



UOHSX00BA51T

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0137/2018/VZ-16469/2018/513/EPI

Brno: 4. června 2018

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 13. 4. 2018 návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Sportovní klub Roudnice nad Labem, IČO 00483443, se sídlem Pod Lipou 297, 413 01 Vědomice,
- navrhovatel – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Cvokařská 10, 301 00 Plzeň,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Rekonstrukce sportovního areálu SK Roudnice nad Labem“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 7. 3. 2018 na profilu zadavatele téhož dne,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Sportovní klub Roudnice nad Labem, IČO 00483443, se sídlem Pod Lipou 297, 413 01 Vědomice – **nedodržel** při zadávání veřejné „Rekonstrukce sportovního areálu SK Roudnice nad Labem“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 7. 3. 2018 na profilu zadavatele téhož dne, **postup pro vyřizování námitek stanovený v § 245 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, když odmítl námítky navrhovatele** – VYSSPA Sports Technology

s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Cvokařská 10, 301 00 Plzeň – ze dne 26. 3. 2018 **z důvodu opožděnosti, ač byly podány v zákonem stanovené lhůtě**, a v odůvodnění rozhodnutí ze dne 1. 4. 2018 o námitkách navrhovatele, se **vůbec nevyjádřil k námitce stěžovatele, týkající se**

- údajné netransparentnosti postupu zadavatele při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky,
- údajného porušení § 36 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, přenesením odpovědnosti zadavatele za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele, tím že zadavatel v závazném návrhu smlouvy o dílo v čl. 4.2 stanovil, že *„[s]mluvní cena je sjednána na základě zadávací projektové dokumentace stavby a v souladu s nabídkovým rozpočtem zhotovitele ze dne, který je jako Přílohou 1 této smlouvy. Zhotovitel zaručuje objednateli úplnost rozpočtu.“*, přičemž uvedené mělo údajně vliv i na přiměřenost lhůty pro podání nabídek a stanovení této lhůty v rozporu s § 36 odst. 5 citovaného zákona a zásadou přiměřenosti,
- údajné neoprávněnosti požadavku zadavatele na zpracování nabídky v českém jazyce v rozporu s § 45 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů,

a

rovněž se **podrobně a srozumitelně nevyjádřil k námitce stěžovatele, týkající se**

- údajně nepřiměřených a diskriminačních požadavků na prokázání technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, spočívajících v požadavku na předložení seznamu stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením předmětného zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto prací, a to v minimální úrovni

„4 stavební práce na realizaci novostavby nebo rekonstrukci sportovních hřišť s umělým trávnikem III. generace, na které byla vydána řádná Atestace Fotbalové asociace České republiky (dříve ČMFS) pro pořádání mistrovských utkání, o ploše min. 6000 m2, kde součástí min. 2 stavebních prací byla dodávka a montáže automatizovaného systému na kropení hřiště. Atestace musí být vydána na účastníka.

3 stavební práce rekonstrukce fotbalového hřiště s přírodním travnatým povrchem o ploše min. 6000 m2, ke každé stavbě bude předloženo osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto stavebních prací, kde součástí min. 1 stavební práce byla dodávka a montáže automatizovaného systému na kropení hřiště“,

čímž se předmětné rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Sportovní klub Roudnice nad Labem, IČO 00483443, se sídlem Pod Lipou 297, 413 01 Vědomice – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 5 zákona č. 134/2016 Sb.,

o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší rozhodnutí zadavatele** ze dne 1. 4. 2018 o **námítkách navrhovatele** – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Cvokařská 10, 301 00 Plzeň – učiněné při zadávání veřejné zakázky „Rekonstrukce sportovního areálu SK Roudnice nad Labem“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 7. 3. 2018 na profilu zadavatele téhož dne.

III.

Zadavateli – Sportovní klub Roudnice nad Labem, IČO 00483443, se sídlem Pod Lipou 297, 413 01 Vědomice – **se** podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0137/2018/VZ ve věci návrhu navrhovatele – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Cvokařská 10, 301 00 Plzeň – ze dne 13. 4. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Rekonstrukce sportovního areálu SK Roudnice nad Labem“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 7. 3. 2018 na profilu zadavatele téhož dne.

IV.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, se zadavateli – Sportovní klub Roudnice nad Labem, IČO 00483443, se sídlem Pod Lipou 297, 413 01 Vědomice – 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 – Sportovní klub Roudnice nad Labem, IČO 00483443, se sídlem Pod Lipou 297, 413 01 Vědomice (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zadávání veřejné zakázky „Rekonstrukce sportovního areálu SK Roudnice nad Labem“ ve zjednodušeném podlimitním řízení uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 7. 3. 2018 na profilu zadavatele téhož dne (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Z profilu zadavatele z části „Lhůty veřejné zakázky“ vyplývá, že zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek do dne 26. 3. 2018 do 13:30 hodin.
3. Předmětem plnění veřejné zakázky je dle „Výzvy k podání nabídek a zadávací dokumentace“ bodu 3. Předmět veřejné zakázky rekonstrukce povrchů hřišť ve sportovním areálu v Roudnici nad Labem.

4. Navrhovatel – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Cvokařská 10, 301 00 Plzeň (dále jen „navrhovatel“) – podal dne 26. 3. 2018 ve 12:40 hodin námitky z téhož dne proti zadávacím podmínkám. Zadavatel podané námitky rozhodnutím ze dne 1. 4. 2018 odmítl.
5. Protože navrhovatel nesouhlasil s vypořádáním svých námitek a má za to, že zadavatel postupoval při vyřizování námitek v rozporu s § 245 odst. 1 zákona, podal návrh ze dne 13. 4. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

II. Obsah návrhu

6. Navrhovatel uvedl, že návrh směřuje proti rozhodnutí zadavatele o námitkách, jakož i proti úkonům zadavatele a zadávacím podmínkám. Navrhovatel považuje rozhodnutí zadavatele o námitkách za nezákonné a nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.
7. Postupem zadavatele podle navrhovatele došlo k porušení zákona, zejména pak ustanovení § 36, § 54, § 83, § 84, § 98, § 113, § 122 a zásad přiměřenosti, rovného zacházení, zákazu diskriminace, transparentnosti. Dále podle navrhovatele zadavatel porušil „zásadu podpory rozvoje konkurenčního prostředí, zabezpečení hospodárnosti a efektivního vynakládání veřejných prostředků, zásadu zamezení zvýhodnění určitých subjektů“.
8. Navrhovatel je toho názoru, že výklad zadavatele týkající se opožděnosti podaných námitek je v rozporu se zákonem. Navrhovatel uvádí, že námitky směřovaly proti zadávací dokumentaci, tudíž byla zákonem stanovená lhůta dodržena. Zadavatel odmítl podle navrhovatele námitky v rozporu se zákonem, což je důvodem pro zrušení zadávacího řízení, případně rozhodnutí o námitkách.
9. Navrhovatel poukazuje na skutečnost, že zadávací dokumentace neobsahuje údaj o předpokládané hodnotě veřejné zakázky, a přesto zadavatel v bodě 13 zadávací dokumentace stanovil podmínky pro určení mimořádně nízké nabídkové ceny v závislosti na předpokládané hodnotě. Navrhovatel je názoru, že pokud by zadavatel předpokládanou hodnotu uvedl, měl by účastník řízení povědomí o tom, jaké cena bude posouzena jako mimořádně nízká, přičemž její neuvedení způsobuje netransparentnost zadávacího řízení. Navrhovatel k uvedenému doplňuje, že *»[s] ohledem na stanovení diskriminačních technických kvalifikačních předpokladů, jakož i na omezení využití poddodavatelů (viz níže), se dle navrhovatele může jednat o úmyslné opomenutí, které vede k neúměrnému zatěžování „nepohodlných“ účastníků řízení.«*
10. Zadavatel podle navrhovatele porušil § 36 odst. 3 zákona tím, že na dodavatele přenesl odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek, přičemž v této souvislosti navrhovatel odkazuje na čl. 2.8, 2.12 a 4.2 návrhu smlouvy o dílo.
11. Navrhovatel uvádí, že *„zadavatel nesmí přenášet na dodavatele odpovědnost za nesoulad mezi projektovou dokumentací a soupisem prací v tom smyslu, že by vybraný dodavatel byl například povinen chybějící položky provést na své náklady“*.
12. Podle navrhovatele *„[v] závazném návrhu smlouvy o dílo, která je součástí ZD zadavatel stanovil, že zhotovitel zaručuje úplnost rozpočtu (fakticky zadavatel přenesl na dodavatele odpovědnost za úplnost soupisu prací) a dále, že předmětem plnění je vše, co je uvedeno v projektové dokumentaci. V ZD zadavatel stanovil, že dodavatel v nabídce předloží*

prohlášení, že zaručuje úplnost rozpočtu. Dodavatel není odpovědný za případnou absenci prací a dodávek vyplývajících z PD v soupise prací a není tedy odpovědný za úplnost rozpočtu. Navrhovatel uvádí, že je nucen posuzovat celou projektovou dokumentaci a další podmínky a posoudit, zda jsou v nich všechny práce, dodávky a služby obsaženy. Navrhovatel usuzuje, že k podání řádné a úplné nabídky nepostačuje ocenění předloženého soupisu prací s výkazem výměr, jak předpokládá zákon.

13. Přenesení odpovědnosti za úplnost a správnost zadávacích podmínek má podle navrhovatele „*dále vliv na nepřiměřenost lhůty pro podání nabídek*“, a je tedy v rozporu s § 36 odst. 5 zákona a zásadou přiměřenosti.
14. Navrhovatel se rovněž domnívá, že požadavek zadavatele na prokázání technické kvalifikace podle bodu 9 zadávací dokumentace, je v rozporu s § 36 odst. 1 zákona a současně je nepřiměřený, diskriminační a bezdůvodně zaručuje výhodu některým dodavatelům.
15. Podle navrhovatele není předmětem plnění veřejné zakázky „*hřiště, na které má být vydána Atestace FAČR, přesto zadavatel požaduje doložit referenční hřiště, na která byla vydána Atestace FAČR. V případě stávajícího velkého fotbalového hřiště s UT3G má dojít pouze k odstranění stávajícího povrchu, položení potrubí pro kropící systém a montáži nového UT3G.*“
16. Navrhovatel uvádí, „*že nezákonný požadavek na splnění 4 stavebních prací (hřišť s umělým trávnikem III. generace), tak jak je zadavatelem stanovený, mohou samostatně splnit pouze 3 subjekty na trhu (EKKL, a.s.; PHILIPP SPORTOVNÍ TRÁVNÍKY a.s., Sport-Technik Bohemia s.r.o.). Stanovením technických kvalifikačních předpokladů zadavatelem v napadeném znění dochází k neodůvodněnému vyloučení dalších dodavatelů. Další omezení pak vyplývá z navazujících požadavků na (i) 3 referenční stavby fotbalového hřiště s přírodním trávnikem; (ii) požadavky na součást automatizovaného zavlažovacího systému celkem u dvou hřišť s umělým trávnikem a jednoho hřiště s přírodním trávnikem a (iii) omezení realizace díla poddodavatelem.*“ Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel stanovením technické kvalifikace zaručil konkurenční výhodu výše uvedeným dodavatelům.
17. Zároveň je dle názoru navrhovatele postup zadavatele „*v rozporu s povinnou péčí řádného hospodáře, když není zajištěno získání nejnížší nabídkové ceny, která je jediným hodnotícím kritériem*“.
18. Navrhovatel rozporuje také skutečnost, že „*Atestace u referenčních staveb musí být vydána na účastníka zadávacího řízení*“. Navrhovateli z uvedeného vyplývá, že požadovanou technickou kvalifikaci musí splňovat pouze účastník zadávacího řízení a nemůže být prokázána prostřednictvím třetí osoby, což navrhovatel považuje za rozporné se zákonem. Předmětný požadavek zadavatele má podle navrhovatele za následek porušení § 84 zákona, který stanoví, že nesmí být vyloučena pravidla podle § 83 zákona.
19. Navrhovatel se domnívá, že „*[a]by zadavatel v maximální možné míře omezil účast účastníků řízení, vyhradil si v čl. 14 ZD požadavek, že realizace pokládky povrchu hřiště UT3G nesmí být plněna poddodavatelem. Atestace FAČR je ale vydávána na subjekt, který realizoval pokládku povrchu hřiště UT3G. Požadované 4 referenční zakázky tak mohl realizovat pouze účastník řízení a nelze tedy tuto část kvalifikace dokládat poddodavatelem, protože v případě prokazování kvalifikace prostřednictvím poddodavatele by se musel poddodavatel zavázat, že*

bude vykonávat stavební práce, ke kterým se kritérium kvalifikace vztahuje, tedy bude provádět pokládku UT3G, což zadavatel vyloučil.“. Obdobně zadavatel dle navrhovatele „zneužil technickou kvalifikaci v požadavcích na fotbalové hřiště s přírodním trávníkem a dále omezením, dle kterého nesmí být výsev travnatého hřiště prováděn poddodavatelem.“

20. Navrhovatel je dále názoru, že „[p]ro maximální vyloučení dodavatelů v zadávacím řízení zadavatel stanovil požadavek na montáž a dodávku automatizovaného systému kropení hřiště, když toto kropení musí tvořit součást dvou referenčních staveb hřiště s umělým trávníkem a jedné referenční stavby hřiště s přírodním trávníkem.“.
21. Navrhovatel uvádí, že závlahový systém pro hřiště s umělým trávníkem a s přírodním trávníkem je technologicky totožný, stejně jako je technologicky totožný závlahový systém fotbalových hřišť do 6000 m². Navrhovatel k uvedenému dále podotýká následující:

„Dodavatel, který např. realizoval 10 fotbalových hřišť s přírodním trávníkem s automatickým systémem kropení, 5 fotbalových hřišť o ploše do 6.000 m² s umělým trávníkem se systémem kropení a pouze 1 hřiště s umělým trávníkem se systémem kropení o ploše min. 6.000 m² má bezesporu stejné, či dokonce větší odborné schopnosti a zkušenosti realizovat systém kropení shodně jako dodavatel, který systém kropení realizoval na referenční hřiště dle požadavků zadavatele, přesto nemůže prokázat kvalifikaci. Pokud chtěl zadavatel doložit odborné schopnosti a zkušenosti s realizací systému kropení, pak měl stanovit přiměřený samostatný požadavek na počet realizovaných systémů s kropením.

Pro doplnění stěžovatel uvádí, že na zhotovitele systému na kropení na sportoviště s přírodním trávníkem jsou kladeny daleko vyšší nároky, když nesprávný provoz závlahového systému přírodního trávníku může vést ke znehodnocení celého hřiště, což v případě umělého trávníku nenastane. Požadavek na závlahu pouze pro referenční hřiště je navíc zcela nepřiměřený a bezdůvodně zaručuje konkurenční výhodu některým dodavatelům.“.

Navrhovatel k uvedenému doplňuje, že v příloze návrhu předkládá vyjádření „specializované osoby na závlahové (kropicí) systémy (vyjádření jednatele společnosti Czech Golf Development s.r.o. [redacted]).“

22. Podle navrhovatele „není důvodné požadovat doložení automatizovaných systémů kropení pro fotbalové hřiště s umělým trávníkem III. generace, na která byla vydána Atestace FAČR, když realizace automatizovaného systému kropení nemá žádný vliv na Atestaci FAČR a předmětem veřejné zakázky není realizace hřiště, na které má být vydána Atestace FAČR. I z těchto důvodů jsou zadávací podmínky nepřiměřené a nezákonné.

Jak vyplývá z prováděcího pokynu FAČR (část D), je zavlažování fotbalového hřiště s UT3G ze strany FAČR vyžadováno pouze pro získání Atestace FAČR na hřiště, na kterých se hrají dvě nejvyšší soutěže“.

23. Navrhovatel je toho názoru, že kromě výše uvedených tří subjektů není jiný dodavatel schopen doložit u atestovaných hřišť doložit realizaci požadovaného počtu „závlah“.
24. Podle navrhovatele zadavatel nesplnil povinnost stanovit kritéria technické kvalifikace s ohledem na složitost a rozsah předmětu plnění veřejné zakázky.
25. Nepřiměřenost a nezákonnost technické kvalifikace dle názoru navrhovatel vyplývá také z další části prováděcího pokynu Fotbalové asociace České republiky (dále jen „FAČR“),

konkrétně z části E. Z uvedeného dle navrhovatele vyplývá, že členové Asociace zhotovitelů fotbalových hřišť s umělými trávníky při ESTO o.s. (dále jen „Asociace“) jsou osobami kvalifikovanými pro realizaci hřišť s umělým trávníkem III. generace, které mají být atestovány FAČR. Navrhovatel poukazuje na skutečnost, že ačkoliv je členem Asociace a realizoval fotbalová hřiště s umělým trávníkem III. generace, na která byla vydána Atestace FAČR, nemůže splnit nepřiměřené podmínky technické kvalifikace.

26. Navrhovatel doplňuje, že přílohou návrhu učinil tabulku Atestací FAČR s údaji vyplývajícími z webových stránek Komise pro stadiony a hrací plochy FAČR, z nichž je zřejmé, že čtyři hřiště s Atestací FAČR realizovali pouze tři dodavatelé (ostatních 11 nikoliv). Navrhovatel dále uvádí, že předmětná tabulka není úplná a v této souvislosti žádá Úřad, aby vyzval FAČR či Komisi pro stadiony a hrací plochy FAČR ke sdělení údajů – *„jaká byla plocha realizovaného sportovního hřiště s umělým trávníkem III. generace, zda byl jeho součástí automatizovaný systém na kropení hřiště a jaký je datum provedení, resp. dokončení realizace stavební práce“*.
27. Zadavatel dle navrhovatele taktéž stanovil zadávací podmínky v rozporu s § 45 odst. 3 zákona tím, že stanovil povinnost zpracovat nabídku v českém jazyce, neboť dodavatelé jsou oprávněni předložit ve své nabídce také doklady ve slovenském jazyce a doklady o vzdělání v latinském jazyce.

III. Průběh správního řízení

28. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeno dne 13. 4. 2018, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu navrhovatele téhož dne.
29. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
30. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S0137/2018/VZ-11433/2018/513/EPi ze dne 17. 4. 2018.
31. Usnesením č. j. ÚOHS-S0137/2018/VZ-12412/2018/513/EPi ze dne 25. 4. 2018 Úřad určil navrhovateli lhůtu dvou dnů ode dne doručení předmětného usnesení k provedení úkonu – předložení dokladu o doručení stejnopisu návrhu ze dne 13. 4. 2018 zadavateli. Uvedené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 25. 4. 2018.
32. Dne 25. 4. 2018 byl Úřadu doručen přípis navrhovatele z téhož dne, jehož přílohou byl doklad o doručení stejnopisu návrhu zadavateli.
33. Usnesením č. j. ÚOHS-S0137/2018/VZ-13335/2018/513/EPi ze dne 4. 5. 2018 Úřad určil účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Předmětné usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 4. 5. 2018 a zadavateli dne 7. 5. 2018.
34. Na základě žádosti ze dne 7. 5. 2018 bylo navrhovateli umožněno dne 9. 5. 2018 nahlédnout do správního spisu vedeného pod sp. zn. S0137/2018/VZ.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 25. 4. 2018

35. Zadavatel uvedl, že své rozhodnutí o odmítnutí námitek považuje za souladné se zákonem a nedomnívá se, že by jeho postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť navrhovatel nabídku nepodal. Zadavatel považuje postup navrhovatele za účelový, učiněný s cílem ztížit zadavateli postup v zadávacím řízení.
36. Zadavatel je toho názoru, *„že lhůta pro podání námitek se dle obecné zásady počítá ode dne následujícího po dni, kdy došlo k rozhodné skutečnosti (den, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení zákona, nebo mu byl doručen či byl zveřejněn konkrétní úkon zadavatele a podobně). Obecně je nezbytné konstatovat, že námítky musí být doručeny zadavateli do 15 (kalendářních) dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení tohoto zákona zadavatelem. Z tohoto principu Zadavatel vycházel při hodnocení námitek Navrhovatele. Stěžovatel musí dle názoru Zadavatele unést břemeno tvrzení i břemeno důkazní ohledně toho, kdy se o domnělém porušení zákona dozvěděl.“* Zadavatel je toho názoru, že stěžovatel musí reagovat na jakékoliv potencionální pochybení zadavatele bezprostředně, a nikoli čekat, zda a jak se toto pochybení projeví. Zadavatel uvádí, že pokud navrhovatel zaznamenal pochybení související s výzvou k podání nabídek, ale upozornil na něj až v okamžiku naplnění lhůty pro podání nabídek, měly by být takové námítky posouzeny jako opožděné. Dle názoru zadavatele uplynula 15 denní lhůta pro podání námitek dne 23. 3. 2018, neboť zadávací řízení bylo zahájeno dne 7. 3. 2018. Zadavatel uvedl, že navrhovatel námítky podal dne 26. 3. 2018, tedy po uplynutí obecné zákonné lhůty. Námítky navrhovatele zhodnotil zadavatel jako opožděné a nedůvodné, proto jim nevyhověl.
37. K námítce navrhovatele týkající se předpokládané hodnoty zadavatel uvedl, že stanovení předpokládané hodnoty má dvě funkce, jednak představuje odhad nákladů zadavatele, a za druhé určuje režim veřejné zakázky. Zadavatel podotýká, že vzhledem k tomu, že veřejná zakázka je zadávána ve zjednodušeném podlimitním řízení, nepřesáhne její hodnota 50 milionů Kč. Podle zadavatele není nutné stanovit předpokládanou hodnotu s absolutní přesností. Zadavatel dále uvádí, že smyslem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny je ochrana zadavatele před situacemi, kdy dodavatel nabídne cenu plnění, za kterou není objektivně možné veřejnou zakázku realizovat, je tedy oprávněním zadavatele stanovit metodu, na základě níž posoudí mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Zadavatel sděluje, že *„[v] daném případě se metodika způsobu určení mimořádně nízké nabídkové ceny se odvozuje od nabídkových cen ostatních účastníků zadávacího řízení“*, což považuje za zcela transparentní.
38. Zadavatel k namítanému přenesení odpovědnosti za úplnost a správnost zadávacích podmínek na dodavatele uvádí, že nelze přijmout závěr navrhovatele pouze na základě skutečnosti, že si zadávací podmínky nesprávně vyložil, neboť např. nedisponoval obvyklými znalostmi nebo nevynaložil obvyklou péči studiu zadávacích podmínek. Zadavatel sděluje, že si je vědom, že za správnost a úplnost zadávacích podmínek je odpovědný pouze on, v případě nejasností však mohl navrhovatel požádat o vysvětlení zadávací dokumentace, což však neučinil, stejně jako žádný z dodavatelů. Podle zadavatele je zásadním dokumentem pro stanovení nabídkové ceny soupis prací veškerého požadovaného plnění spolu s výkazem výměr, což dodavatelům poskytl. Zadavatel však současně uvádí, že dodavatel je povinen posoudit zadávací dokumentaci a stanovit svoji nabídkovou cenu. Zadavatel upozorňuje, že *„dodavatel je zatížen tzv. upozorňovací povinností, a to pro případ nevhodné povahy věcí*

nebo příkazu, které objednatel zhotoviteli dal. To platí při vynaložení potřebné péče. Je-li tak smlouva o dílo uzavírána podle § 2586 občanského zákoníku, zavazuje se účastník provést dílo na svůj náklad a nebezpečí pro zadavatele a tento se zavazuje dílo převzít a zaplatit smlouvenou cenu. Z této skutečnosti pak lze od účastníka jako profesionála oprávněně očekávat, že vynaloží odbornou péči při posuzování zadávací dokumentace; oprávněně očekávání vynaložení odborné péče ze strany účastníka zadávacího řízení pak nemůže být Zadavateli přičítáno k tíži ve smyslu ovlivnění výběru dodavatele.“

39. Zadavatel uvádí, že při přípravě a tvorbě zadávací dokumentace, jejíž součástí jsou rovněž požadavky na prokázání technických kvalifikačních předpokladů, vycházel ze smyslu a účelu technické kvalifikace, tedy aby veřejnou zakázku realizoval odborně schopný a zkušený dodavatel, který má s předmětem plnění veřejné zakázky náležitě zkušenosti.
40. K tvrzení navrhovatele o totožnosti závlahových systému pro hřiště s umělým a přírodním trávníkem zadavatel konstatuje, že uvedené svědčí o nepochopení problematiky zavlažování hřišť. Zadavatel uvádí, že nerovnoměrné, nedostatečné, nadbytečné či příliš pomalé zavlažování může výrazně snížit užité vlastnosti umělého trávníku a má zásadní vliv na herní i bezpečnostní vlastnosti herního povrchu. U přírodního trávníku je naopak hlavním účelem zavlažovacího systému zajistit vláhu umožňující růst a regeneraci, avšak na herní či bezpečnostní vlastnosti hrací plochy nemá v tomto případě zavlažovací systém přímý vliv. K důkazu týkajícího se zavlažovacího systému zadavatel uvedl, že *»předložený důkaz v podobě vyjádření jednatele společnosti Czech Golf Development s.r.o. je nutné považovat za irelevantní. Uvedená „specializovaná osoba“ se nezabývá problematikou zavlažování hřišť s umělým trávníkem III. generace. Ve vztahu k předmětu zadávacího řízení tak nelze zmíněnou osobu považovat za specializovanou osobu. Zadavatel má navíc od pana [REDAKCE] k dispozici vyjádření, že jeho vyjádření bylo zneužito.«* Zadavatel uvádí, že požadavek na referenční hřiště s automatizovaným systémem kropení je odůvodněný a přiměřený. Tvrzení navrhovatele, že zavlažování fotbalového hřiště s umělým trávníkem III. generace je vyžadováno pouze u hřišť, na kterých se hrají dvě nejvyšší soutěže (Synot liga a Fotbalová národní liga), není dle zadavatele pravdivé a v této souvislosti odkazuje na prováděcí pokyn Fotbalové asociace České republiky, část D, odst. 6 písm. b), v souladu s nímž postupoval, a ve kterém se uvádí, že u ostatních hřišť se doporučuje, aby byla zajištěna klimatizační závlaha hrací plochy vhodným a dostupným systémem za účelem eliminace přehřívání hrací plochy při extrémně vysokých letních teplotách.
41. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že na fotbalové hřiště, které je předmětem plnění veřejné zakázky, nemá být vydána „Atestace FAČR“. Vzhledem k tomu, že předmětná atestace má být na hřiště vydána, považuje zadavatel požadavek na realizaci minimálně čtyř referenčních staveb hřišť s umělým trávníkem III. generace, na které byla vydána řádná „Atestace FAČR“, za oprávněný a odůvodněný.
42. K navrhovatelem namítanému porušení § 45 odst. 3 zákona zadavatel uvádí, že *„[p]odle písm. A, bodu 4 přílohy č. 6 zákona musí výzvy k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení obsahovat alespoň způsob podání nabídek včetně informace o tom, v jakém jazyce mohou být podány. Navrhovatelem zmiňované ust. § 45 odst. 3 zákona dopadá na uznání dokladu o vzdělání vydaném ve slovenském nebo latinském jazyce. Navrhovatel tak nepřipustně spojil povinnost Zadavatele určit, v jakém jazyce mohla být nabídka podána s povinností Zadavatele přijmout doklad o vzdělání vydaný ve slovenském*

nebo latinském jazyce.“ Zadavatel doplňuje, že „v rámci požadavků na prokázání profesní způsobilosti požadoval předložení oprávnění k podnikání, odbornou způsobilost nepožadoval.“

43. Závěrem zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh zamítl.

Vyjádření navrhovatele ze dne 11. 5. 2018

44. Navrhovatel uvedl, že se seznámil s vyjádřením zadavatele k návrhu, a tímto, reaguje na některá tvrzení zadavatele.

45. K vyjádřením zadavatele týkajícím se opožděnosti námitek odkazuje navrhovatel na svůj návrh.

46. Navrhovatel uvádí, že zadavatel zcela opomíjí obsah námitky o absenci uvedení předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Navrhovatel upozorňoval, že zadavatel stanovil podmínky pro určení mimořádně nízké nabídkové ceny v závislosti na předpokládané hodnotě, kterou však neuvedl.

47. Navrhovatel je nadále přesvědčen, že došlo k přenesení odpovědnosti za úplnost a správnost zadávacích podmínek na dodavatele. Navrhovatel uvádí, že žádný z dodavatelů není povinen sanovat vady zadávacích podmínek podáním žádosti o vysvětlení. Navrhovatel dále poukazuje na skutečnost, že *„[p]okud zadavatel stanovil lhůtu k podání nabídek pouze v délce 12 pracovních dnů, sám tak výrazně omezil případné žádosti dodavatelů, kteří musí nejdříve zjistit, že je zadávací řízení zahájeno, následně podrobně přezkoumat veškeré zadávací podmínky, a ještě stihnou podat žádost ve lhůtě stanovené zákonem.“* Navrhovatel uvádí, že dodavatel není povinen přezkoumávat, zda soupis prací obsahuje všechny dodávky a práce vyplývající z jiných částí zadávací dokumentace a nemůže tak ani zaručit úplnost rozpočtu. Pokud by dodavatel takovou povinnost měl, byla by dle navrhovatele zákonodárcem stanovena podstatně delší lhůta pro podání nabídek.

48. V souvislosti s námitkou nezákonnosti požadavků na splnění technické kvalifikace odkazuje navrhovatel v celém rozsahu na návrh a doplňuje, že *„FAČR jako nejvyšší orgán, který rozhoduje o udělení Atestace FAČR, požaduje v Prováděcí pokyny FAČR k prokázání odborných schopností a dovedností dodavatele (kvalifikace) pouze jedno referenční hřiště (navíc neatestované FAČR) (čl. A. odst. 4 písm. d) Prováděcího pokynu FAČR).“*

49. Navrhovatel, co se týče závlahového systému, odkazuje na svůj návrh a připomíná, že předložil vyjádření pana [REDAKCE], z něhož bez dalšího vyplývá, že systémy kropení jsou totožné.

50. Navrhovatel doplňuje, že závěr zadavatele o tom, že závlahový systém přímo ovlivňuje herní vlastnosti povrchu, je nesprávný. V případě umělého trávníku se dle navrhovatele jedná o vodopropustný systém, když voda bez ohledu na její množství velmi rychle proteče do podloží hřiště. Navrhovatel trvá na tom, že systém kropení je totožný u hřišť s umělým i přírodním trávníkem. Na správnou funkčnost kropení hřiště tak dle navrhovatele *„nemá vliv referenční stavba umělého hřiště s UT3G Atestovaného FAČR se systémem kropení.“*

51. Navrhovatel dále uvádí, že ze zadávacích podmínek nevyplývá, že by měla být na hřiště vydána Atestace FAČR. Navrhovatel je toho názoru, že pokud *„by se jednalo o hřiště, na které má být vydána Atestace FAČR, je třeba poukázat na čl. A. odst. 4 písm. d) Prováděcího*

pokynu FAČR, dle kterého může realizovat výstavbu hřiště subjekt, který písemně prohlásí, že bude plně respektovat Prováděcí pokyn FAČR a případně doloží referenci alespoň jednoho hřiště s UT3G kvality FIFA. Dle závazného návrhu smlouvy o dílo a dokumentace nemá být dílo provedeno v souladu s Prováděcím pokynem FAČR, kterým jsou kladeny přísné technické parametry na hřiště samotné, např. na odskok míče, valivost míče, absorpci nárazu apod. Zhotovitel není povinen dle smlouvy o dílo a zadávacích podmínek tyto požadavky dodržet, protože nejsou předmětem plnění díla. Zhotovitel se ve smlouvě nezavazuje respektovat Prováděcí pokyn FAČR. Zadavatel nestanoví jako podmínku řádného provedení díla, splnění podmínek pro Atestaci FAČR, a proto je požadavek na referenční stavby Atestované FAČR i z tohoto důvodu nezákonný a tvrzení zadavatele, že na hřiště má být vydána Atestace FAČR irelevantní. Zadavatel do zadávacích podmínek nepřenesl požadavky vyplývající z Prováděcího pokynu. Pokud má být hřiště atestované FAČR, pak musí zadavatel v zadávacích podmínkách tuto skutečnost uvést pro doložení přiměřenosti zadávacích podmínek a musí také stanovit zadávací podmínky tak, aby tomuto odpovídaly, k čemuž nedošlo.“

52. Navrhovatel nesouhlasí se závěry zadavatele, že ustanovení § 45 odst. 3 zákona dopadá pouze na uznání dokladů o vzdělání. Dle navrhovatele zadavatel znemožnil předložit doklady do nabídky ve slovenském jazyce, když stanovil povinnost zpracovat nabídku v českém jazyce. Navrhovatel doplňuje, že zadavatel měl ve výzvě k podání nabídek zohlednit povinnosti plynoucí z § 45 odst. 3 zákona.

IV. Závěry Úřadu

53. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména relevantních částí dokumentace o zadávacím řízení, stanovisek předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o tom, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem při vyřizování námitek navrhovatele, a poněvadž je rozhodnutí o námitkách navrhovatele nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

54. Podle § 211 odst. 6 zákona je při komunikaci uskutečňované prostřednictvím datové schránky dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta.
55. Podle § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.
56. Podle § 242 odst. 1 platí, že není-li dále uvedeno jinak, musí být námitky doručeny zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení tohoto zákona zadavatelem; námitky nelze podat po uzavření smlouvy nebo poté, co se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.

57. Podle § 242 odst. 2 zákona námitky proti úkonům oznamovaným v dokumentech, které je zadavatel povinen podle tohoto zákona uveřejnit či odeslat stěžovateli, musí být doručeny zadavateli do 15 dnů od jejich uveřejnění či doručení zadavateli.
58. Podle § 242 odst. 4 zákona pokud je v zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek, musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení této lhůty; v případě jednacího řízení s uveřejněním musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení lhůty pro podání předběžných nabídek.
59. Podle § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhová, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
60. Podle § 245 odst. 2 zákona pokud zadavatel neshledá důvody pro vyhovění, námitky rozhodnutím odmítne. Za odmítnutí se považuje i částečné vyhovění námitkám nebo provedení jiného opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel v námitkách domáhal. Provede-li zadavatel jiné opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel domáhá, je stěžovatel oprávněn podat nové námitky i proti takovému opatření k nápravě.
61. Podle § 263 odst. 1 zákona Úřad není vázán návrhem, pokud jde o ukládané nápravné opatření.
62. Podle § 263 odst. 5 zákona je-li odůvodnění rozhodnutí o námitkách, jímž byly námitky odmítnuty, nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost nebo pro nedostatek důvodů, může Úřad uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách; v takovém případě platí, že okamžikem nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu, kterým je toto nápravné opatření ukládáno, byly podány nové námitky s totožným obsahem. Tyto nové námitky nemůže zadavatel odmítnout jako opožděné.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

Námitky navrhovatele ze dne 26. 3. 2018

63. Navrhovatel podal námitky proti zadávacím podmínkám ze dne 26. 3. 2018, jež byly zadavateli doručeny téhož dne.

Námitka týkající se údajné netransparentnosti postupu zadavatele při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky

64. Navrhovatel v námitkách uvádí, že v zadávací dokumentaci není uvedena předpokládaná hodnota veřejné zakázky, a to přesto, že zadavatel stanovil podmínky pro určení mimořádně nízké nabídkové ceny. Podle názoru navrhovatele se jedná o úmyslné opomenutí zadavatele. Navrhovatel považuje postup zadavatele, kdy neuvedl předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, za netransparentní.

Námítka týkající se údajného přenesení odpovědnosti zadavatele za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele

65. Navrhovatel v námitkách dále uvedl, že zadavatel porušil ustanovení § 36 odst. 3 zákona, když na dodavatele přenesl odpovědnost za úplnost a správnost zadávacích podmínek. Navrhovatel v této souvislosti odkazuje na čl. 2.8, čl. 2.12 a čl. 4.2 návrhu smlouvy o dílo. Navrhovatel uvádí, že „[v] závazném návrhu smlouvy o dílo, která je součástí ZD zadavatel stanovil, že zhotovitel zaručuje úplnost rozpočtu (fakticky zadavatel přenesl na dodavatele odpovědnost za úplnost soupisu prací) a dále, že předmětem plnění je vše, co je uvedeno v projektové dokumentaci. V ZD stanovil, že dodavatel v nabídce předloží prohlášení, že zaručuje úplnost rozpočtu. Dodavatel ale není odpovědný za případnou absenci prací a dodávek vyplývajících z PD v soupise prací a není tedy odpovědný za úplnost rozpočtu. Požadavek zadavatele je v rozporu se ZZVZ.

Dodavatel je tak nucen posuzovat celou PD a další zadávací podmínky, posoudit, zda jsou veškeré práce, dodávky a služby obsaženy v PD a následně v soupise prací a předložit nabídkovou cenu s ohledem na veškeré zjištěné skutečnosti. K podání řádné a úplné nabídky tak nepostačuje ocenění předloženého soupisu prací, dodávek a služeb s výkazem výměr, jak předpokládá ZZVZ.

Přenesení odpovědnosti za úplnost a správnost zadávacích podmínek má za následek porušení zásady rovnosti, když nezajišťuje rovné podmínky při stanovení nabídkové ceny. Účastník řízení, který předpokládá úplnost a správnost soupisu prací a nezjistí přenesení odpovědnosti ve SoD nabídne nižší cenu než účastník, který zpracuje nabídkovou cenu s ohledem na veškeré zadávací podmínky stanovené zadavatelem. Nabídkové ceny nemohou být srovnatelné.

Přenesení odpovědnosti za úplnost a správnost zadávacích podmínek má dále vliv na nepřiměřenost lhůty pro podání nabídek. Zadavatel stanovil lhůtu v délce 12 pracovních dnů, což je s ohledem na přenesení odpovědnosti za úplnost a správnost zadávacích podmínek lhůta zcela nepřiměřená, a tedy v rozporu s ust. § 36 odst. 5 ZZVZ a zásadou přiměřenosti.“

Námítka týkající se údajně nepřiměřených a diskriminačních požadavků na prokázání technické kvalifikace

66. Navrhovatel v námitkách dále namítá, že požadavek zadavatele na prokázání technické kvalifikace dle bodu 9. zadávací dokumentace, je v rozporu s ustanovením § 36 odst. 1 zákona. Podmínky pro doložení technické kvalifikace jsou podle navrhovatele nepřiměřené, diskriminační a bezdůvodně zaručují konkurenční výhodu některým dodavatelům, a stanoveny tak, aby došlo k maximální eliminaci nabídek. Navrhovatel k předmětnému dále uvedl, že „[p]o bližším zkoumání dodavatelů těchto hřišť stěžovatel zjistil, že nezákonný požadavek na splnění 4 stavebních prací (hřišť s umělým trávníkem III. generace), tak jak je zadavatelem stanovený, mohou samostatně splnit pouze 3 subjekty na trhu (EKKL, a.s.; PHILIPP SPORTOVNÍ TRÁVNÍKY a.s., Sport-Technik Bohemia s.r.o.). Stanovením technických kvalifikačních předpokladů zadavatelem v napadeném znění dochází k neodůvodněnému vyloučení dalších dodavatelů. Další omezení pak vyplývá z navazujících požadavků na (i) 3 referenční stavby fotbalového hřiště s přírodním trávníkem; (ii) požadavky na součást

automatizovaného zavlažovacího systému celkem u dvou hřišť s umělým trávnikem a jednoho hřiště s přírodním trávnikem a (iii) omezení realizace díla poddodavatelem.“

67. Navrhovatel v námitkách uvedl, že spatřuje porušení zákona také v požadavku zadavatele, že atestace musí být vydána na účastníka zadávacího řízení, čímž došlo k vyloučení možnosti prokázat splnění technické kvalifikace prostřednictvím třetí osoby. Dle navrhovatele je tento požadavek v rozporu s § 84 zákona, v němž je stanoveno, že zadavatel nesmí vyloučit pravidla uvedená v § 83 zákona, přičemž v § 83 zákona je stanoveno, že dodavatel může prokázat určitou část technické kvalifikace prostřednictvím jiných osob. Navrhovatel dále uvádí, že *»[a]by zadavatel zcela vyloučil účast jakéhokoliv jiné účastníka řízení „chtěného“, vyhradil si v čl. 14 ZD požadavek, že realizace pokládky povrchu hřiště UT3G nesmí být plněna poddodavatelem. Atestace FAČR je ale vydávána na subjekt, který realizoval pokládku povrchu hřiště UT3G.«* Navrhovatel je toho názoru, že *„zadavatel zneužil technickou kvalifikaci v požadavcích na fotbalová hřiště s přírodním trávnikem a dále omezením, dle kterého nesmí být výsev travnatého hřiště prováděn poddodavatelem“*.
68. Navrhovatel rovněž namítá, že *„[p]ro maximální vyloučení dodavatelů v zadávacím řízení zadavatel stanovil požadavek na montáž a dodávku automatizovaného systému na kropení hřiště, když toto kropení musí tvořit součást dvou referenčních staveb hřiště s umělým trávnikem a jedné referenční stavby hřiště s přírodním trávnikem.*

Stěžovatel předně uvádí, že závlahový systém pro hřiště s umělým trávnikem a hřiště s přírodním trávnikem je technologicky totožný. Dále stěžovatel uvádí, že závlahový systém je technologicky totožný i v případě fotbalových hřišť do 6.000 m². Požadavek zadavatele na doložení uvedeného počtu fotbalových hřišť včetně systému kropení pouze pro tato doložená hřiště je opět zcela diskriminační a nemá vypovídající hodnotu o schopnosti dodavatele realizovat hřiště se systémem kropení.

Dodavatel, který např. realizoval 10 fotbalových hřišť s přírodním trávnikem s automatickým systémem kropení, 5 fotbalových hřišť o ploše do 6.000 m² s umělým trávnikem se systémem kropení a pouze 1 hřiště s umělým trávnikem se systémem kropení o ploše min. 6.000 m² má bezesporu stejné, či dokonce větší odborné schopnosti a zkušenosti realizovat systém kropení shodně jako dodavatel, který systém kropení realizoval na referenční hřiště dle požadavků zadavatele, přesto nemůže prokázat kvalifikaci. Pokud chtěl zadavatel doložit odborné schopnosti a zkušenosti s realizací systému kropení, pak měl stanovit přiměřený samostatný požadavek na počet realizovaných systémů s kropením.

Pro doplnění stěžovatel uvádí, že na zhotovitele systému na kropení na sportoviště s přírodním trávnikem jsou kladeny daleko vyšší nároky, když nesprávný provoz závlahového systému přírodního trávniku může vést ke znehodnocení celého hřiště, což v případě umělého trávniku nenastane. Požadavek na závlahu pouze pro referenční hřiště je navíc zcela nepřiměřený a bezdůvodně zaručuje konkurenční výhodu některým dodavatelům.“

Námítka týkající se údajné neoprávněnosti požadavku zadavatele na zpracování nabídky v českém jazyce

69. Navrhovatel upozorňuje v námitkách rovněž na skutečnost, že zadavatel dle jeho názoru vymezil zadávací podmínky v rozporu s § 45 odst. 3 zákona, když stanovil povinnost zpracovat nabídku v českém jazyce, přestože z citovaného ustanovení zákona vyplývá

oprávnění dodavatele předložit doklady také ve slovenském jazyce a doklad o vzdělání v latinském jazyce.

Rozhodnutí zadavatele o podaných námitkách ze dne 1. 4. 2018

70. Zadavatel rozhodnutím ze dne 1. 4. 2018 o námitkách (dále jen „rozhodnutí o námitkách“) rozhodl tak, že je odmítl.
71. V záhlaví rozhodnutí o námitkách zadavatel mj. uvedl, že dne 26. 3. 2018 obdržel námitky.
72. Zadavatel uvedl, že po přezkoumání námitek dospěl k závěru, *„že námitky stěžovatele jsou podány opožděně a námitky podané v zákonné lhůtě nejsou důvodné, a proto námitkám stěžovatele nevyhověl a odmítl je.“* Zadavatel konstatoval, že námitky nebyly podány v zákonné lhůtě podle § 242 odst. 1 zákona, neboť musí být zadavateli doručeny do 15 kalendářních dnů od okamžiku, kdy se stěžovatel o domnělém porušení zákona dozvěděl, přičemž navrhovatel v námitkách neuvedl, kdy se o domnělém porušení zákona dozvěděl. Zadavatel k tomu dále uvedl, že musel námitky posoudit jako opožděné a tudíž je odmítnout, neboť navrhovatel neunesl břemeno tvrzení ani břemeno důkazní. Podle názoru zadavatele je tento postup v souladu s platnou judikaturou. Zadavatel sdělil, že s ohledem na výše uvedené se nebude blíže zabírat jednotlivými námitkami navrhovatele, které považuje nejen za opožděné, ale i za nedůvodné, neboť zadavatel v namítaném nepochybil.
73. V rozhodnutí o námitkách dále zadavatel uvedl, že *„[p]ři přípravě a tvorbě zadávací dokumentace, jejíž součástí jsou rovněž požadavky na prokázání technických kvalifikačních předpokladů dodavatelů, vycházel zadavatel ze smyslu a účelu technické kvalifikace, kterým je zájem zadavatele získat k plnění veřejné zakázky odborně schopného a zkušeného dodavatele, který má s plněním předmětu veřejné zakázky náležitě zkušenosti.“*

Na základě výše uvedených skutečností dospěl zadavatel k závěru, že formulováním zadávacích podmínek ve vztahu k technické kvalifikaci dodavatelů zadavatel neporušil základní zásady zadávacího řízení podle § 6 zákona, ale naopak má/měl zájem získat náležité soutěžní prostředí podáním nabídek od dodavatelů s odpovídajícími zkušenostmi s pokládkou umělého trávníku III. generace.“

K výroku I. rozhodnutí

74. Úřad k zadavatelem namítané opožděnosti námitek uvádí následující. Úřad souhlasí, že z ustanovení § 242 odst. 1 zákona skutečně vyplývá, že námitky musí být zadavateli doručeny do 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel o domnělém porušení zákona dozvěděl, avšak pouze v případě není-li zákonem dále stanoveno jinak. Speciální lhůta je stanovena v § 242 odst. 4 zákona, z něhož vyplývá, že v případě, že je v zadávacím řízení určena lhůta pro podání nabídek, musí být námitky proti zadávací dokumentaci zadavateli doručeny nejpozději do konce této lhůty.
75. Úřad uvádí, že v šetřeném případě zadavatel lhůtu pro podání nabídek stanovil, a to do 26. 3. 2018 do 13:30 hodin (k tomu viz bod 2. odůvodnění tohoto rozhodnutí), jak vyplývá z profilu zadavatele. Současně je ze skutkových zjištění učiněných v bodech 64. až 69. odůvodnění tohoto rozhodnutí nesporné, že námitky navrhovatele svým obsahem směřují proti zadávacím podmínkám, resp. zadávací dokumentaci. S ohledem na uvedené je tedy zřejmé, že jsou naplněny oba požadavky pro uplatnění lhůty pro podání námitek podle § 242 odst. 4 zákona, nikoliv tedy podle ustanovení § 242 odst. 1 zákona jak učinil zadavatel.

76. Úřad podotýká (jak uvedl již výše, viz bod 74. odůvodnění tohoto rozhodnutí), že jak vyplývá z ustanovení § 242 odst. 4 zákona, pokud je v zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek, musí být námítky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení této lhůty. Ustanovení § 242 odst. 4 zákona tak konstruuje zvláštní lhůtu pro podání námitek výhradně proti zadávací dokumentaci, resp. jedná se o ustanovení speciální vůči obecné lhůtě pro podání námitek ve smyslu § 242 odst. 1 zákona. Úřad v této souvislosti odkazuje např. na svá rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0101/2017/VZ-13395/2017/533/TKr ze dne 25. 4. 2017 nebo č. j. ÚOHS-S0037/2018/VZ-08407/2018/533/PŠo ze dne 19. 3. 2018.
77. Vzhledem k tomu, že lhůta pro podání nabídek byla stanovena na 13:30 hodin dne 26. 3. 2018, byl tento okamžik současně posledním okamžikem pro podání námitek proti zadávací dokumentaci v zákonné lhůtě. Z doručky datové zprávy vyplývá, že námítky byly v souladu s ustanovením § 211 odst. 6 zákona doručeny zadavateli právě dne 26. 3. 2018 ve 12:40 hodin.
78. Úřad má s ohledem na výše uvedené skutečnosti za prokázané, že námítky byly zadavateli doručeny v zákonem stanovené lhůtě, a zadavatel byl povinen tyto námítky vyřídit v souladu s § 245 odst. 1 zákona.
79. K nepřezkoumatelnosti rozhodnutí zadavatele o námitkách Úřad v obecné rovině uvádí, že námítky jsou procesní institut, který představuje primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námítky podány, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje, či je odmítá, a zároveň toto své rozhodnutí odůvodnit, a to v souladu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), tedy tak, aby rozhodnutí zadavatele bylo zpětně přezkoumatelné. Úřad v této souvislosti odkazuje na ustálenou judikaturu (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010 č. j. 1 Afs 45/2010 – 159), podle které požadavek transparentnosti „(...) není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“ Tato povinnost zadavatele, dovoditelná již ze samotných zásad zadávání veřejných zakázek, je pak v § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem na to, aby se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem v nich uvedeným.
80. Přímo ze zákonného ustanovení tedy plyne, že zadavatel své povinnosti ve vztahu k řádně podaným námitkám nesplní, pokud se s nimi vypořádá pouze obecným sdělením, aniž by své rozhodnutí opřel o argumentaci založenou na konkrétních a přezkoumatelných skutečnostech. Za takové (nedostatečné) obecné sdělení je možno považovat i obecné konstatování, že se namítaného a konkrétně stěžovatelem popsaného pochybení zadavatel nedopustil a námítky z toho důvodu neshledává relevantní. Za takové situace není vůbec naplňován smysl institutu námitek, kdy stěžovatel uvádí jasné argumenty (zde není ještě Úřadem hodnoceno, zda důvodné či nikoli), ale zadavatel na tyto konkrétní argumenty nereaguje vůbec či jen povšechně. Povinnost podrobně a srozumitelně se vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách má zadavatel i v případě zcela nesouvisejících či lichých argumentů stěžovatele, a to v tom smyslu, že musí (konkrétním a zpětně přezkoumatelným způsobem) odůvodnit, proč argumentaci stěžovatele pokládá za nesouvisející, resp. lichou.

81. Úřad pokládá za potřebné zároveň vyjasnit, že uvedené nároky, které jsou na vyřízení námitek zákonem kladeny, byť by se mohly na první pohled jevit jako přísné, nejsou ve vztahu k zadavateli nikterak nespravedlivé. Je totiž třeba předně vycházet z toho, že primárním účelem regulace zadávání veřejných zakázek je ochrana prostředků, které jsou prostřednictvím veřejných zakázek vynakládány, a to především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, na jejichž základě jsou veřejné zakázky plněny, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. Má-li zadavatel (právě za účelem ochrany hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s takto vydávanými prostředky) zákonem stanovenou obecnou povinnost zadávat veřejné zakázky prostřednictvím v zákoně upravených zadávacích řízení (nelze-li na danou veřejnou zakázku vztáhnout některou ze zákonem definovaných výjimek z této povinnosti) a je-li zadavatel zároveň osobou odpovědnou za zákonný průběh daného zadávacího řízení, není ničeho nepřiměřeného na tom, aby měl zároveň povinnost k námitce stěžovatele svůj postup relevantním způsobem odůvodnit. Jinými slovy řečeno, je-li zadavatel ve své smluvní volnosti zákonem omezen v tom smyslu, že k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku může obecně přistoupit toliko na základě formalizovaného postupu, který musí vyhovět zákonem stanoveným podmínkám, musí na každý svůj krok v zadávacím řízení nahlížet též z toho pohledu, zda je v souladu se zákonem. Za takového stavu věci nemůže zadavatel dodatelům zastříti a nesdělit své úvahy, na základě kterých dospěl k závěru, že postupuje v souladu se zákonem. Navíc je právě férový (transparentní) takový postup zadavatele, kdy obdrží výtky dodavatele a reaguje na ně tak, že se s nimi srozumitelně a jasně vypořádá. To implikuje, že zareaguje na všechny vznesené argumenty a např. uvede, proč je nepovažuje za legitimní. Právě to je základním smyslem řízení o námitkách. Postup, kdy dodavatel vznesl řadu argumentů, pro které považuje postup zadavatele za nezákonný, a zadavatel část z nich ignoruje či na konkrétní argumenty reaguje nedůvodně jen povšechně, aniž by vysvětlil, proč tato námitka není důvodná, nemůže být v souladu se zákonem.
82. Lze konstatovat, že každý dodavatel pohybující se na dotčeném trhu má právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele poté, co se u něj dotčený uchazeč neúspěšně bránil námitkami dle zákona (k tomuto závěru srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2008, č.j. 5 As 50/2006-137). Právě k plnohodnotnému naplnění tohoto práva pak směřuje úprava v § 245 odst. 1 a v § 263 odst. 5 zákona.
83. Jestliže totiž stěžovatel podá zadavateli námitky, musí se jimi zadavatel zabývat s veškerou pečlivostí. Je tomu tak především proto, že prostřednictvím rozhodnutí o námitkách zadavatel stěžovatele seznamuje se svým pohledem na stěžovatelem vznesené argumenty, což může mít zásadní význam pro rozhodnutí stěžovatele o jeho dalším postupu, tj. zejména též o tom, zda bude proti postupu zadavatele, který jeho námitky odmítl, brojit návrhem u Úřadu či nikoliv. V případě, že se stěžovatel rozhodne návrh podat, jsou pak z povahy věci skutečnosti uvedené zadavatelem v rozhodnutí o námitkách významným podkladem pro náležitou formulaci a odůvodnění takového návrhu. V situaci, kdy zadavatel svůj postup (zpochybňovaný podanými námitkami) konkrétním způsobem nezodpovídá, je stěžovatel, chce-li hájit své právo na transparentní postup zadavatele, de facto nucen podávat návrh k Úřadu (přičemž nelze přehlížet, že s jeho podáním je spojena i povinnost složit peněžitou kauci) toliko na základě svých domněnek, tj. aniž by znal argumentaci, na jejímž základě zadavatel pokládá jeho tvrzení za nesprávná či irelevantní. Za této situace by pak bylo krajně

nespravedlivé, aby zadavatel až v průběhu správního řízení představil komplexní argumentaci (kterou přitom musí znát od samého počátku, resp. od okamžiku, kdy se pro určitý postup rozhodl) opřenou o relevantní podklady, na základě které by dosáhl zamítnutí návrhu (a propadnutí navrhovatelem složené kauce státu).

84. Právě s cílem předejít naposledy zmíněným situacím zákonodárce v předmětných zákonných ustanoveních konstruoval takové pojetí vyřizování námitek, které zajišťuje, že stěžovatel nebude na svých právech dotčen neochotou (či snad dokonce neschopností) zadavatele svůj postup racionálně hájit, když však přitom setrvává na tom, že jeho postup je zákonný.
85. Pokud zadavatel, resp. jím vyhotovené odůvodnění rozhodnutí o námitkách, nevyhoví požadavku na přezkoumatelnost, může Úřad v souladu s § 263 odst. 5 zákona uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Zadavatel je v takovém případě povinen přezkoumatelným způsobem o námitkách rozhodnout znovu, neboť zákonodárce v předmětném ustanovení formuloval právní fikci, že okamžikem nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu, kterým je toto nápravné opatření ukládáno, byly podány nové námitky s totožným obsahem. Takto „podané“ námitky pak nemohou být považovány za opožděné.
86. S ohledem na výše uvedené principy Úřad zkoumal, zda rozhodnutí zadavatele ze dne 1. 4. 2018 o námitkách navrhovatele obstojí před testem zákonnosti ve smyslu § 245 odst. 1 zákona, tedy mj. i z toho pohledu, zda součástí rozhodnutí je odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Proto porovnal námitky navrhovatele s rozhodnutím zadavatele o námitkách z toho hlediska, zda se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách. Z logiky věci však to, zda se zadavatel vypořádal se všemi skutečnostmi/námitkami, zkoumá Úřad pouze ve vztahu k těm skutečnostem, na jejichž věcném vypořádání navrhovatel trvá ve svém návrhu.
87. Na základě porovnání skutečností uvedených v námitkách (bod 64. až 69. odůvodnění tohoto rozhodnutí) s obsahem rozhodnutí zadavatele o námitkách (viz bod 72. a 73. odůvodnění tohoto rozhodnutí) Úřad zjistil, že navrhovatel v námitkách obsáhle namítal
- netransparentnost stanovení, resp. nestanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky, v návaznosti na určení mimořádně nízké nabídkové ceny,
 - přenesení odpovědnosti za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele, které mělo vliv i na přiměřenost lhůty pro podání nabídek,
 - požadavek zadavatele na zpracování nabídky v českém jazyce,
- přičemž zadavatel se v rozhodnutí o podaných námitkách k těmto skutečnostem vůbec nevyjádřil a tato námitka navrhovatele nebyla nijak vypořádána. Zadavatel pouze uvedl, že námitky jsou podány opožděně, a tudíž je odmítá s ohledem na ustanovení § 242 odst. 1 zákona. Úřad se k nesprávnosti postupu zadavatele týkající se odmítnutí námitek pro jejich zadavatelem tvrzenou opožděnost, vyjádřil již výše (k tomu blíže bod 74. až 78. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
88. Úřad proto musí konstatovat, že zadavatel se vůbec nevyjádřil k výše uvedeným skutečnostem obsaženým v námitkách.

89. Úřad k postupu při vyřizování námitek podle § 245 odst. 1 zákona dodává, že zadavatel se musí nejen vypořádat se všemi skutečnostmi uvedenými navrhovatelem v námitkách, ale své rozhodnutí o námitkách musí též řádně (podrobně a srozumitelně) odůvodnit, a to ve vztahu ke každé jednotlivé skutečnosti. Rozhodnutí o námitkách musí být odůvodněno přezkoumatelným způsobem, musí být srozumitelné a musí být opřeno o relevantní důvody. I kdyby zadavatel považoval některou namítanou skutečnost za irelevantní či nesouvisející se zadávacím řízením, je třeba se i s takovou námitkou vypořádat a zaujmout k ní stanovisko, i kdyby toto vyjádření mělo být takové, že námitka nesouvisí se zadávacím řízením, že k namítanému jednání vůbec nedošlo apod. Nedostatečné odůvodnění rozhodnutí o námitkách pak způsobuje nepřezkoumatelnost takového rozhodnutí. Opomene-li zadavatel vypořádat některé z uplatněných námitek, pak je odůvodnění takového rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.
90. Úřad uzavírá, že účelu institutu námitek, tj. aby se stěžovatel, resp. případný navrhovatel primárně dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jím vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení, tedy nebylo dosaženo. Právě způsob, jakým mají být podané námitky ze strany zadavatele vyřízeny, je z pohledu dodržení zákona zásadní. Posílení funkce námitek jako nástroje, kterým by měly být v maximální možné míře bezprostředně vyřešeny všechny sporné otázky mezi zadavatelem a stěžovatelem, je promítnuto v ustanovení § 263 odst. 5 zákona, dle kterého platí, že je-li odůvodnění rozhodnutí o námitkách, jímž byly námitky odmítnuty, nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost nebo pro nedostatek důvodů, může Úřad uložit nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Zákon tak posiluje právní jistotu stěžovatelů, kteří by se již tak v rozhodnutí o námitkách měli dozvědět veškerou relevantní argumentaci zadavatele k podaným námitkám. Lze tedy konstatovat, že pokud má zadavatel za to, že jeho postup je důvodný, měl by být schopen své stanovisko v celém rozsahu obhájit a tedy nikoliv se k některé části námitek vůbec nevyjádřit, jak to učinil v právě posuzovaném případě. Takové podrobné zdůvodnění postupu zadavatele by pak na druhé straně mělo sloužit stěžovateli jako základní podklad pro úvahu, zda si za svým názorem o nezákonném postupu zadavatele stojí natolik, že je ochoten vyvolat zahájení správního řízení před Úřadem na základě návrhu.
91. S poukazem na shora uvedené Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup pro vyřizování námitek stanovený v § 245 odst. 1 zákona, když odmítl námitky navrhovatele z důvodu opožděnosti, ač byly podány v zákonem stanovené lhůtě, a v rozhodnutí ze dne 1. 4. 2018 o námitkách navrhovatele ze dne 26. 3. 2018, jež byly zadavateli doručeny téhož dne, se v jeho odůvodnění vůbec nevyjádřil k námitce stěžovatele týkající se
- údajné netransparentnosti postupu zadavatele při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky,
 - údajného porušení § 36 odst. 3 zákona přenesením odpovědnosti zadavatele za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele tím že zadavatel v závazném návrhu smlouvy o dílo v čl. 4.2 stanovil, že *„[s]mluvní cena je sjednána na základě zadávací projektové dokumentace stavby a v souladu s nabídkovým rozpočtem zhotovitele ze dne, který je jako Přílohou 1 této smlouvy. Zhotovitel zaručuje objednateli úplnost rozpočtu.“*, přičemž uvedené mělo údajně vliv

i na přiměřenost lhůty pro podání nabídek a stanovení této lhůty v rozporu s § 36 odst. 5 zákona a zásadou přiměřenosti,

- údajné neoprávněnosti požadavku zadavatele na zpracování nabídky v českém jazyce v rozporu s § 45 odst. 3 zákona,

čímž se rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

92. Úřad na základě porovnání obsahu námitek a rozhodnutí o námitkách dále zjistil, že k námitce týkající se údajně nepřiměřených a diskriminačních požadavků na prokázání technické kvalifikace (k tomu podrobněji bod 66. až 68. odůvodnění tohoto rozhodnutí) zadavatel v rozhodnutí o námitkách pouze uvedl, že při stanovení kritérií technické kvalifikace vycházel z jejího smyslu a účelu, tedy získat pro plnění veřejné zakázky odborně schopného a zkušeného dodavatele, který bude mít zkušenosti s předmětem plnění veřejné zakázky, mj. s pokládkou umělého trávníku III. generace. Zadavatel doplnil, že ve vztahu k technické kvalifikaci neporušil základní zásady zadávacího řízení podle § 6 zákona (viz bod 73. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad v této souvislosti konstatuje, že pouhé obecné sdělení zadavatele, že neporušil základní zásady zadávacího řízení, nelze považovat za vypořádání námitek v souladu s § 245 odst. 1 zákona, tedy za podrobné a srozumitelné (k tomu bod 79. a 80. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
93. V této souvislosti Úřad akcentuje, že s ohledem na výše uvedené skutečnosti není stejně tak argumentací založenou na konkrétních a přezkoumatelných skutečnostech, vyjádření zadavatele, že vycházel ze smyslu a účelu technické kvalifikace, tedy aby veřejnou zakázku plnil zkušený, schopný dodavatel s odbornými znalostmi, neboť jak sám zadavatel uvedl, stanovení kritérií technické kvalifikace má vždy za cíl vybrat erudovaného dodavatele. Jedná se tedy o obecné vymezení účelu stanovení technické kvalifikace, resp. její definici, jež nic nevyovídá o faktických důvodech, které zadavatele vedly ke stanovení konkrétních kritérií technické kvalifikace tak, jak je vymezil v konkrétní veřejné zakázce.
94. Pokud stěžovatel uvádí v námitkách konkrétní argumenty, je nezbytné, aby zadavatel uvedl konkrétní reakci na jasně definované skutečnosti, přičemž v takovém případě nelze akceptovat pouze obecné vypořádání. Pokud tedy zadavatel v rozhodnutí o námitkách pouze obecně uvedl, že kritéria technické kvalifikace mají zajistit, aby veřejnou zakázku plnil odborně schopný a zkušený dodavatel, který má zkušenosti s předmětem plněním veřejné zakázky a pokládkou umělého trávníku III. generace, nelze to považovat za zákonem předvídanou reakci na výše uvedenou námitku navrhovatele. Na druhou stranu pokud by stěžovatel formuloval námitku pouze obecně, nemůže důvodně očekávat, že na ni bude zadavatel reagovat konkrétně.
95. Úřad k povinnostem a náležitostem vyřízení námitek odkazuje na již výše uvedené právní posouzení, a to konkrétně na bod 79. až 86. odůvodnění tohoto rozhodnutí, které je plně aplikovatelné na posouzení postupu zadavatele při rozhodnutí o námitce navrhovatele směřující proti údajně nepřiměřenému a diskriminačnímu požadavku na prokázání technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. a) zákona spočívajícího v požadavku na předložení seznamu stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením předmětného zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto prací, a to v minimální úrovni

„4 stavební práce na realizaci novostavby nebo rekonstrukci sportovních hřišť s umělým trávnikem III. generace, na které byla vydána řádná Atestace Fotbalové asociace České republiky (dříve ČMFS) pro pořádání mistrovských utkání, o ploše min. 6000 m², kde součástí min. 2 stavebních prací byla dodávka a montáže automatizovaného systému na kropení hřiště. Atestace musí být vydána na účastníka.

3 stavební práce rekonstrukce fotbalového hřiště s přírodním travnatým povrchem o ploše min. 6000 m², ke každé stavbě bude předloženo osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto stavebních prací, kde součástí min. 1 stavební práce byla dodávka a montáže automatizovaného systému na kropení hřiště“.

96. Úřad proto musí konstatovat, že zadavatel se podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke skutečnostem obsaženým v námitkách, které se týkají údajně nepřiměřených a diskriminačních požadavků na prokázání technické kvalifikace. Zadavatel tímto postupem porušil § 245 odst. 1 zákona, neboť se **podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem** skutečnostem uvedeným v námitkách, čímž se rozhodnutí zadavatele o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.
97. Tak jak uvedl Úřad k postupu při vyřizování námitek podle § 245 odst. 1 zákona již výše, zadavatel se musí nejen vypořádat se všemi skutečnostmi uvedenými navrhovatelem v námitkách, ale své rozhodnutí o námitkách musí též podrobně a srozumitelně odůvodnit, a to ve vztahu ke každé jednotlivé skutečnosti. Rozhodnutí o námitkách musí být odůvodněno přezkoumatelným způsobem, musí být srozumitelné a musí být opřeno o relevantní důvody. I kdyby zadavatel považoval některou namítanou skutečnost za irelevantní či nesouvisející se zadávacím řízením, je třeba se i s takovou námitkou vypořádat a zaujmout k ní stanovisko, i kdyby toto vyjádření mělo být takové, že námitka nesouvisí se zadávacím řízením, že k namítanému jednání vůbec nedošlo apod. Nedostatečné odůvodnění rozhodnutí o námitkách pak způsobuje nepřezkoumatelnost takového rozhodnutí. Opomene-li zadavatel vypořádat některé z uplatněných námitek, pak je odůvodnění takového rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.
98. Úřad uzavírá, že nebylo dosaženo účelu institutu námitek, tj. aby se stěžovatel, resp. navrhovatel dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jím vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení. Tak jak uvedl Úřad již výše posílení funkce námitek jako nástroje, kterým by měly být v maximální možné míře vyřešeny všechny sporné otázky mezi zadavatelem a stěžovatelem (navrhovatelem), je promítnuto v ustanovení § 263 odst. 5 zákona, z něhož vyplývá, že je-li odůvodnění rozhodnutí o námitkách, jímž byly námitky odmítnuty, nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost nebo pro nedostatek důvodů, může Úřad uložit nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Stěžovatelé by se tak již v rozhodnutí o námitkách měli dozvědět veškerou relevantní argumentaci zadavatele k podaným námitkám. Pokud má zadavatel za to, že jeho postup je důvodný, měl by být také schopen své stanovisko v celém rozsahu obhájit a tedy nikoliv se vyjádřit pouze povšechně, jak to učinil v právě posuzovaném případě. Jak Úřad konstatoval již výše, podrobné zdůvodnění postupu zadavatele by mělo současně stěžovateli sloužit jako základní podklad pro úvahu, zda si za svým názorem o nezákonném postupu zadavatele stojí natolik, že je ochoten vyvolat zahájení správního řízení před Úřadem na základě návrhu.

99. S poukazem na shora uvedené Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup pro vyřizování námitek stanovený v § 245 odst. 1 zákona, když odmítl námítky navrhovatele z důvodu opožděnosti, ač byly podány v zákonem stanovené lhůtě, a v rozhodnutí ze dne 1. 4. 2018 o námitkách navrhovatele ze dne 26. 3. 2018, jež byly zadavateli doručeny téhož dne, se v jeho odůvodnění podrobně a srozumitelně nevyjádřil k námitce stěžovatele týkající se údajně nepřiměřených a diskriminačních požadavků na prokázání technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. a) zákona spočívajícího v požadavku na předložení seznamu stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením předmětného zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto prací, a to v minimální úrovni

„4 stavební práce na realizaci novostavby nebo rekonstrukci sportovních hřišť s umělým trávnikem III. generace, na které byla vydána řádná Atestace Fotbalové asociace České republiky (dříve ČMFS) pro pořádání mistrovských utkání, o ploše min. 6000 m², kde součástí min. 2 stavebních prací byla dodávka a montáže automatizovaného systému na kropení hřiště. Atestace musí být vydána na účastníka.

3 stavební práce rekonstrukce fotbalového hřiště s přírodním travnatým povrchem o ploše min. 6000 m², ke každé stavbě bude předloženo osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto stavebních prací, kde součástí min. 1 stavební práce byla dodávka a montáže automatizovaného systému na kropení hřiště“,

čímž se rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

100. Úřad s ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
101. Uvedený závěr Úřadu však neznamena, že by Úřad „posvětil“ postup zadavatele z pohledu věcného, tj. že by zadavatel v zadávacím řízení postupoval podle zákona, neboť k takovému přezkumu ze strany Úřadu vůbec nedošlo, když zjistil, že zadavatel nerozhodl v souladu s § 245 odst. 1 zákona o námitkách navrhovatele.

K výroku II. rozhodnutí – uložení nápravného opatření

102. Úřad s odkazem na § 263 odst. 1 zákona konstatuje, že není vázán návrhem v tom, jaké nápravné opatření navrhovatel požaduje. Úřad jakožto správní orgán je dle § 2 odst. 3 správního řádu povinen v rámci správního řízení šetřit práva nabytá v dobré víře, jakož i oprávněné zájmy osob, jichž se činnost správního orgánu v jednotlivém případě dotýká, a může zasahovat do těchto práv jen za podmínek stanovených zákonem a v nezbytném rozsahu. Proto přijme pouze takové nápravné opatření, které odstraňuje nezákonný stav.
103. Vzhledem k tomu, že je rozhodnutí zadavatele o námitkách nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem námitkám stěžovatele, jak mu ukládá § 245 odst. 1 zákona, rozhodl Úřad v souladu s § 263 odst. 5 zákona toliko o zrušení rozhodnutí o námitkách, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
104. Pro úplnost k tomu Úřad uvádí, že dle § 263 odst. 5 zákona platí, že okamžikem nabytí právní moci tohoto rozhodnutí byly navrhovatelem podány nové námítka s totožným obsahem, které zadavatel nemůže odmítnout jako opožděné. Bude tedy na zadavateli, aby o námitkách navrhovatele znovu rozhodl, a to způsobem, který bude souladný s § 245 odst. 1 zákona.

105. Úřad doplňuje, že vzhledem k tomu, že se zadavatel námitkami navrhovatele „v podstatě“ věcně nezabýval, měl by posoudit skutečnosti v nich uvedené a zhodnotit jejich případný vliv na stanovení zadávacích podmínek.

K výroku III. rozhodnutí – zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení

106. Podle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
107. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
108. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku IV. rozhodnutí – uložení úhrady nákladů řízení

109. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.
110. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
111. 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 2018000137.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad proti výroku I., II. a IV. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad proti výroku III. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků

učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Sportovní klub Roudnice nad Labem, Pod Lipou 297, 413 01 Vědomice
2. VYSSPA Sports Technology s.r.o., Cvokařská 10, 301 00 Plzeň

Vypraveno dne

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