



UOHSX008UUVZ

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0558/2016/VZ-40893/2016/543/MPr

Brno: 5. října 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 12. 8. 2016 na návrh ze dne 11. 8. 2016, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Brno, městská část Brno-sever, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno,
- navrhovatel – 1. městská správní a.s., IČO 27826520, se sídlem Uhelná 1186/8, 772 00 Olomouc,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení veřejné zakázky „OPRAVY A ÚDRŽBA“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 1. 2016 pod ev. č. 527249 a uveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie dne 12. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 007-007576,

**rozhodl takto:**

### I.

Zadavatel – statutární město Brno, městská část Brno-sever, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno – při zadávání veřejné zakázky „OPRAVY A ÚDRŽBA“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 1. 2016 pod ev. č. 527249 a uveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie dne 12. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 007-007576, nedodržel postup stanovený v § 79 odst. 5 v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když provedl nové posouzení a hodnocení nabídek v zadávacím řízení

jmenované veřejné zakázky sám, ačkoli v žádném dokumentu obsaženém v dokumentaci předmětné veřejné zakázky transparentním způsobem neuvedl důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek, tj. že (a jak) hodnotící komise porušila postup stanovený zákonem, a tedy ani nezdůvodnil nutnost provedení nového posouzení a hodnocení nabídek, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

## II.

Jako opatření k nápravě postupu zadavatele – statutární město Brno, městská část Brno-sever, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší** úkony zadavatele spojené s novým posouzením a hodnocením nabídek zaznamenané ve „Zprávě o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“, která byla schválena „usnesením 7/33. schůze Rady městské části Brno-sever konané dne 14.07.2016“, a současně ruší i všechny následující úkony učiněné zadavatelem v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „OPRAVY A ÚDRŽBA“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 1. 2016 pod ev. č. 527249 a uveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie dne 12. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 007-007576, a to včetně rozhodnutí o vyloučení uchazeče – 1. městská správní a.s., IČO 27826520, se sídlem Uhelná 1186/8, 772 00 Olomouc – z účasti v zadávacím řízení citované veřejné zakázky.

## III.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli – statutární město Brno, městská část Brno-sever, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno – ukládá:

**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 – statutární město Brno, městská část Brno-sever, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – odeslal podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), dne 28. 12. 2015 k uveřejnění oznámení o zahájení otevřeného řízení na veřejnou zakázku „OPRAVY A ÚDRŽBA“, které bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 1. 2016 pod ev. č. 527249 a uveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie dne 12. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 007-007576 (dále jen „veřejná zakázka“). Zadavatel se v souladu s § 151 zákona nechal při výkonu práv a povinností souvisejících se zadávacím řízením zastoupit společností BRNOINVEST, spol. s r.o., IČO 60696460, se sídlem Veverčí 2122/114, 616 00 Brno.

2. Předmětem veřejné zakázky, který stanovil zadavatel v bodě 3. „Předmět plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace, je uzavření rámcové smlouvy se třemi uchazeči na provádění oprav a údržby na objektech bytových i nebytových svěřených do správy zadavatele.
3. Dne 4. 7. 2016 rozhodl zadavatel o vyloučení navrhovatele – 1. městská správní a.s., IČO 27826520, se sídlem Uhelná 1186/8, 772 00 Olomouc (dále jen „navrhovatel“) – z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, přičemž předmětné rozhodnutí zadavatele bylo navrhovateli doručeno dne 12. 7. 2016. Vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení zdůvodnil zadavatel tím, že navrhovatel nedoložil smlouvu uzavřenou se subdodavatelem, z níž vyplývá závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace.
4. Proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení podal navrhovatel námitky ze dne 19. 7. 2016, které byly zadavateli doručeny dne 20. 7. 2016. Zadavatel námitkám navrhovatele svým rozhodnutím ze dne 28. 7. 2016, které bylo navrhovateli doručeno dne 2. 8. 2016, nevyhověl.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o jeho námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 12. 8. 2016 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 11. 8. 2016 (dále jen „návrh“). Zadavatel obdržel stejnopis návrhu dne 12. 8. 2016.

## II. OBSAH NÁVRHU

6. Navrhovatel zejména uvádí, že zadavatel při zadávání předmětné veřejné zakázky:
  - „postupoval v rozporu s kogentními ustanoveními Zákona, když sám, bez podkladu hodnotící komise a za zjevně podivných okolností a za zvláštního časového sledu jednotlivých úkonů rozhodl o vyloučení Navrhovatele z další účasti v Zadávacím řízení, aniž by tento svůj postup řádným, přezkoumatelným a transparentním způsobem odůvodnil podle § 60 odst. 2 Zákona,
  - postupoval v rozporu s kogentními ustanoveními Zákona, když nevyhověl Námitkám, aniž by tento svůj postup řádným, přezkoumatelným a transparentním způsobem odůvodnil podle § 111 odst. 1 Zákona,
  - nedodržel postup stanovený Zákonem, když vyloučil Navrhovatele z další účasti v Zadávacím řízení, aniž by pro tento postup byly splněny podmínky podle § 60 odst. 1 Zákona,
  - svým postupem v rámci posouzení kvalifikace Navrhovatele a posouzení jeho nabídky porušil zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace dle § 6 odst. 1 Zákona.“
7. Navrhovatel je toho názoru, že nezákonný postup zadavatele měl zásadní vliv na výběr nejvhodnější nabídky.

8. Dále navrhovatel konstatuje, že rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele a rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele považuje za nepřezkoumatelné. V této souvislosti navrhovatel cituje ustanovení § 60 odst. 2 zákona, ustanovení § 111 odst. 1 zákona a odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 45/2010 ze dne 15. 9. 2010 a sp. zn. 2 Afs 23/2013 ze dne 20. 5. 2014, rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S220/2009-16376/2009/530/RKr ze dne 3. 3. 2010 a č. j. ÚOHS-S95/2014/VZ-10353/2014/513/PPo ze dne 19. 5. 2014. Navrhovatel podotýká, že z rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele a z rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele není zřejmé, jaké úvahy zadavatele vedly k předmětnému postupu, resp. absentuje zde řádné odůvodnění. Vzhledem k výše uvedenému byla navrhovateli vzata možnost „efektivní obrany“ proti postupu zadavatele.
9. Dále navrhovatel uvádí, že ze „Zprávy o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek či Protokolu o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek ze dne 19. 5. 2016“ nevyplývá, v jaké fázi zadávacího řízení a z jakých důvodů byl navrhovatel vyloučen a z jakého důvodu nebylo jeho námitkám vyhověno. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel rezignoval na povinnost rozlišovat a oddělovat fázi posouzení kvalifikace dle § 60 odst. 1 zákona a fázi posouzení nabídek ve smyslu § 76 odst. 1 zákona.
10. V návaznosti na výše uvedené je navrhovatel toho názoru, že zadavatel svým postupem naplnil znaky správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. g) zákona.
11. Navrhovatel je přesvědčen, že jím předložená subdodavatelská smlouva splňuje náležitosti dle ustanovení § 51 odst. 4 písm. b) zákona. Navrhovatel uvádí, že mu není zřejmé, k jakému porušení zákona mělo z jeho strany při prokazování splnění kvalifikace dojít.
12. Dále navrhovatel odkazuje na znění § 51 odst. 4 zákona a konstatuje, že v nabídce ve vztahu k subdodavateli předložil mimo jiné čestné prohlášení subdodavatele dle § 53 odst. 1 písm. j) zákona ze dne 9. 3. 2016, výpis z obchodního rejstříku subdodavatele ze dne 15. 3. 2016, výpis z veřejné části živnostenského rejstříku subdodavatele a smlouvu o poskytnutí plnění.
13. Navrhovatel má za to, že jím předložená smlouva o poskytnutí plnění obsahuje závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky navrhovatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude navrhovatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace podle § 50 odst. 1 písm. b) a d) zákona.
14. Navrhovatel dále odkazuje na „Smlouvu o poskytnutí plnění“, a to zejména na článek II. odst. 1 až 3, které jsou dle jeho názoru v souladu se závěry rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 119/2015 ze dne 27. 8. 2015, stanovují konkrétní závazky subdodavatele spolehlivě dokládající reálné poskytnutí věcí či práv, s nimiž je navrhovatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, přičemž závazek subdodavatele je natolik přesný, aby umožnil pro účely prokázání kvalifikace posoudit skutečný a konkrétní podíl subdodavatele na veřejné zakázce realizované navrhovatelem.
15. Dále navrhovatel plně odkazuje na svá tvrzení uplatněná v rámci podaných námitek, avšak pro úplnost dodává, že možnosti přesné specifikace závazku subdodavatele dle § 51 odst. 4 písm. b) zákona jsou limitovány úrovní vymezení požadavků na předmět veřejné zakázky a kvalifikaci uchazečů ze strany zadavatele. Navrhovatel konstatuje, že v posuzovaném

případě má být předmět veřejné zakázky realizován na základě rámcové smlouvy obsahující rovněž z povahy věci pouze základní rámec spolupráce zadavatele s vybranými uchazeči. Z tohoto důvodu tedy nelze očekávat, že smlouvy uzavřené mezi uchazeči a jejich subdodavateli budou vykazovat detailní či kazuistickou povahu závazků smluvních stran. Navrhovatel dále konstatuje, že rovněž zadávací dokumentace v odst. 5.1 výslovně uvádí, že technické podmínky veřejné zakázky budou obsaženy v zadávací dokumentaci pro každý jednotlivý mikrotendr.

16. Navrhovatel se domnívá, že pokud ze strany zadavatele přetrvávaly jakékoliv pochybnosti týkající se prokázání splnění kvalifikace navrhovatelem, pak bylo povinností zadavatele požádat navrhovatele o písemné objasnění předložených informací či dokladů nebo předložení dalších informací či dokladů prokazujících splnění kvalifikace. Ve vztahu k výše uvedenému navrhovatel odkazuje na rozhodnutí Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 50/2010 ze dne 6. 10. 2011.
17. Navrhovatel uvádí, že ze „Zpráv o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek“ ani z jednotlivých usnesení „Rady městské části Brno-sever“ přijatých na schůzích konaných dne 29. 6. 2016 a dne 14. 7. 2016 nevyplývá, z jakého důvodu a v jaké fázi zadávacího řízení se zadavatel odklonil od původních závěrů hodnotící komise, v rámci kterých se nabídka navrhovatele umístila na prvním místě v pořadí nabídek. Navrhovatel má za to, že postup zadavatele po obdržení závěrů hodnotící komise doprovází řada nestandardních okolností a sled jednotlivých úkonů zadavatele považuje za nedůvěryhodný, přičemž pochybnosti v něm budí zejména chaotické revokace usnesení rady zadavatele. Navrhovatel je toho názoru, že zadavatel postupoval ve vztahu k navrhovateli účelově.
18. Dále navrhovatel odkazuje na ustanovení § 79 odst. 5 zákona a podotýká, že „Zpráva o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek“ poskytnutá navrhovateli neobsahuje důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek, resp. skutečnosti, ve kterých je spatřováno porušení zákona ze strany hodnotící komise ve smyslu § 79 odst. 5 zákona. Navrhovatel se domnívá, že v šetřeném případě není zřejmé, zda v zadávacím řízení bylo provedeno nové posouzení a hodnocení nabídek, zda nové posouzení a hodnocení nabídek provedla nově ustanovená hodnotící komise či sám zadavatel, z jakého důvodu nebyly k původní „Zprávě o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek“ připojeny důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek, popř. zda byla vyhotovena nová „Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek“ zpracovaná zadavatelem obsahující přezkoumatelné důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek. V této souvislosti navrhovatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S106/2012/VZ-8530/2012/530/KSt ze dne 11. 6. 2012 a č. j. ÚOHS-S495/2012/VZ-20217/2012/512/PDr ze dne 26. 10. 2012. Navrhovatel zdůrazňuje, že zadavatel nemá právo obcházet „výstupy“ hodnotící komise a činit nezávislé a svévolné úkony.
19. Navrhovatel odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 Afs 78/2012 ze dne 25. 7. 2013 a uvádí, že zadavatel je povinen ve všech fázích zadávacího řízení postupovat způsobem, který umožňuje jeho účinnou kontrolu.
20. Navrhovatel má za to, že mu byla zadavatelem způsobena újma v podobě odepření práva „soutěžit za férových podmínek“ a realizovat předmět plnění veřejné zakázky.
21. V návaznosti na vše výše uvedené se navrhovatel u Úřadu domáhá zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z předmětného zadávacího řízení a zrušení všech

souvisejících a následných úkonů zadavatele učiněných v šetřeném zadávacím řízení. Navrhovatel v rámci svého návrhu současně podává návrh na vydání předběžného opatření spočívajícího v zakazu uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky.

### III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

22. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 12. 8. 2016 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
23. Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel.
24. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0558/2016/VZ-34120/2016/543/MPr ze dne 16. 8. 2016, ve kterém mimo jiné uvedl, že v souladu s § 114 odst. 11 zákona mohou účastníci řízení v zákonem stanovené lhůtě navrhopvat důkazy, uvádět skutečnosti a činit jiné návrhy.

#### **Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 22. 8. 2016**

25. Ve svém vyjádření zadavatel uvádí zejména následující. Zadavatel v zadávací dokumentaci veřejné zakázky stanovil, že požaduje prokázání splnění základních, profesních a technických kvalifikačních předpokladů, přičemž nesplnění kvalifikačních předpokladů je důvodem pro vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení veřejné zakázky.
26. Zadavatel uvádí, že mimo jiného požadoval dle § 54 písm. b) zákona živnostenské oprávnění pro předmět podnikání „Provádění staveb, jejich změn a odstraňování“ a podle § 54 písm. d) zákona autorizaci v oboru „Pozemní stavby“. Zadavatel dále stanovil, že pokud není uchazeč schopen prokázat splnění určité části kvalifikace požadované zadavatelem podle § 50 odst. 1 písm. b) a d) zákona v plném rozsahu, je oprávněn splnění kvalifikace v chybějícím rozsahu prokázat prostřednictvím subdodavatele, přičemž je mimo jiné povinen předložit smlouvu uzavřenou se subdodavatelem, z níž vyplývá závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace podle § 50 odst. 1 písm. b) a d) zákona.
27. Dále zadavatel konstatuje, že do dne 18. 3. 2016 obdržel 12 nabídek, přičemž bylo bezodkladně provedeno otevírání obálek. Hodnotící komise jmenovaná zadavatelem na svém jednání dne 14. 4. 2016 zahájila posouzení kvalifikace uchazečů.
28. Zadavatel uvádí, že navrhovatel ve své nabídce k prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů dle § 54 písm. b) zákona předložil kopii výpisu z veřejné části živnostenského rejstříku, ze které vyplývá, že navrhovatel má živnostenské oprávnění pro předmět podnikání „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“, obor činnosti mimo jiné „Realitní činnost správa a údržba nemovitostí“. Zadavatel dále konstatuje, že navrhovatel ve své nabídce rovněž předložil kopii výpisu z veřejné části živnostenského rejstříku společnosti SYNER Morava, a.s., IČO 63493675, se sídlem 1. máje 532, 767 01 Kroměříž (dále jen „SYNER Morava, a.s.“), ze které vyplývá, že společnost SYNER

Morava, a.s., má živnostenské oprávnění pro předmět podnikání „Provádění staveb, jejich změn a odstraňování“. Ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům předložil navrhovatel seznam významných stavebních prací společnosti SYNER Morava, a.s., a osvědčení objednatele o řádném provedení stavby společností SYNER Morava, a.s. Obsahem nabídky navrhovatele byla rovněž subdodavatelská smlouva uzavřená se společností SYNER Morava, a.s. Navrhovatel do své nabídky dále začlenil prohlášení o subdodavatelích, v němž jako jediného subdodavatele označil společnost SYNER Morava, a.s., a k části zakázky, kterou bude plnit subdodavatel, uvedl „oprava a údržba“, přičemž procentuální podíl subdodavatele z ceny veřejné zakázky má činit 90 %.

29. Zadavatel konstatuje, že hodnotící komise navrhovatele dne 25. 4. 2016 vyzvala „k písemnému objasnění ve lhůtě dle § 76 odst. 3 zákona“, když navrhovatel „prokazuje reference prostřednictvím subdodavatele, sám nemá živnostenské oprávnění na stavební činnost a od subdodavatele má kryto smluvně pouze 90% zakázky“.
30. Dále zadavatel uvádí, že navrhovatel dne 28. 4. 2016 předložil své „vyjádření“. Hodnotící komise na jednání uskutečněném dne 19. 5. 2016 „vyjádření“ navrhovatele akceptovala a přistoupila k hodnocení nabídek, přičemž jeden ze členů hodnotící komise požadoval vyřazení nabídky navrhovatele, jelikož byl toho názoru, že navrhovatel není oprávněn vystavovat zadavateli faktury. Jelikož se ostatní členové hodnotící komise s posledně uvedeným názorem neztotožnili a požadovali ponechání navrhovatele v zadávacím řízení, přistoupila hodnotící komise ke stanovení výsledného pořadí nabídek.
31. Na základě rozhodnutí zadavatele bylo dne 28. 6. 2016 ve vztahu k navrhovateli zpracováno právní posouzení ze strany externí advokátní kanceláře.
32. V předmětném právním posouzení je mimo jiné uvedeno, že podstatou profesních kvalifikačních předpokladů dle § 54 písm. b) zákona je prokázat zadavateli, že dodavatel je vůbec předmětné dodávky, služby či stavební práce oprávněn poskytnout, a že se dodavatel poskytováním těchto dodávek, služeb či stavebních prací nedopouští porušení zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů. V této souvislosti je uveden odkaz na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S625/2012/VZ-22353/2012/AZa ze dne 19. 8. 2013, které se zabývá problematikou profesních kvalifikačních předpokladů.
33. Dále je v právním posouzení advokátní kanceláří uvedeno, že zadavatel vymezil požadavky na profesní kvalifikační předpoklady ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Je zde vyjádřen názor, že navrhovateli nelze přisvědčit v tom, že předmětem realizace veřejné zakázky je rovněž podávání nabídek na jednotlivé minutendry a pro administrativní činnosti spojené s podáváním nabídek na tyto minutendry navrhovatel disponuje živnostenským oprávněním pro obor činnosti „Realitní činnost, správa a údržba nemovitostí“, jelikož podávání nabídek není předmětem veřejné zakázky. Navrhovateli však lze dle právního názoru předmětné advokátní kanceláře přisvědčit v tom, že zejména následné úklidové práce po stavebních pracích lze podřadit pod obor činnosti „Realitní činnost, správa a údržba nemovitostí“.
34. Ve vztahu k subdodavatelské smlouvě je v rámci právního posouzení uvedeno, že subdodavatelská smlouva předložená navrhovatelem požadavky stanovené judikaturou „tuzemských soudů“ a judikaturou „SD EU“ nespĺňuje, jelikož z ní není zřejmé, jakým způsobem se bude subdodavatel reálně na plnění veřejné zakázky podílet, jaké činnosti

a v jaké míře bude zajišťovat. V návaznosti na výše uvedené je zde vyjádřen právní názor, že navrhovatel neprokázal splnění kvalifikačních předpokladů v rozsahu stanoveném zadavatelem v zadávacích podmínkách veřejné zakázky, neboť nesplnil požadavek stanovený zákonem na prokazování kvalifikace prostřednictvím subdodavatele.

35. Zadavatel konstatuje, že se ztotožnil se zpracovaným externím právním posouzením a na jeho základě provedl v souladu s § 79 odst. 5 zákona nové hodnocení nabídek sám. S ohledem na výše uvedené zadavatel 6 uchazečů (včetně navrhovatele) v souladu s „usnesením 7/32. schůze RMČ Brno-sever“ konané dne 29. 6. 2016 vyloučil z účasti v zadávacím řízení.
36. Závěrem zadavatel uvádí, že setrvává na svém stanovisku a navrhuje zamítnutí návrhu navrhovatele.

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

37. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S0558/2016/VZ-35531/2016/543/MPr ze dne 25. 8. 2016 určil zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení.
38. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0558/2016/VZ-36603/2016/543/MPr ze dne 1. 9. 2016 Úřad zadavateli na návrh navrhovatele ze dne 11. 8. 2016 nařídil předběžné opatření podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona spočívající v uložení zákazu uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení.
39. Usnesením č. j. ÚOHS-S0558/2016/VZ-37708/2016/543/MPr ze dne 14. 9. 2016 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Účastníci řízení se k podkladům rozhodnutí ve lhůtě určené Úřadem, ani později, nevyjádřili.

#### **IV. ZÁVĚRY ÚŘADU**

40. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů a vyjádření předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 79 odst. 5 zákona v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona, když provedl nové posouzení a hodnocení nabídek v zadávacím řízení na veřejnou zakázku sám, ačkoli v žádném dokumentu obsaženém v dokumentaci veřejné zakázky transparentním způsobem neuvedl důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek, tj. že (a jak) hodnotící komise porušila postup stanovený zákonem, a tedy ani nezdůvodnil nutnost provedení nového posouzení a hodnocení nabídek, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

#### **Relevantní ustanovení zákona**

41. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
42. Podle § 74 odst. 1 zákona pro posouzení a hodnocení nabídek v otevřeném řízení, užším řízení, soutěžním dialogu a ve zjednodušeném podlimitním řízení a pro předběžné hodnocení nabídek v jednacím řízení s uveřejněním ustanoví veřejný zadavatel hodnotící komisi. Činí-li



hodnotící komise ve vztahu k dodavatelům úkony podle tohoto zákona, platí, že tyto úkony činí jménem zadavatele.

43. Podle § 79 odst. 5 zákona zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený tímto zákonem. Pro nové posouzení a hodnocení nabídek ustanoví zadavatel jinou hodnotící komisi, případně provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám. Důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek zadavatel připojí k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Provede-li nové posouzení a hodnocení nabídek podle tohoto odstavce zadavatel sám, zpracuje zprávu o posouzení a hodnocení nabídek podle § 80 odst. 1 zákona obdobně.

#### **Skutečnosti vyplývající z obdržené dokumentace**

44. V článku 10. „Hodnotící kritéria“ zadávací dokumentace zadavatel především uvedl, že nabídky budou hodnoceny na základě nejnižší nabídkové ceny, přičemž hodnotícím kritériem je „*koeficient na běžné opravy a údržbu (uvedený na 2 desetinná místa)*“ s tím, že uchazeč, který nabídne nejnižší koeficient, obdrží 100 bodů a další uchazeč obdrží body podle vzorce „*(nejnižší koeficient/hodnocený koeficient x 100)*“.
45. V protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 18. 3. 2016 je mimo jiné uvedeno, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel 12 nabídek.
46. Z „Protokolu o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek“ ze dne 14. 4. 2016 vyplývá mimo jiného následující. Nabídky 4 uchazečů o veřejnou zakázku hodnotící komise vyřadila, přičemž uvedla, že zadavatel následně provede vyloučení uchazečů z účasti v zadávacím řízení. Dále hodnotící komise shledala u nabídek 2 uchazečů včetně nabídky navrhovatele nejasnosti (na základě čehož přistoupila k vyzvání předmětných uchazečů k písemnému vysvětlení nabídky dle § 59 odst. 4 zákona) a u nabídek 3 uchazečů včetně nabídky navrhovatele shledala mimořádně nízkou nabídkovou cenu (na základě čehož přistoupila k vyzvání těchto uchazečů k písemnému zdůvodnění dle § 77 odst. 1 zákona).
47. Ve „Zprávě o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek Strana 04b“ ze dne 25. 5. 2016 je mimo jiné uvedeno, že navrhovatel „*nemá požadované živnostenské oprávnění (provádění staveb, jejich změn a odstraňování). Zajištění VZ hodlá zabezpečit s použitím subdodavatele a proto nemá, podle jednoho z členů hodnotící komise, možnost vystavovat zadavateli faktury. Tento člen komise požaduje jeho vyřazení z hodnocení. Ostatní členové hodnotící komise tento názor nesdílejí a navrhují ponechat uchazeče v dalším hodnocení*“. Ve vztahu k mimořádně nízké nabídkové ceně je ve jmenované zprávě uvedeno, že hodnotící komise akceptovala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ze strany všech tří uchazečů, kteří byli k jejímu zdůvodnění vyzváni.
48. Ze „Zprávy o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek Strana 04b“ ze dne 25. 5. 2016 je seznatelné, že hodnotící komise přistoupila k hodnocení 7 nabídek, které splnily zadavatelem a zákonem stanovené požadavky.
49. Ze „Zprávy o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek Strana 05“ ze dne 25. 5. 2016 vyplývá, že na prvním místě v pořadí se umístila nabídka navrhovatele.
50. Obsahem dokumentace veřejné zakázky je dále „VYJÁDŘENÍ“ ze dne 28. 6. 2016 zpracované společností Fiala, Tejkal a partneři, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 28360125, se sídlem Helfertova 2040/13, 613 00 Brno (dále jen „vyjádření advokátní kanceláře“), které se mimo

jiné vztahuje k posouzení kvalifikace navrhovatele v rozsahu, v jakém prokazoval kvalifikaci subdodavatelem v předmětném zadávacím řízení. Ve vyjádření advokátní kanceláře je vysloven závěr, že navrhovatel splnění kvalifikačních předpokladů v rozsahu stanovém zadavatelem v zadávacích podmínkách neprokázal, neboť nesplnil požadavek stanovený zákonem na prokazování kvalifikace prostřednictvím subdodavatele, když nepředložil smlouvu uzavřenou se subdodavatelem, z níž vyplývá závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace.

51. Jak již Úřad uvedl v bodu 3. odůvodnění tohoto rozhodnutí, rozhodnutím ze dne 4. 7. 2016, jež bylo navrhovateli doručeno dne 12. 7. 2016, zadavatel vyloučil navrhovatele z účasti v zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku, a to z důvodu, že navrhovatel nedoložil smlouvu uzavřenou se subdodavatelem, z níž vyplývá závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace.
52. Ve „Zprávě o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“ ze dne 14. 7. 2016 je mimo jiného uvedeno, že byly posuzovány nabídky 7 uchazečů o veřejnou zakázku, a to včetně nabídky navrhovatele. Následně bylo přistoupeno k vyřazení 6 nabídek, přičemž mezi vyřazenými nabídkami byla i nabídka navrhovatele.
53. Ve „Zprávě o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II. Strana 04b“ ze dne 14. 7. 2016 je mimo jiné uvedeno následující: *„Zadavatel provedl nové hodnocení v souladu s § 79, odst. 5 sám. Ve svém hodnocení se ztotožnil se závěry hodnotící komise v celém rozsahu až na případ uchazeč č. 10 - 1. městská správní a. s. Zadavatel si nechal vypracovat od externí advokátní kanceláře vyjádření k posouzení kvalifikace (viz. Příloha této zprávy) a na základě toho rozhodl o vyloučení uchazeč č. 10 - 1. městská správní a. s. ze zadávacího řízení usnesením 7/32. schůze konané dne 29. 06. 2016.“*
54. Ze „Zprávy o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II. Strana 05“ ze dne 14. 7. 2016 je zřejmé, že se na prvním místě v pořadí nabídek umístila nabídka společnosti PRIMA spol. s r.o., IČO 00486361, se sídlem Bratří Štefanů 973/63a, 500 03 Hradec Králové (dále jen „PRIMA spol. s r.o.“).

#### **Posouzení právního postavení zadavatele**

55. Před zkoumáním samotného postupu zadavatele v zadávacím řízení se Úřad nejprve zabýval otázkou, zda statutární město Brno, městská část Brno-sever, naplňuje definici zadavatele podle zákona.
56. Ustanovení § 2 zákona definuje zadavatele veřejné zakázky, přičemž z § 2 odst. 2 písm. c) zákona vyplývá, že veřejným zadavatelem je územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek.
57. Úřad v této souvislosti pro úplnost uvádí, že pod pojmem územní samosprávný celek je třeba chápat obce a kraje, přičemž platí, že za obce jsou považovány i statutární města a hlavní město Praha.

58. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že zadavatel je veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 2 písm. c) zákona, neboť je statutárním městem, a proto je povinen postupovat při zadávání veřejné zakázky podle zákona.

#### **K výroku I. rozhodnutí**

59. V obecné rovině Úřad uvádí, že podle zákona jsou úkony spočívající v posouzení a hodnocení nabídek prováděny jedinou hodnotící komisí (ustanovenou v souladu se zákonem), jak je zřejmé zejména z ustanovení § 74 odst. 1 zákona („*pro posouzení a hodnocení nabídek ... ustanoví veřejný zadavatel hodnotící komisi*“). Jediná situace, kdy zákon připouští, aby posouzení a hodnocení nabídek provedla jiná hodnotící komise, případně zadavatel sám, je definována v ustanovení § 79 odst. 5 zákona. Toto ustanovení (a tedy jmenování jiné hodnotící komise či provedení nového posouzení a hodnocení nabídek samotným zadavatelem) ovšem nelze použít libovolně, dle vlastního uvážení zadavatele, nýbrž za předpokladu splnění podmínek daných v předmětném ustanovení. Touto podmínkou je především předpoklad, že zadavatel v průběhu zadávacího řízení zjistí, že původní hodnotící komise postupovala v rozporu se zákonem. V takovém případě pak zadavatel připojí důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek.
60. Z uvedeného ustanovení vyplývá, že zadavatel je oprávněn ustanovit novou hodnotící komisi či provést nové posouzení a hodnocení nabídek sám pouze v situaci, kdy zjistí, že původní hodnotící komise při posouzení a hodnocení nabídek porušila zákon, přičemž tento svůj úkon je zadavatel povinen řádně odůvodnit. V právě šetřeném případě však nastala situace, kdy není zřejmé, zda a čím konkrétně se původní hodnotící komise dopustila porušení zákona, a zadavatel přesto provedl nové posouzení a hodnocení nabídek sám, a to tak, že, jak vyplývá ze „Zprávy o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“, revokoval závěry hodnotící komise ve vztahu k navrhovateli, tohoto vyloučil z účasti v zadávacím řízení a jako nejvhodnější označil nabídku uchazeče PRIMA spol. s r.o. Úřad v této souvislosti pro úplnost dodává, že „Zpráva o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“ byla schválena „usnesením 7/33. schůze Rady městské části Brno-sever konané dne 14.07.2016“. Úřad dále konstatuje, že zadavatel nepřipojil důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek ani k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek.
61. Ze skutečnosti, že obsahem dokumentace veřejné zakázky není ani konstatování zjištění, že se původní hodnotící komise dopustila porušení zákona, ani uvedení podrobností, které by ozřejmovaly, v čem konkrétně se původní hodnotící komise postupu nesouladného se zákonem dopustila (tj. kupříkladu v které fázi zadávacího řízení, kterým úkonem), lze dovozovat, že původní hodnotící komise zákon neporušila či že k porušení došlo, avšak zadavatel v této věci postupoval zcela netransparentně, když skutečnosti týkající se porušení zákona transparentním způsobem nezaznamenal a důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek nepřipojil k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek tak, aby jeho úkony byly přezkoumatelné.
62. Úřad dále uvádí, že dokumentace veřejné zakázky obsahuje vyjádření advokátní kanceláře vztahující se k prokazování kvalifikace subdodavatelem ze strany navrhovatele, avšak důvody vedoucí zadavatele k objednávce tohoto externího právního posouzení, zcela absentují.

63. Úřad konstatuje, že z žádného dokumentu nevyplývá, v čem tkví pochybnosti zadavatele o úsudku a závěru hodnotící komise, která na základě posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek, jež je zaznamenáno ve „Zprávě o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek“ ze dne 25. 5. 2016, umístila nabídku navrhovatele jako první v pořadí, tj. jako nabídku nejvhodnější. Úřad na tomto místě podotýká, že zjištění porušení postupu stanoveného zákonem je dle § 79 odst. 5 zákona podmínkou, aby zadavatel mohl rozhodnout o novém posouzení a hodnocení nabídek, pro což ustanoví buď jinou hodnotící komisi, nebo provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám (k čemuž zadavatel přistoupil).
64. Úřad doplňuje, že jelikož v šetřeném případě nejsou k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek připojeny důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek ve smyslu ustanovení § 79 odst. 5 zákona, vycházel Úřad při přezkumu důvodů pro nové posouzení a hodnocení nabídek, a tedy použití ustanovení § 79 odst. 5 zákona, zejména ze „Zprávy o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“, v rámci které zadavatel uvedl, že nové posouzení a hodnocení nabídek provedl sám, z obsahu vyjádření advokátní kanceláře, na které odkazuje „Zpráva o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“ a z rozhodnutí zadavatele ze dne 28. 7. 2016 o námitkách navrhovatele ze dne 19. 7. 2016.
65. Úřad uvádí, že „Zpráva o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“, obsah vyjádření advokátní kanceláře, ani obsah výše jmenovaného rozhodnutí o námitkách neozřejmuje, čím dle názoru hodnotící komise při posouzení (či hodnocení) nabídek porušila zákon. Je zde sice zaznamenán právní názor, že navrhovatel splnění kvalifikačních předpokladů v rozsahu stanoveném zadavatelem v zadávacích podmínkách neprokázal, neboť nesplnil požadavek stanovený zákonem na prokazování kvalifikace prostřednictvím subdodavatele, když nepředložil smlouvu uzavřenou se subdodavatelem, z níž vyplývá závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace. Nicméně nikde není zachyceno to, co ukládá ustanovení § 79 odst. 5 zákona ve spojení s § 6 zákona, a to že chce-li nové posouzení a hodnocení nabídek zadavatel provést sám, musí důvody pro nové posouzení a hodnocení připojit k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, musí sám zadavatel jasně sdělit, v čem spatřuje porušení postupu stanoveného tímto zákonem ze strany hodnotící komise, aby nešlo o libovůli zadavatele. Jestliže tak sám výslovně neučiní, nelze je dovozovat a o nich spekulovat, neboť takové závěry by byly činěny na základě pro dodavatele netransparentního procesu.
66. Z výše uvedeného vyplývá, že zadavatel aplikoval ustanovení § 79 odst. 5 zákona (a tedy provedl nové posouzení a hodnocení nabídek sám) v rozporu se zákonem, neboť v žádném z dokumentů o veřejné zakázce transparentním způsobem neuvedl důvody, pro které se domnívá, že hodnotící komise porušila zákon. V souvislosti s nutností dodržení zásady transparentnosti zadávacího řízení Úřad odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 47/2010-53 ze dne 15. 2. 2012 (potvrzeným rozsudkem Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 45/2010 ze dne 15. 9. 2010), podle něhož je úkolem zásady transparentnosti „zajistit, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání

veřejných prostředků“. Pokud zadavatel nabyl skutečně podezření, že hodnotící komise při posouzení a hodnocení nabídek zákon porušila, pak měl takový svůj názor transparentním způsobem vysvětlit a odůvodnit. Ve „Zprávě o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“, ve vyjádření advokátní kanceláře, v rozhodnutí zadavatele ze dne 28.7. 2016 o námitkách navrhovatele ze dne 19. 7. 2016 a ani nikde jinde však takový názor (včetně transparentního odůvodnění) vysloven není.

67. Úřad uvádí, že obecně nelze připustit volnou možnost použití ustanovení § 79 odst. 5 zákona (tj. ustanovení jakékoli jiné hodnotící komise či provedení nového posouzení a hodnocení nabídek samotným zadavatelem) dle libovůle zadavatele kdykoli v průběhu zadávacího řízení, a to právě s ohledem na nutnost dodržení zásady transparentnosti. Důvodem je ta skutečnost, že takový výklad zákona by mohl vést jak k nedůvodnému prodlužování doby zadávacích řízení, tak i k případnému, ze strany zadavatele záměrnému, jmenování nových komisí či přistoupení k provádění nového posouzení a hodnocení nabídek samotným zadavatelem, dokud by výsledek posouzení a hodnocení neodpovídal nedůvodným preferencím zadavatele.
68. Úřad doplňuje, že s ohledem na uvedené závěry neshledává žádné důvody, pro které by podklady vypracované advokátní kanceláří, o nichž hovoří „Zpráva o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“, nemohla posoudit původní hodnotící komise, pokud při své činnosti neporušila zákon (což zadavatel v rámci dokumentace veřejné zakázky nevyvrací, resp. neuvádí, že by hodnotící komise zákon porušila). Není sporu o tom, že v průběhu zadávacího řízení lze určité úkony hodnotící komise zopakovat, a to tak, aby doručené nabídky byly řádně posouzeny a hodnoceny, avšak je nutno současně dodržet všechny ustanovení zákona, tj. včetně zásad stanovených v ustanovení § 6 odst. 1 zákona a v ustanovení § 79 odst. 5 zákona (pokud je aplikace tohoto ustanovení řádně odůvodněna v příloze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek či jiných dokumentech o veřejné zakázce). Zadavateli tedy nic nebrání v provedení posouzení a hodnocení nabídek se zohledněním dalších podkladů, avšak k tomuto je nutno přistoupit tak, jak umožňuje zákon (tj. nikoli tak, že toto posouzení a hodnocení nabídek provede sám zadavatel, ačkoli původní hodnotící komise neporušila zákon).
69. S ohledem na vše výše uvedené Úřad konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 79 odst. 5 zákona v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona, když provedl nové posouzení a hodnocení nabídek v zadávacím řízení veřejné zakázky sám, ačkoli v žádném dokumentu obsaženém v dokumentaci veřejné zakázky transparentním způsobem neuvedl důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek, tj. že (a jak) hodnotící komise porušila postup stanovený zákonem, a tedy ani nezdůvodnil nutnost provedení nového posouzení a hodnocení nabídek. Tento postup přitom mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že původní hodnotící komise by (například s ohledem na své zkušenosti) mohla ke stanovisku advokátní kanceláře v rámci posouzení a hodnocení nabídek přistoupit jiným způsobem a rozhodla by jinak, v důsledku čehož by mohl být vybrán k plnění veřejné zakázky odlišný dodavatel (než kterého by vybral sám zadavatel). Cílem zákonodárce bylo, aby proces posouzení a hodnocení nabídek byl učiněn konkrétním okruhem osob, tzn. hodnotící komisí, přičemž aplikaci ustanovení § 79 odst. 5 zákona je nutno vykládat restriktivně a zadavatel je oprávněn dle citovaného ustanovení zákona postupovat pouze na základě zákonem stanovených podmínek, kdy není chtěným

stavem, aby se na posouzení a hodnocení podílela řada dalších osob, pakliže k tomu nejsou dány relevantní důvody (tzn. hodnotící komise poruší postup stanovený zákonem), což jak vyplývá z výše uvedeného, nemuselo nastat, neboť sám zadavatel v žádném z dokumentů neuvedl, že hodnotící komise porušila zákon. Z tohoto důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

70. V souvislosti s námitkou navrhovatele, jež se vztahuje k rozhodnutí zadavatele ze dne 28. 7. 2016 o námitkách navrhovatele ze dne 19. 7. 2016 Úřad uvádí, že v této věci bylo dne 8. 9. 2016 zahájeno správní řízení z moci úřední vedené pod sp. zn. S0596/2016/VZ, ve kterém může být zadavateli uložena pokuta za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona.
71. V souvislosti s námitkou navrhovatele vztahující se k prokazování jeho kvalifikace prostřednictvím subdodavatele a námitkou navrhovatele týkající se nepřezkoumatelnosti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z předmětného zadávacího řízení Úřad uvádí, že jelikož bylo shledáno pochybení zadavatele při provedení nového posouzení a hodnocení nabídek v zadávacím řízení (viz výrok I. tohoto rozhodnutí), v návaznosti na což došlo ke zrušení konkrétních úkonů zadavatele (viz výrok II. tohoto rozhodnutí), považuje Úřad s ohledem na zásadu procesní ekonomie (hospodárnosti) za nadbytečné blíže se ve vztahu k šetřenému případu vyjadřovat k této problematice, neboť nezákonnost postupu zadavatele je zde dána již provedením nového posouzení a hodnocení nabídek v zadávacím řízení samotným zadavatelem, a to bez transparentního uvedení důvodů pro nové posouzení a hodnocení nabídek, tj. že (a jak) hodnotící komise porušila postup stanovený zákonem.

#### **K uložení nápravného opatření**

72. Podle § 118 odst. 1 zákona, nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
73. Vzhledem k tomu, že v šetřeném případě zadavatel pochybil při zadávání veřejné zakázky ve fázi posouzení nabídek, když provedl nové posouzení a hodnocení nabídek sám, což vyplývá ze „Zprávy o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“, která byla schválena „usnesením 7/33. schůze Rady městské části Brno-sever konané dne 14.07.2016“ a toto své rozhodnutí transparentně nezdůvodnil, Úřad tímto rozhodnutím ruší úkony zadavatele spojené s novým posouzením a hodnocením nabídek zaznamenané ve „Zprávě o posouzení kvalifikace a hodnocení nabídek – II.“, která byla schválena „usnesením 7/33. schůze Rady městské části Brno-sever konané dne 14.07.2016“, a současně ruší i všechny následující úkony učiněné zadavatelem v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, a to včetně rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
74. Zadávací řízení se tak vrací do okamžiku, kdy hodnotící komise předala zprávu o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 25. 5. 2016 zadavateli. Zadavatel tedy bude postupovat ve veřejné zakázce tak, aby byl celý proces posouzení a hodnocení nabídek souladný se zákonem.

75. Úřad podotýká, že pokud zadavatel nabyde přesvědčení, že původní hodnotící komise skutečně porušila zákon, ustanoví jinou hodnotící komisi či provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám a současně v příloze zprávy o posouzení nabídek vysvětlí transparentním způsobem důvody, pro které se domnívá, že původní hodnotící komise porušila zákon.

#### **K nákladům řízení**

76. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Prováděcí právní předpis – vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000 Kč.
77. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím byly zrušeny jednotlivé úkony zadavatele (viz výrok II. rozhodnutí), rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí. 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 2016000558.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 117c odst. 1 písm. b) zákona činí v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda

#### **Obdrží**

1. Statutární město Brno, městská část Brno-sever, Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno
2. 1. městská správní a.s., Uhelná 1186/8, 772 00 Olomouc

#### **Vypraveno dne**

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