokopie tvořila přílohu uvedeného dopisu, vyjádření k tomuto návrhu a dokumentaci o zadání veřejné zakázky, tj. včetně nabídek uchazečů.

Spolu s dokumentací o zadání veřejné zakázky obdržel Úřad dne 22.2.2006 vyjádření zadavatele z téhož dne, ve kterém zadavatel uvádí, že v oznámení zadávacího řízení byla v bodě 6.1.1 stanovena lhůta pro podání nabídek na den 6.12.2005 v 10.00 hodin. V bodě 9 tohoto oznámení byly stanoveny podmínky pro prokázání kvalifikačních předpokladů v souladu se zákonem. Bod 11.4. oznámení poté konkretizoval to, že „Další práva a podmínky zadavatele jsou uvedeny v ZD“.

K meritu návrhu zadavatel konstatuje, že během celého zadávacího řízení nedošlo ke změně zadávací dokumentace, a tím ke změně celého zadávacího řízení. A následně ani ke změně základních technických parametrů požadovaných kontejnerů tak, jak tvrdí navrhovatel. Zadavatel uvádí, že pouze upřesnil zadávací dokumentaci v rozsahu požadovaných provozních teplot a provozních hmotností, včetně nejvyšší povolené hmotnosti nákladu, a to pouze u chladicího kontejneru. V tomto případě zadavatel využil svého práva „doplnit nebo změnit podmínky zadávacího řízení v průběhu lhůty pro podávání nabídek“, které si vymezil v zadávací dokumentaci v bodě 10.2 písm. a).

Zadávací dokumentace byla zpracována v souladu s ustanovením § 48 zákona v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Na základě žádosti o dodatečné informace k zadávací dokumentaci uchazeče ing. Stanislava Kláta – Kar – box byla zadávací dokumentace upřesněna v části 1.1. v bodě A.2., kdy byla upřesněna provozní hmotnost a nejvyšší povolená hmotnost nákladu pouze u chladicího kontejneru. Ke změně hmotnostních parametrů u skladového kontejneru nedošlo. Upřesněna byla pouze informace o minimálních požadavcích na hmotnost chladicího kontejneru vzhledem k reálnému použití v rámci Armády České republiky. Především se jedná o přepravně manipulační prostředky, které mají omezenou nejvyšší povolenou hmotnost a mohou manipulovat s kontejnerem o maximální hmotnosti 16 500 kg (včetně nákladu). Toto upřesnění zadávací dokumentace bylo v zákonem stanovené lhůtě zasláno všem dodavatelům, kteří si vyzvedli zadávací dokumentaci.

Zadávací dokumentace byla zpracována v podrobnostech, které vyjadřují potřeby zadavatele, neboť požadavkem na nákup kontejnerů jsou realizovány jeho potřeby včetně potřeb jeho organizačních celků. Není v kompetenci navrhovatele posuzovat, co a jakým

způsobem měl zadavatel v zadávací dokumentaci stanovit, nebo co mohl nebo neměl doplnit či změnit. V zadávací dokumentaci zadavatel popsal, jaké kontejnery potřebuje a chce nakoupit s ohledem na celý program kontejnerizace Armády České republiky. Kontejnery pořizované v rámci zadání této veřejné zakázky by měly být po technické stránce kompatibilní s již užívanými kontejnery a měly by splňovat podmínky pro způsob jejich manipulace s technikou používanou zadavatelem.

Navrhovatel měl možnost vyzvednout si zadávací dokumentaci a následně podat nabídku na část veřejné zakázky, např. na kontejner ISO C chladicí dvoukomorový tak, jak to umožňovala zadávací dokumentace, uvádí zadavatel ve svém vyjádření. Zadavatel transparentně informoval všechny dodavatele, kteří si vyzvedli zadávací dokumentaci, aby všichni měli rovné podmínky pro zpracování nabídky. Skutečnost, že zadávací dokumentace byla zpracována v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky dokládá i to, že z dvaceti dodavatelů, kteří si vyzvedli zadávací dokumentaci, pouze jeden dodavatel podal žádost o dodatečné informace k zadávací dokumentaci.

Tvrzení navrhovatele o skutečnosti, že veřejná zakázka byla přidělena již dříve kooperujícímu dodavateli (viz str. 7, druhý odstavec návrhu), je naprosto zavádějící a navrhovatel zde operuje se svými dohady, které nemá žádným způsobem podložené. Navrhovatel by se při podání svého návrhu měl držet pouze faktů a svoje dohady a domněnky by neměl takto prezentovat. Úřad by měl taková tvrzení navrhovatele ignorovat jako irelevantní. Obdobná veřejná zakázka na speciální kontejnery ISO C, probíhající ve stejném časovém období, nebyla podle teorie navrhovatele přidělena „dříve kooperujícímu dodavateli“, ale na základě zveřejněného způsobu hodnocení nabídek byla přidělena uchazeči VARIEL, a.s., který je navrhovatelův kooperující subjekt, a kterého zastupuje stejný právní zástupce. V obou těchto veřejných zakázkách byly nabídky hodnoceny v souladu se zákonem a zveřejněnými podmínkami zadání, uvádí zadavatel.

Další naznačené zvýhodnění vybraného uchazeče uvádí navrhovatel na str. 7 ve třetím odstavci svého návrhu, pokračuje zadavatel. Toto tvrzení je opět irelevantní a jedná se stejně tak jako v předchozím odstavci o pouhé domněnky, nezakládající se na racionálním základě. V případě výběru uchazeče, který má provedeny vojenské zkoušky a kontejnery jsou zavedeny do Armády České republiky, se vojenské zkoušky neprovádí. Tato podmínka stanovena i v zadávací dokumentaci. Počátkem roku 2006 bylo správcem schopností – Spod – MO změněno místo konání vojenských zkoušek z důvodu změny právní subjektivity VTÚ PV Vyškov jako součásti VOP 026 Šternberk na VÚ 2395 Pardubice u druhé veřejné zakázky na kontejnery. Při koncipování zadávacích podmínek do zadávací dokumentace v roce 2005 nebylo toto rozhodnutí zadavateli známo. Uvedenou změnu si vyžádalo i finanční krytí, které by v případě VTÚ PV Vyškov bylo podstatně dražší než provedení vojenských zkoušek u VÚ 2395 Pardubice.

Zadavatel nesouhlasí s názorem navrhovatele, že by měli být uchazeči vyřazeni z důvodů nesplnění normy ČSN ISO 1496-2 na uspořádání vstupních dveří. Oba uchazeči předložili ve svých nabídkách platná osvědčení vydaná ČLPR Praha na oba typy kontejnerů, které vydává ČLPR Praha na zkoušky provedené podle normy ČSN ISO 1496-2. Další tvrzení, že vybraný uchazeč nesplnil podmínky zadávací dokumentace v umístění vstupních dveří u skladového kontejneru je opět nesprávné, neboť jak patrné z předložené dokumentace ke skladovému kontejneru, jsou dvoukřídlé dveře umístěny na zadní, kratší stěně kontejneru, nikoliv na boční stěně, jak uvádí navrhovatel ve svém návrhu.

Na závěr svého vyjádření zadavatel konstatuje, že navrhovatel nebyl jeho postupem v zadávacím řízení znevýhodněn, že postupoval při stanovení zadávacích podmínek v souladu se zákonem. Navrhuje proto, aby Úřad shledal návrh navrhovatele nedůvodným a na základě těchto skutečností svým rozhodnutím správní řízení zastavil s odůvodněním, že zadavatel se porušení zákona nedopustil.

Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 96 a násl. zákona, ve znění zákona č. 179/2005 Sb., zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb., napadené úkony zadavatele. Ve správním řízení Úřad postupoval podle ustanovení § 50 a § 51 zákona č. 500/2005 Sb., s odvoláním na ustanovení § 107 zákona, ve znění zákona č. 179/2005 Sb., zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb., a na základě obsahu dokumentace o zadání veřejné zakázky, obsahu návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, jakož i obsahu vyjádření zadavatele shledal, že zadavatel zákon, ve znění zákona č. 377/2005 Sb., neporušil.

V bodu A.2. Stručná takticko-technická data zadávací dokumentace zadavatel pro kontejner ISO C chladicí dvoukomorový mimo jiné stanovil:

„Hmotnosti:

- pohotovostní hmotnost max. 4 500 kg
- užitečná hmotnost min. 18 000 kg
- celková hmotnost max. 24 000 kg“,

aby poté ve svém shora uvedeném dopise Č.j.: 1824-13/2005/DP-2005 ze dne 16.11.2005 citovaný text nahradil textem

„Hmotnosti:

- provozní hmotnost max. 16 500 kg
- nejvyšší povolená hmotnost nákladu min. 10 500 kg“.

Zadavatel tím v dané věci poskytnul uchazeči ing. Stanislavu Klátovi – Kar – box dodatečnou informaci k zadávací dokumentaci, kterou tento uchazeč požadoval ve svém shora uvedeném dopise zn. Kl-46-2005 ze dne 25.10.2005. Jak již rovněž shora uvedeno, zadavatel postupoval v souladu s ustanovením § 52 odst. 2 zákona, ve znění zákona č. 377/2005 Sb., jeho dopis ze dne 16.11.2005 byl spolu s dopisem uchazeče ing. Stanislava Kláta – Kr – box ze dne 25.10.2005 doručen i všem, kterým byla poskytnuta zadávací dokumentace, a to dne 21.11.2005, tedy 15 dnů před uplynutím lhůty stanovené pro obdržení nabídek.

Navrhovatel shledává shora uvedenou část zadávací dokumentace, ve znění zadavatelem poskytnuté dodatečné informace, za neurčitou a nesrozumitelnou, přičemž toto svoje tvrzení dokládá tím, že pojmy hmotnosti kontejneru ISO 1 C chladicího dvoukomorového, a to jak u původního znění této části zadávací dokumentace, tak u znění zadavatelem poskytnuté dodatečné informace, vykládá pomocí pojmů vyhlášky č. 341/2002 Sb., ve znění pozdějších předpisů, upravující schvalování technické způsobilosti a technické podmínky provozu vozidel na pozemních komunikacích, resp. pojmů uvedených v jejím ustanovení § 1. Opodstatnění pro svůj postup nalézá navrhovatel v tvrzení, že zadavatel v zadávací dokumentaci a v jím poskytnuté dodatečné informaci na tuto vyhlášku pro bližší vysvětlení odkazuje. Toto tvrzení však neodpovídá skutečnosti. Pokud jde o zadávací dokumentaci, v jejím bodu A.5. Požadavek na dodání dokumentace zadavatel požaduje, aby ke každému kusu kontejneru ISO 1 C chladicího dvoukomorového byl mimo jiné předán originál nebo ověřená kopie „Klasifikace kontejneru jako speciální výměnné nástavby, podle vyhlášky Ministerstva dopravy č. 341/2002 Sb.“ Tento požadavek zajisté není a nelze jej ani

považovat za výslovné stanovení zásady, že zadavatelem použité pojmy hmotnosti kontejneru mají, resp. musí být vykládány pomocí pojmů uvedené vyhlášky. Stejně to platí i o zmínce o uvedené vyhlášce, která uvozuje znění zadavatelem poskytnuté dodatečné informace.

Ustanovení § 48 odst. 1 zákona stanoví, že zadávací dokumentace vymezuje předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Na základě shora uvedeného je patrné, že tato podmínka byla splněna i poté, co zadavatel na žádost jednoho z dvaceti dodavatelů, kterým byla zadávací dokumentace poskytnuta, poskytnul shora uvedenou dodatečnou informaci. Mezi čtyřmi uchazeči, kteří podali svoje nabídky, byl i uchazeč VARIEL, a.s., jehož nabídka byla vyhodnocena jako druhá nabídka s nejnižší nabídkovou cenou. Z podání a hodnocení nabídky tohoto uchazeče, s kterým navrhovatel úzce spolupracuje a sdílí totožné stanovisko ve věci návrhu, nezaměnitelným způsobem dokládá, že zadávací dokumentace vymezila předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro podání nabídky, že citované ustanovení zákona nebylo zadavatelem porušeno.

Namítá-li navrhovatel, že znění zadavatelem poskytnuté dodatečné informace ve svém důsledku znamenalo zahájení nového zadávacího řízení, které mělo být prováděno novým uveřejněním oznámení otevřeného zadávacího řízení, včetně běhu nové 52 denní lhůty pro podání nabídky, nutno tuto námitku odmítnout, neboť nemá opodstatnění. Povaha upřesnění (změny), kterou znění zadavatelem poskytnuté dodatečné informace do zadávací dokumentace vneslo, objektivně ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a zadávací dokumentaci jako celku nepředstavuje zahájení nového zadávacího řízení, ani jeho nezbytnost. Věcnou a časovou legitimitu pro upřesnění (změnu), kterou znění zadavatelem poskytnuté dodatečné informace vneslo, lze nalézt v samotném ustanovení § 52 zákona, které takovou možnost nevyklučuje, jakož i v bodu 10.2. písm. b) zadávací dokumentace, ve kterém si zadavatel vyhradil právo „doplnit nebo změnit podmínky zadávacího řízení v průběhu lhůty pro podání nabídek“.

Úkony zadavatele při zadání veřejné zakázky a v celém průběhu zadávacího řízení byly učiněny transparentně a nediskriminačním způsobem. To platí i pro rozhodnutí o přidělení zakázky uchazeči ing. Stanislavu Klátovi – Kar – box, o čemž svědčí zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 8.12.2005. Hodnocení nabídek bylo v souladu se zákonem a zadávacími podmínkami hodnotící komisí provedeno podle jediného stanoveného kritéria – nejnižší nabídkové ceny. Rozhodnutí o přidělení zakázky tedy nebylo důsledkem navrhovatelem uváděného domnělého zvýhodnění „dlouhodobého obchodního partnera zadavatele“, ale v důsledkem skutečnosti, že uchazeč ing. Stanislav Klát – Kar – box předložil nabídku s nejnižší nabídkovou cenou.

Úřadu je známo, že uchazeč ing. Stanislav Klát - Kar - box byl v předchozích letech dodavatelem kontejnerů určených pro zadavatele, resp. Armádu České republiky, tato skutečnost však nikterak neprokazuje, že byl v této veřejné zakázce zvýhodněn. V souvislosti s tím je nezbytné konstatovat, že stejně lichá je domněnka navrhovatele, že potvrzením zvýhodnění uchazeče ing. Stanislava Kláta – Kar – box je stanovení VTÚ PV Vyškov, jako příslušného pro provedení vojenských zkoušek. V předposledním odstavci části 1. Specifikace předmětu plnění veřejné zakázky zadávací dokumentace zadavatel stanoví, že „V případě, že uchazeč již má vojenské zkoušky na daný typ kontejneru provedeny a kontejnery jsou zavedeny do užívání v AČR, doloží tuto skutečnost platným protokolem „Zavedení vojenského materiálu do užívání u organizačních celků MO“ a platnými „Technickými podmínkami“. Vzhledem k tomu, že uchazeč ing. Stanislav Klát – Kar – box ve svojí nabídce požadované dokumenty pro oba typy kontejneru, chladicí dvoukomorový a skladový, doložil,

je patrné, že v případě jeho nabídky nemusely být vojenské zkoušky provedeny, ať jejich provedení zadavatel stanovil kdekoli.

Pokud jde o přesvědčení navrhovatele, že nabídky uchazečů nesplnily podmínky normy ČSN ISO 1496-2 na umístění dveří v čelní stěně u „termického kontejneru“, s tím, že zadavatel odchylku nepovolil, je namísto navrhovatele odkázat na druhý odstavec bodu A.1. Složení – hlavní části kontejneru, ve které zadavatel stanovil, že „Každý technologický prostor musí mít vlastní výparník přímo zapojený na chladicí jednotku a samostatné boční dveře umožňující snadnou manipulaci s uloženým zbožím. Boční jednokřídlé dveře musí mít vyhřívaný rám zamezující přimrznutí těsnění dveří k rámu kontejneru s tyčovými nerezovými uzamykatelnými uzávěry v úpravě TIR“. Nabídky obou hodnocených uchazečů dokládají, že uvedená podmínka byla u kontejneru splněna, dokládají rovněž příslušná osvědčení vydaná Českým lodním a průmyslovým registrem pro tento typ kontejneru.

Nabídka uchazeče ing. Stanislava Kláta – Kar – box rovněž dokládá, že byla splněna podmínka stanovená zadavatelem v bodu B.1. Složení – hlavní části kontejneru o řešení vstupu zadními dvoukřídlými dveřmi.

S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti, které byly prokázány ve správním řízení, Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí je možno podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, Joštova 8, 601 56 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

Mgr. Jindřiška Koblihová
náměstek předsedy ÚOHS
pověřený řízením sekce veřejných zakázek

Rozhodnutí obdrží:

1. Ministerstvo obrany, Tychonova 1, 160 00 Praha 6
2. UNIKO ZLÍN, a.s., Nádražní 1136, 763 12 Vizovice
3. JUDr. Jiří Stránský, advokát, Jandova 8, 190 00 Praha 9