



UOHSX00BBV8F

USNESENÍ

Č. j.: ÚOHS-S0191/2018/VZ-16702/2018/533/BKu

Brno: 4. července 2018

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle ustanovení § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 21. 5. 2018 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – městská část Praha 5, IČO 00063631, se sídlem náměstí 14. října 1381/4, 150 00 Praha – Smíchov,
- navrhovatel – PMC FACILITY a.s., IČO 48036242, se sídlem Revoluční 767/25, 110 00 Praha 1, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 27. 4. 2018 Mgr. Tomášem Rydvanem, ev. č. ČAK 09848, advokátem ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 1104/13, 110 00 Praha 1,
- vybraný dodavatel – CENTRA a.s., IČO 18628966, se sídlem Plzeňská 3185/5b, 150 00 Praha – Smíchov,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Správa objektů pro MČ PRAHA 5“ ve zjednodušeném podlimitním řízení, kdy výzva k podání nabídek byla uveřejněna na profilu zadavatele (https://zakazky.praha5.cz/contract_display_576.html) dne 22. 2. 2018 pod systémovým číslem P18V00000006,

vydává toto:

usnesení:

Správní řízení vedené ve věci návrhu navrhovatele – PMC FACILITY a.s., IČO 48036242, se sídlem Revoluční 767/25, 110 00 Praha 1 – ze dne 21. 5. 2018, v části týkající se možného nezákonného stanovení kritérií hodnocení v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace na veřejnou zakázku „Správa objektů pro MČ PRAHA 5“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení, kdy výzva k podání nabídek byla uveřejněna na profilu zadavatele (https://zakazky.praha5.cz/contract_display_576.html) dne 22. 2. 2018 pod systémovým číslem P18V00000006, **se podle ustanovení § 257 písm. h) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zastavuje, neboť předmětné části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námítky.**

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – městská část Praha 5, IČO 00063631, se sídlem náměstí 14. října 1381/4, 150 00 Praha – Smíchov (dále jen „zadavatel“) – zahájil dne 22. 2. 2018 uveřejněním výzvy k podání nabídek (dále jen „výzva“) na profilu zadavatele (https://zakazky.praha5.cz/contract_display_576.html) pod systémovým číslem P18V00000006 zjednodušené podlimitní řízení podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), za účelem zadání veřejné zakázky „Správa objektů pro MČ PRAHA 5“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. V čl. 1 „Vymezení předmětu a technická specifikace“ zadávací dokumentace je uvedeno: *„Předmětem veřejné zakázky na služby je provádění správy objektů Ženské domovy, Radlická 2000/3 a Ostrovského 11/16, Praha 5, objektu Nám. Kinských 741/6, Praha 5, objektu Na Neklance 2534/15, Praha 5, objektu Portheimka, Štefánikova 68/12, Praha 5 a případně dalších objektů, a to na dobu určitou v délce čtyř (4) let následujících po uzavření smlouvy. Seznam dalších spravovaných objektů (kromě výše explicitně vyjmenovaných) se může jednostranným rozhodnutím zadavatele různě měnit s tím, že počet dalších spravovaných bytových či nebytových objektů se může navyšovat a anebo snižovat a to tak, aby celková měsíční částka hodnoty placena zadavatelem za správu všech objektů (včetně explicitně vyjmenovaných) nikdy nepřesáhla 123.000,- Kč bez DPH (...).“*
3. Dne 17. 4. 2018 zadavatel uveřejnil na profilu „Oznámení o výběru dodavatele“ ze dne 16. 4. 2018 (dále jen „oznámení o výběru dodavatele“).
4. Dne 2. 5. 2018 doručil dodavatel – PMC FACILITY a.s., IČO 48036242, se sídlem Revoluční 767/25, 110 00 Praha 1, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 27. 4. 2018 Mgr. Tomášem Rydvanem, ev. č. ČAK 09848, advokátem ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 1104/13, 110 00 Praha 1 (dále jen „navrhovatel“) – zadavateli námitky z téhož dne označené jako „Námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele“ (dále jen „námitky“). Rozhodnutím o námitkách ze dne 9. 5. 2018, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne (dále jen „rozhodnutí o námitkách“) zadavatel námitky navrhovatele odmítl.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 21. 5. 2018 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Součástí návrhu byl i návrh na nařízení předběžného opatření spočívající v uložení zakazu uzavření smlouvy.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

6. 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 zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dne 21. 5. 2018, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu téhož dne.
7. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:

- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel – CENTRA a.s., IČO 18628966, se sídlem Plzeňská 3185/5b, 150 00 Praha – Smíchov (dále jen „vybraný dodavatel“).
8. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S0191/2018/VZ-15116/2018/533/BKu ze dne 24. 5. 2018.
9. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0191/2018/VZ-15860/2018/533/BKu ze dne 30. 5. 2018 rozhodl Úřad o zamítnutí návrhu navrhovatele na vydání předběžného opatření, jímž by měl být zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
10. Usnesením č. j. ÚOHS-S0191/2018/VZ-16587/2018/533/BKu ze dne 5. 6. 2018 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení provede a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
11. Usnesením č. j. ÚOHS-S0191/2018/VZ-17468/2018/533/BKu ze dne 14. 6. 2018 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Obsah návrhu

12. V bodech II.1. „Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k přezkumu nabídkové ceny Vybraného dodavatele“, II.2 „Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“ a II.3 „Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k doručení Rozhodnutí o výběru“ čl. II. „Argumentace Navrhovatele v rámci Námitek“ návrhu shrnuje navrhovatel svou argumentaci uplatněnou v námitkách.
13. V čl. III. „Argumentace Zadavatele v rámci Rozhodnutí o námitkách“ návrhu shrnuje navrhovatel závěry zadavatele uvedené v rozhodnutí o námitkách.
14. V čl. IV. „Vyjádření Navrhovatele k Rozhodnutí o námitkách“ návrhu navrhovatel reaguje na argumentaci zadavatele obsaženou v rozhodnutí o námitkách. Navrhovatel odmítá argumentaci zadavatele, že by plná moc neopravňovala společnost ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 1104/13, 110 00 Praha 1 (dále jen „ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o.“) zastoupenou Mgr. Tomášem Rydvanem, advokátem a jednatelem ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. námitky podat. Z plné moci naopak vyplývá, že Mgr. Rydvan je oprávněn učinit jakýkoliv úkon související s předmětnou veřejnou zakázkou a mj. podat jakékoliv námitky, návrh či žalobu. Navrhovatel s odkazem na § 15 odst. 4 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o advokacii“), uvádí, že plná moc pro podání námitek může být vystavena na advokáta jako společníka obchodní společnosti, jejímž prostřednictvím je společně vykonávána advokacie, účastníka řízení přitom však zastupuje právnická osoba, tj. jako účastník právních vztahů založených v souvislosti s poskytováním právních služeb advokátem vykonávajícím advokacii ve společnosti vystupuje vůči klientovi, jakož i vůči třetím osobám, vždy společnost. Dle navrhovatele platí uvedený princip správního řízení i v rámci řízení o námitkách a je potvrzen rozhodovací praxí,

přičemž navrhovatel odkazuje na právní závěry uvedené v rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 4 Afs 56/2014 ze dne 21. 8. 2014.

15. Navrhovatel dále uvádí, že zadavatel se nevypořádal se všemi námitkami navrhovatele, a proto je rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelné. Navrhovatel upozorňuje, že zadavatel se v rozhodnutí o námitkách vůbec nevyjádřil k tomu, že v zadávací dokumentaci uvádí, že za mimořádně nízkou nabídkovou cenu bude považovat takovou cenu, která „(...) bude 20% pod předpokládanou hodnotou veřejné zakázky.“ Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla v zadávací dokumentaci stanovena ve výši 5 904 000 Kč bez DPH a zadavatel měl tedy dle navrhovatele považovat za mimořádně nízkou nabídkovou cenu jakoukoli nabídkovou cenu rovnající se částce 4 723 200 Kč bez DPH a nižší. Toto však dle navrhovatele není možné, neboť účastníci zadávacím řízení neměli své nabídkové ceny formulovat jako jednotnou a celkovou nabídkovou cenu.
16. Dále navrhovatel uvádí, že zadavatel pochybil při stanovení kritéria hodnocení nabídek, neboť procentuální vyjádření vah jednotlivých dílčích kritérií neodpovídá skutečnému rozsahu plnění veřejné zakázky, jak je popsán v zadávací dokumentaci. V důsledku toho je pak dle navrhovatele způsob hodnocení nabídek stanovený v zadávací dokumentaci netransparentní a není schopen zajistit výběr nejvhodnějšího dodavatele. Navrhovatel uvádí, že nesouhlasí s hodnocením zadavatele, dle něhož předmětná námitka směřuje proti zadávacím podmínkám. Dle navrhovatele můžou dílčí nabídkové ceny označené v zadávací dokumentaci jako „Cena 2“ a „Cena 3“ dosáhnout až poloviny předpokládané hodnoty veřejné zakázky, přičemž v takovém případě by byla cena nabídnutá navrhovatelem za tyto služby výhodnější, než cena nabídnutá vybraným dodavatelem, ačkoli výsledek hodnocení tuto skutečnost nereflektuje, a je proto zavádějící.
17. Dále navrhovatel uvádí, že ve vztahu k doručení rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 16. 4. 2018 (pozn. Úřadu: navrhovatel ve skutečnosti myslí dokument „Oznámení o výběru dodavatele“ ze dne 16. 4. 2018) je postup zadavatele netransparentní a ve svém důsledku nezákonný, neboť zadavatel doručil předmětné oznámení navrhovateli dne 17. 4. 2018 prostřednictvím uveřejnění na profilu zadavatele a dne 18. 4. 2018 ho navrhovateli doručil i prostřednictvím datové schránky. Navrhovatel uvádí, že nutnost znát přesné datum doručení tohoto dokumentu je pro navrhovatele klíčová z důvodu možnosti bránit se nezákonnému úkonu zadavatele prostřednictvím námitek.
18. V čl. V. „Výpočet kauce pro zahájení řízení před ÚOHS“ návrhu uvádí navrhovatel způsob výpočtu kauce, kterou na účet Úřadu složil v souvislosti s podáním návrhu.
19. V čl. VI. „Návrh“ svého návrhu navrhovatel žádá, aby Úřad zrušil zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku a rovněž navrhuje, aby Úřad nařídil předběžné opatření, spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 30. 5. 2018

20. Dne 30. 5. 2018 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k návrhu z téhož dne, v němž zadavatel odkazuje na odůvodnění rozhodnutí o námitkách, které považuje za správné a upozorňuje, že navrhovatel v návrhu řádně neuvádí, v čem konkrétně spatřuje pochybení zadavatele.

21. K odmítnutí námitek navrhovatele dle § 245 odst. 3 písm. a) zákona z důvodu jejich podání neoprávněnou osobou zadavatel uvádí, že souhlasí s právními závěry uvedenými v rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 4 Afs 56/2014 ze dne 21. 8. 2014, na nějž v návrhu odkazuje navrhovatel, nicméně tyto nelze dle zadavatele na právě projednávaný případ aplikovat, neboť se vztahují k procesní advokátní plné moci, přičemž podání námitek je hmotněprávním úkonem. Zadavatel uvádí, že se musí vždy řídit zásadami zadávání veřejných zakázek, a proto uznání hmotněprávního úkonu za úkon navrhovatele, když není doložena řádná advokátní plná moc, by bylo v rozporu se zásadou rovného zacházení dle ustanovení § 6 odst. 2 zákona. Zadavatel proto navrhuje, aby Úřad v souladu s ustanovením § 257 písm. h) zákona správní řízení zastavil.
22. K námitce navrhovatele, že zadavatel pochybil při stanovení kritérií hodnocení, zadavatel uvádí, že tato směřuje částečně proti zadávací dokumentaci, a proto ji zadavatel v souladu s ustanovením § 242 odst. 4 zákona odmítnul. Dále zadavatel uvádí, že navrhovatel v návrhu posunul svoji argumentaci v námitkách týkající se stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny a výběru dodavatele tak, že napadá transparentnost zadávacích podmínek. Zadavatel ovšem uvádí, že navrhovatel tuto námitku ohledně netransparentnosti zadávacích podmínek nepodal a už vůbec ji nepodal ve lhůtě dle ustanovení § 242 odst. 4 zákona. Proto zadavatel navrhuje, aby Úřad v této části v souladu s ustanovením § 257 písm. h) zákona řízení zastavil.

Vyjádření vybraného dodavatele k podkladům rozhodnutí ze dne 21. 6. 2018

23. Vybraný dodavatel doručil dne 21. 6. 2018 Úřadu své vyjádření k podkladům rozhodnutí z téhož dne, v němž uvádí, že z ustanovení § 53 odst. 6 zákona vyplývá, že se povinnosti zadavatele stanovené v § 113 zákona ve vztahu k posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny použijí při zadávání veřejné zakázky ve zjednodušeném podlimitním řízení pouze tehdy, pokud si tak zadavatel vymínil. Dle vybraného dodavatele si zadavatel v posledním odstavci čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace určitý režim obdobný tomu v § 113 zákona vymínil, nicméně takto vymíněné povinnosti zadavatele neodpovídají zcela povinnostem zadavatele při zadávání nadlimitních veřejných zakázek formulovaným v § 113 odst. 4 zákona. S ohledem na uvedené je vybraný dodavatel přesvědčen, že zadavatel měl na základě zadávací dokumentace, nikoli však na základě zákona, vyzvat vybraného dodavatele k objasnění nabídkové ceny, nicméně skutečnost, že tak neučinil, nelze interpretovat jako porušení zákona, přičemž uvedený postup zadavatele rovněž neměl dle vybraného dodavatele za následek poškození ostatních dodavatelů ani neoprávněné zvýhodnění některého dodavatele. Dále ve svém vyjádření předkládá vybraný dodavatel vysvětlení své nabídkové ceny na šetřenou veřejnou zakázku.
24. Vybraný dodavatel závěrem uvádí, že navrhovatelem vytýkané jednání zadavatele nebylo způsobilé ovlivnit výběr dodavatele na veřejnou zakázku a Úřad by měl proto předmětné správní řízení zastavit.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

25. Úřad přezkoumal náležitosti návrhu a na základě zjištěných skutečností dospěl k závěru, že se správní řízení ve věci části návrhu týkající se možného nezákonného stanovení kritérií hodnocení v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace, podle ustanovení

§ 257 písm. h) zákona zastavuje, neboť uvedené části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K právnímu postavení zadavatele

26. Úřad před zahájením správního řízení ověřil, zda byl zadavatel povinen postupovat při zadávání veřejné zakázky podle zákona.
27. Podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem územní samosprávný celek nebo jeho příspěvková organizace.
28. Zákon č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o hlavním městě Praze“), upravuje postavení hlavního města Prahy jako hlavního města České republiky, kraje a obce a dále postavení městských částí. Z uvedeného vyplývá, že hlavní město Praha je územní samosprávný celek.
29. Podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona o hlavním městě Praze se hlavní město Praha člení na městské části.
30. Podle ustanovení § 3 odst. 2 zákona o hlavním městě Praze vystupují městské části v rozsahu stanoveném zákonem a Statutem hlavního města Prahy v právních vztazích svým jménem a nesou odpovědnost z těchto vztahů vyplývajících.
31. Podle § 2 odst. 1 zákona o hlavním městě Praze úkoly patřící do samosprávy hlavního města Prahy plní hlavní město Praha v rozsahu stanoveném tímto nebo zvláštním zákonem a v rozsahu odpovídajícím potřebám hlavního města Prahy. Úkoly patřící do samosprávy městských částí plní městské části v rozsahu stanoveném tímto nebo zvláštním zákonem a Statutem hlavního města Prahy a v rozsahu odpovídajícím potřebám městských částí.
32. Podle § 34 odst. 3 zákona o hlavním městě Praze městské části nakládají za podmínek stanovených tímto zákonem a Statutem se svěřeným majetkem hlavního města Prahy. Městské části vykonávají při nakládání se svěřeným majetkem hlavního města Prahy práva a povinnosti vlastníka v rozsahu vymezeném tímto zákonem a Statutem.
33. Úřad na tomto místě konstatuje, že je-li předmětem veřejné zakázky provádění správy objektů na území městské části Praha 5 (viz odstavce 2 odůvodnění tohoto rozhodnutí), lze konstatovat, že veřejná zakázka souvisí s výkonem samostatné působnosti městské části Praha 5.
34. Na základě uvedených skutečností je zřejmé, že zadavatel je veřejným zadavatelem podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona, neboť je územním samosprávným celkem.

Relevantní ustanovení zákona

35. Dle ustanovení § 28 odst. 1 písm. b) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí zadávací dokumentací veškeré písemné dokumenty obsahující zadávací podmínky, sdělované nebo zpřístupňované účastníkům zadávacího řízení při zahájení zadávacího řízení, včetně formulářů podle § 212 zákona a výzev uvedených v příloze č. 6 k tomuto zákonu.
36. Dle ustanovení § 28 odst. 1 písm. a) bod 2. zákona se pro účely tohoto zákona rozumí zadávacími podmínkami veškeré zadavatelem stanovené podmínky účasti v zadávacím řízení.

37. Dle ustanovení § 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 (dále jen „stěžovatel“).
38. Dle ustanovení § 241 odst. 2 zákona se námitky podle § 241 odst. 1 zákona podávají písemně a lze je podat proti
- a) všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté, včetně stanovení zadávacích podmínek,
 - b) volbě druhu zadávacího řízení nebo režimu veřejné zakázky, nebo
 - c) postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu s tímto zákonem.
39. Dle ustanovení § 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.
40. Podle § 245 odst. 3 zákona platí, že zadavatel odmítne rovněž námitky, které
- a) nejsou podané oprávněnou osobou podle § 241 zákona,
 - b) jsou podány opožděně, nebo
 - c) nesplňují náležitosti podle § 244 zákona.
41. Úřad podle ustanovení § 257 písm. h) zákona zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky.

Relevantní ustanovení dalších právních předpisů

42. Dle § 574 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“) je na právní jednání třeba spíše hledět jako na platné než jako na neplatné.
43. Dle § 15 odst. 4 zákona o advokacii advokáti, kteří jsou společníky společnosti, vykonávají advokacii jménem společnosti a na její účet. Pokud výkon advokacie jménem společnosti nepřipouštějí v jednotlivých případech zvláštní právní předpisy, vykonávají advokáti advokacii vlastním jménem a na účet společnosti; to samé platí i v případě, byl-li advokát, který je společníkem společnosti, k poskytnutí právních služeb určen podle tohoto zákona. Jako účastník právních vztahů založených v souvislosti s poskytováním právních služeb advokátem vykonávajícím advokacii ve společnosti vystupuje vůči klientovi, jakož i vůči třetím osobám, vždy společnost; tyto právní vztahy se řídí tímto zákonem (§ 24 odst. 2 a 3 zákona o advokacii) a zvláštními právními předpisy.
44. Dle § 15 odst. 8 zákona o advokacii advokát, který vykonává advokacii jako společník společnosti, nemůže ode dne vzniku účasti do dne jejího zániku nebo do okamžiku rozhodnutí o likvidaci společnosti současně vykonávat advokacii samostatně, ve sdružení,

jako společník jiné společnosti nebo jako společník zahraniční společnosti, ani v pracovním poměru (§ 15a zákona o advokacii).

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

45. V čl. 15 „Lhůta pro podání nabídek a otevírání obálek“ zadávací dokumentace je uvedeno, že „Lhůta pro podání nabídek končí: 15. 3. 2018 v 10:00 hodin. (...)“.
46. V odstavci „Odpověď zadavatele“ dokumentu „Vysvětlení a změna zadávací dokumentace č. 1“ ze dne 12. 3. 2018 je uvedeno, že „Současně zadavatel prodlužuje lhůtu pro podání nabídek **do 10:00 hodin dne 22. 3. 2018.**“
47. V čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že „Podané nabídky budou v souladu s § 114 odst. 1 zákona hodnoceny podle jejich ekonomické výhodnosti.“

Vymezení hodnotících kritérií:

1. Celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu výše explicitně vyjmenovaných objektů (Cena 1) – váha 70%
2. Celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu 1 jednotky bytového objektu (Cena 2) – váha 15%
3. Celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu za 1 metr čtvereční podlahové plochy všech (pronajatých i nepronajatých) nájemných jednotek (Cena 3) – váha 15%

V rámci dílčího kritéria č. 1 bude hodnocena výše celkové nabídkové ceny v Kč bez DPH. Bodové hodnocení dílčího kritéria vstupující do celkového hodnocení bude určeno takto:

$$\text{Počet bodů} = \left[\frac{\text{hodnota nejnižší Ceny 1 v Kč bez DPH}}{\text{hodnota Ceny 1 hodnocené nabídky v Kč bez DPH}} \times 100 \right] \times 0,7$$

V rámci dílčího kritéria č. 2 bude hodnocena výše celkové nabídkové ceny v Kč bez DPH. Bodové hodnocení dílčího kritéria vstupující do celkového hodnocení bude určeno takto:

$$\text{Počet bodů} = \left[\frac{\text{hodnota nejnižší Ceny 2 v Kč bez DPH}}{\text{hodnota Ceny 2 hodnocené nabídky v Kč bez DPH}} \times 100 \right] \times 0,15$$

V rámci dílčího kritéria č. 3 bude hodnocena výše celkové nabídkové ceny v Kč bez DPH. Bodové hodnocení dílčího kritéria vstupující do celkového hodnocení bude určeno takto:

$$\text{Počet bodů} = \left[\frac{\text{hodnota nejnižší Ceny 3 v Kč bez DPH}}{\text{hodnota Ceny 3 hodnocené nabídky v Kč bez DPH}} \times 100 \right] \times 0,15$$

Počty bodů u všech kritérií se ve výpočtu zaokrouhlují na dvě desetinná místa. Následně se body určené výše uvedeným způsobem v kritériu č. 1 v kritériu č. 2 a v kritériu č. 3 sčítají. Nabídky budou seřazeny podle celkového počtu dosažených bodů. Ekonomicky nejvýhodnější nabídkou bude nabídka s nejvyšším celkovým počtem dosažených bodů.

Posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny dle § 113 zákona:

Nabízená nabídková Cena 1, Cena 2 a Cena 3 musí být reálná, v případě mimořádně nízké nabídkové ceny bude k dodavateli doručena žádost o podání vysvětlení dle § 46 zákona

č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek. Za mimořádně nízkou nabídkovou cenu bude zadavatel považovat takovou, kterou předloží dodavatel v nabídce a bude 20 % pod předpokládanou hodnotou veřejné zakázky.“

48. Z dokumentu „Protokol o otevírání obálek“ ze dne 22. 3. 2018 vyplývá, že ve lhůtě pro podání nabídek na veřejnou zakázku byly zadavateli doručeny tři nabídky, mj. nabídka navrhovatele a nabídka vybraného dodavatele.
49. Z čl. III. dokumentu „Zpráva o hodnocení nabídek“ ze dne 28. 3. 2018 vyplývá, že jako první v pořadí se umístila nabídka vybraného dodavatele.
50. V oznámení o výběru dodavatele ze dne 16. 4. 2018 je uvedeno, že „(...) vybraným dodavatelem, jehož nabídka byla v zadávacím řízení na veřejné zakázky vybrána, byla nabídka **CENTRA a.s., Praha 5, Plzeňská 3185/5b, IČO 18628966.**“
51. Z údajů dostupných na profilu zadavatele vyplývá, že oznámení o výběru dodavatele ze dne 16. 4. 2018 bylo na profilu zadavatele uveřejněno dne 17. 4. 2018.
52. Dne 2. 5. 2018 doručil navrhovatel zadavateli námitky ze dne 2. 5. 2018, které obsahovaly mj. části označené jako „II. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k přezkumu nabídkové ceny Vybraného dodavatele“, „III. Namítané pochybení zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“ a „IV. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k doručení Rozhodnutí o výběru“. V části „III. Namítané pochybení zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“ námitek ze dne 2. 5. 2018 je uvedeno, že „Nabídková cena předložená Stěžovatelem je v části 2, 3 nižší, než nabídková cena Vybraného dodavatele. Z hlediska předmětu Veřejné zakázky není zřejmé, jakou část plnění představuje plnění, za které náleží poskytovateli odměna 1 nabídkové ceny. Vzhledem k tomu, že zadavatel předpokládal celkovou měsíční odměnu poskytovatele ve výši 123.000,- Kč bez DPH a nabídková cena Vybraného dodavatele spočívající ve službách za cenu 1 činí 56.459,- Kč bez DPH (tj. cca 45,9 % max. přípustné odměny poskytovatele), lze dovozovat, že plnění představující odměnu 2, 3, může reálně dosahovat více než polovinu poskytovaných služeb v rámci Veřejné zakázky. Nabídka Stěžovatele je však v takovém případě výhodnější, než nabídka Vybraného dodavatele. Cenové podmínky nabízené Stěžovatelem jsou v části nabídkové ceny 2, 3 výhodnější. Celý způsob hodnocení nabídek, popsáný v čl. 16 ZD, je tak netransparentní a není schopen zajistit výběr nejvhodnější nabídky. Tato námitka nesměřuje primárně proti zadávacím podmínkám, ale proti výsledku hodnocení nabídek, popsáným ve Zprávě o hodnocení nabídek.

Procentuální vyjádření vah jednotlivých dílčích hodnotících kritérií neodpovídá skutečnému rozsahu plnění veřejné zakázky, jak je popsán v ZD. Nabídka Stěžovatele je však při použití této perspektivy výhodnější, než nabídka Vybraného dodavatele. Zadavatel však použil způsob hodnocení, který tuto skutečnost nedokázal identifikovat. Výsledek hodnocení je tak zkreslený a nevyjadřuje skutečné pořadí výhodnosti podaných nabídek.“

53. Dne 2. 5. 2018 doručil navrhovatel zadavateli z datové schránky ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. námitky, jejichž přílohu tvořil dokument označený jako „Plná moc právního zástupce stěžovatele“ ze dne 27. 4. 2018 (dále jen „plná moc“). V hlavičce námitek je uvedena následující identifikace stěžovatele:

„Stěžovatel: PMC FACILITY a.s.

IČO 48036242

se sídlem Praha 1, Revoluční 767/25, PSČ 11000

zapsaná v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, oddíl B, vložka 10826

Zastoupen: ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o.

zastoupená Mgr. Tomášem Rydvanem, advokátem a jednatelem

se sídlem Praha 1, Truhlářská 13- 15

PSČ 110 00, Praha 1, Česká republika“

Hlavička námitek je rovněž opatřena fyzickým podpisem „Tomáš Rydvan“.

54. V plné moci ze dne 27. 4. 2018 je uvedeno:

»My, níže podepsaná společnost,

PMC FACILITY a.s., se sídlem Praha 1, Revoluční 767/25, PSČ 11000, IČO: 48036242, zastoupena Ing. Jiřím Valajnisem, předsedou představenstva, a Ing. Markem Hejským, místopředsedou představenstva („**Společnost**“),

tímto zmocňujeme

Mgr. Tomáše Rydvana, advokáta, ev. č. ČAK 09848, ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., se sídlem Praha 1, Truhlářská 13-15, PSČ 110 00, Česká republika („**Zmocněnec**“)

k zastupování Společnosti a k jakémukoliv a všem právním jednáním, rozhodnutím a jiným úkonům týkajícím se nebo činěným v souvislosti s veřejnou zakázkou názvem „**Správa objektů pro MČ PRAHA 5**“ (dále jen „**Veřejná zakázka**“) zahájenou zadavatelem - Městskou částí Praha 5, se sídlem: Nám. 14. října 1381/4,150 22 Praha 5, IČO: 00063631 („**Zadavatel**“).

Zmocněnec je v zastoupení Společnosti zejména (nikoli však výlučně) oprávněn:

- (i) vyhotovit, podepsat a podat jakýkoli dokument, smlouvu nebo návrh smlouvy vyžadované zadávací dokumentací Veřejné zakázky nebo Zadavatelem;
- (ii) vyhotovit, podepsat a podat jakékoli prohlášení vyžadované zadávací dokumentací Veřejné zakázky nebo Zadavatelem;
- (iii) učinit jakékoli jednání či úkon dle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, související s Veřejnou zakázkou;
- (iv) podat jakýkoli návrh, námítky či žalobu související s Veřejnou zakázkou a doplňovat je;
- (v) podat jakýkoli řádný či mimořádný opravný prostředek proti jakému rozhodnutí Zadavatele, orgánu dohledu nebo příslušných správních soudů souvisejícímu s Veřejnou zakázkou, brát je zpět nebo se práva na jejich podání vzdát;

- (vi) *nahlížet do spisů ohledně jakéhokoli řízení souvisejícího s Veřejnou zakázkou;*
- (vii) *zasílat jménem Společnosti písemnosti a přijímat písemnosti určené Společnosti; a*
- (viii) *činit veškeré další úkony, které Zmocněnec uzná za vhodné s ohledem na řádné hájení zájmů Společnosti v rámci Veřejné zakázky nebo v souvislosti s ní.*

Zmocněnec je dále oprávněn učinit všechny potřebné kroky, účelné úkony, opatření nebo prohlášení související s výše uvedenými záležitostmi.«.

55. Z výpisu České advokátní komory vyplývá, že Mgr. Rydvan vykonává advokacii jakožto společník společnosti ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. se sídlem Truhlářská 1104/13, 110 00 Praha 1.

Právní posouzení

56. Dle § 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 zákona hrozí nebo vznikla újma. Dle § 241 odst. 2 písm. a) zákona se námitky podle § 241 odst. 1 zákona podávají písemně a lze je podat proti všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté zákona, včetně stanovení zadávacích podmínek. Dle § 242 odst. 4 zákona platí, že 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. Dle § 257 písm. h) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky; to neplatí pro návrhy podle § 254 zákona (pozn. Úřadu: ustanovení § 254 zákona upravuje postup v situaci podání návrhu na uložení zakazu plnění smlouvy na veřejnou zakázku).
57. Úřad v této souvislosti uvádí, že smyslem a účelem zákona je definovat konkrétní časový okamžik v průběhu zadávacího řízení, v jehož rámci je z pohledu stěžovatele nutné využít práva k podání námitek. Jinými slovy smyslu a účelu zákona neodpovídá takový postup, kdy uchazeč o veřejnou zakázku vyčkává s podáním námitek proti požadavkům zadavatele uvedeným v zadávací dokumentaci, tedy proti zadávacím podmínkám, do pozdější fáze zadávacího řízení, kdy mu zadávací podmínky způsobí újmu v podobě například vyřazení jeho nabídky. Pokud má dodavatel jako v úvahu přicházející uchazeč o veřejnou zakázku za to, že zadávací dokumentace obsahuje konkrétní podmínky, které neodpovídají například povaze předmětu veřejné zakázky, jde o podmínky zcela nepřiměřené a diskriminační, případně stanovený způsob hodnocení nabídek neodpovídá dle názoru stěžovatele dikci zákona, jako je tomu ve zde šetřené věci, zákon vyžaduje, aby tyto argumenty uplatnil formou námitek proti zadávacím podmínkám. Úřad na tomto místě nicméně dodává, že v úvahu přicházející výjimkou z tohoto striktního přístupu je situace, kdy určitá nejasnost zadávacích podmínek, resp. jejich výkladu, vyvstane až následně v průběhu zadávacího řízení, konkrétně ve fázi posouzení případně hodnocení nabídek. Jinými slovy zjednodušeně řečeno nastane situace, kdy tuto nejasnost nebylo možné identifikovat dříve. V této

souvislosti lze příkladně odkázat na závěry vyplývající z rozsudků Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 5 Afs 75/2009 ze dne 6. 11. 2009, kdy Nejvyšší správní soud dovodil, že jelikož se nejasnost zadávací dokumentace projevila až při hodnocení nabídky, nebylo reálně možné ze strany stěžovatele tuto nejasnost identifikovat, a tedy ji rozporovat ve lhůtě pro podání námitek proti zadávacím podmínkám. Obdobně lze pak poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci 2 Afs 67/2010 ze dne 25. 1. 2011, kde Nejvyšší správní soud konstatoval, že *„je nutno od sebe odlišovat situace, kdy podle okolností konkrétního případu lze po uchazeči spravedlivě požadovat, aby napadl zákonnost zadávacích podmínek, neboť si této nezákonnosti mohl a měl být vědom, od případů, kdy se tato nezákonnost skutečně vyjeví až při hodnocení jednotlivých nabídek. Jde tak o odlišení případů protizákonných zadávacích podmínek per se od podmínek, které samy o sobě protizákonné být nemusí, nicméně tato protizákonnost se projeví až jejich aplikací.“*. Úřad dodává, že uvedená judikatura se vztahuje k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, avšak uvedené závěry lze analogicky aplikovat na zákon, neboť princip podání námitek zůstal zachován. Úřad v této souvislosti tedy uzavírá, že v rámci rozhodování o námitkách (a následně návrhu) směřujících proti vyloučení ze zadávacího řízení nemohou být zadávací podmínky v zásadě přezkoumávány vyjma případů, kdy jejich nejasnost vyvstane až následně v průběhu zadávacího řízení. Tyto závěry plně odpovídají i konstantní rozhodovací praxi Úřadu, resp. jsou plně v souladu s relevantní judikaturou soudů.

58. V šetřeném případě se tedy Úřad zabýval tím, zda byla naplněna základní podmínka pro podání návrhu spočívající v povinnosti uchazeče podat námitky řádně a včas. Řádnost a včasnost podaných námitek je nutné posuzovat zejména s ohledem na jejich obsah a dodržení lhůty pro jejich podání.
59. Jak vyplývá z dokumentace o zadávacím řízení, dne 2. 5. 2018 doručil navrhovatel zadavateli námitky z téhož dne (viz odstavec 52 odůvodnění tohoto usnesení). Argumentace navrhovatele obsažená v námitkách byla rozčleněna do jednotlivých částí, které navrhovatel označil jako „II. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k přezkumu nabídkové ceny Vybraného dodavatele“, „III. Namítané pochybení zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“ a „IV. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k doručení Rozhodnutí o výběru“. V části „II. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k přezkumu nabídkové ceny Vybraného dodavatele“ navrhovatel uvádí, že zadavatel pochybil, když vybraného dodavatele nevyzval k písemnému zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny a namísto toho rozhodl o výběru dodavatele na veřejnou zakázku, ačkoli dle názoru navrhovatele obsahovala nabídka vybraného dodavatele mimořádně nízkou nabídkovou cenu. V části „III. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“ navrhovatel uvádí, že způsob hodnocení nabídek stanovený v zadávací dokumentaci zadavatelem je netransparentní, neboť není schopen zajistit výběr ekonomicky nejvhodnější nabídky. Konečně v části „IV. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k doručení Rozhodnutí o výběru“ navrhovatel uvádí, že zadavatel postupoval netransparentně, když doručoval rozhodnutí o výběru dodavatele jednak uveřejněním na profilu zadavatele a rovněž prostřednictvím datové schránky a e-mailu.
60. Z formálního označení jednotlivých částí námitek vyplývá, že se jedná o tři relativně samostatné námitky, z nichž v každé navrhovatel brojí proti jiné skutečnosti ve vztahu

k postupu zadavatele v zadávacím řízení. Dále z uvedeného vyplývá, že námitky navrhovatele obsažené v části označené jako „III. Namítané pochybení zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“ směřují proti zadávací dokumentaci, ačkoliv navrhovatel nazývá námitky ve vztahu k netransparentnímu hodnocení, reálně námitky směřují proti způsobu nastavení a přidělování bodů, neboť jimi navrhovatel brojí proti způsobu nastavení hodnocení nabídek na základě stanovených kritérií hodnocení v zadávací dokumentaci, tj. proti nezákonně stanovené zadávací podmínce spočívající ve stanovení kritéria a způsobu hodnocení nabídek zadavatelem v zadávací dokumentaci.

61. Z dokumentace o zadávacím řízení nevyplývá, že by v průběhu zadávacího řízení na veřejnou zakázku doručil navrhovatel zadavateli jiné podání, jehož obsahem by byly námitky ve smyslu § 241 a násl. zákona.
62. Rozhodnutím ze dne 9. 5. 2018, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, zadavatel námitky navrhovatele povšechně odmítl s odkazem na ustanovení § 245 odst. 3 písm. a) zákona, neboť dle jeho názoru nebyly podány oprávněnou osobou.
63. Dne 21. 5. 2018 doručil navrhovatel Úřadu návrh z téhož dne, kterým se domáhá zrušení zadávacího řízení, neboť nepovažoval, postup zadavatele, vč. rozhodnutí zadavatele o námitkách za souladný se zákonem. V návrhu navrhovatel opakuje svou argumentaci uvedenou v námitkách, tj. brojí proti výběru dodavatele, proti zadávacím podmínkám ve vztahu ke stanovení kritérií a následného způsobu hodnocení nabídek zadavatelem a rovněž proti postupu zadavatele v souvislosti s doručováním rozhodnutí o výběru dodavatele. Dále navrhovatel v návrhu brojí proti odmítnutí námitek z důvodu jejich tvrzeného podání neoprávněnou osobou.
64. Úřad se v šetřeném případě nejprve zabýval tím, zda je naplněn důvod odmítnutí námitek zadavatelem podle § 245 odst. 3 písm. a) zákona z důvodu jejich podání neoprávněnou osobou, neboť pakliže by tomu tak bylo, byla by tato skutečnost sama o sobě důvodem pro zastavení správního řízení dle § 257 písm. h) zákona. Pokud by však námitky byly podány oprávněnou osobou k jejich podání dle § 241 zákona, Úřad by následně musel zkoumat splnění dalších procesních náležitostí návrhu, kterými se Úřad ex lege zabývá z důvodu zjištění, zda návrh vyhovuje všem zákonným náležitostem, aby mohly být v návrhu namítané skutečnosti přezkoumány věcně. Dle zadavatele k námitkám přiložená plná moc neosvědčuje, že společnost ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. jedná za navrhovatele a současně Mgr. Rydvan nemůže přímo zastupovat navrhovatele. Toto zadavatel v rozhodnutí o námitkách dovodil z obsahu podání a výkladu ustanovení § 15 odst. 4 a 8 zákona o advokacii.
65. K tomu Úřad uvádí, že podle § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky hrozí nebo vznikla újma. Podmínky aktivní legitimace k podání námitek jsou tedy uvedeny ve shora citovaném ustanovení zákona. V daném případě se musí jednat o dodavatele dle § 5 zákona a tento musí zároveň specifikovat újmu, která mu postupem zadavatele hrozí či vznikla. Případný stěžovatel tak musí podmínky aktivní legitimace k podání návrhu splnit kumulativně. Stěžovatele (tj. osobu, která je oprávněna k podání námitek) lze tedy s ohledem na zákonnou úpravu definovat jako dodavatele,

kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech.

66. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že dne 2. 5. 2018 byly zadavateli doručeny z datové schránky společnosti ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. námitky, ve kterých byl jako stěžovatel označen dodavatel PMC FACILITY a.s., IČO 48036242, se sídlem Revoluční 767/25, 110 00 Praha 1 (dále jen „PMC FACILITY a.s.“), přičemž dále je uvedeno, že tento je zastoupen: ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. zastoupená Mgr. Tomášem Rydvanem, advokátem a jednatelem uvedené advokátní kanceláře. Námitky jsou rovněž opatřeny fyzickým podpisem „Tomáš Rydvan“ (viz odstavec 53 odůvodnění tohoto usnesení). Dále je v námitkách uvedeno, že přílohou námitek je plná moc právního zástupce stěžovatele. Z obsahu přiložené plné moci vyplývá, že stěžovatel PMC FACILITY a.s. zmocňuje „Mgr. Tomáše Rydvana, advokáta, ev. č. ČAK 09848, ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., se sídlem Praha 1, Truhlářská 13/15, PSČ 110 00, Česká republika („Zmocněnec“)" mj. k jakémukoli právnímu jednání souvisejícímu s předmětnou veřejnou zakázkou (v podrobnostech viz odstavec 54 odůvodnění tohoto usnesení). Úřad uvádí, že z výpisu České advokátní komory vyplývá, že Mgr. Rydvan vykonává advokacii jakožto společník společnosti ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. a rovněž sídlí na stejné adrese jako jmenovaná společnost (viz odstavec 55 odůvodnění tohoto usnesení).
67. Z dokumentace o zadávacím řízení, konkrétně z dokumentu „Protokol o otevírání obálek“ ze dne 22. 3. 2018 (viz odstavec 48 odůvodnění tohoto usnesení), vyplývá, že dodavatel PMC FACILITY a.s. podal nabídku na veřejnou zakázku, a je tedy účastníkem zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Tj. z uvedeného je zřejmé, že se jedná o potenciálního dodavatele předmětu plnění veřejné zakázky.
68. Úřad k tomu uvádí, že z obsahu podání (plné moci) je nepochybně zřejmý úmysl (vůle) navrhovatele nechat se mj. za účelem podání námitek zadavateli (a následně i návrhu) právně zastoupit. Prostřednictvím právního zástupce pak navrhovatel brojí proti postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky. V první řadě, lze obecně odkázat na ustanovení § 574 občanského zákoníku, dle kterého na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné, než neplatné. V důvodové zprávě k uvedenému ustanovení občanského zákoníku je uvedeno, že zásadním hlediskem je respektovat skutečnou vůli jednajících osoby. V daném případě není dle názoru Úřadu pochyb, že vůlí navrhovatele bylo podat námitky směřující proti postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky prostřednictvím právního zástupce, a to Mgr. Rydvana, resp. společnosti ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., jelikož Mgr. Rydvan vykonává advokacii jako společník jmenované společnosti.
69. Úřad na tomto místě zdůrazňuje, že v označení zmocněnce je v plné moci přiložené k námitkám uveden jak Mgr. Rydvan, tak i společnost ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. V kontextu již výše uvedeného (výkon advokacie jakožto společník společnosti) nelze abstrahovat od znění zákona o advokacii, který v případě, že advokát vykonává advokacii, jakožto společník společnosti, stanovuje určitá pravidla pro tento způsob výkonu činnosti. Z dikce ustanovení § 15 odst. 8 zákona o advokacii vyplývá, že advokát vykonávající advokacii jako společník společnosti ode dne vzniku účasti do dne jejího zániku nebo do okamžiku rozhodnutí o likvidaci společnosti současně nemůže

vykonávat advokacii jiným způsobem, než pro uvedenou společnost. Současně dle § 15 odst. 4 zákona o advokacii platí, že advokáti, kteří jsou společníky společnosti, vykonávají advokacii jménem společnosti a na její účet. Právě uvedené neplatí za situace, kdy výkon advokacie jménem společnosti nepřipouští v jednotlivých případech zvláštní právní předpisy [srov. např. znění § 35 odst. 1 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, § 24 a § 25 zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, § 35 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů]. Stejně tak z právě citovaného ustanovení zákona o advokacii plyne, že jako účastník právních vztahů založených v souvislosti s poskytováním právních služeb advokátem vykonávajícím advokacii ve společnosti vystupuje vůči klientovi, jakož i vůči třetím osobám, vždy společnost. Dle názoru Úřadu v kontextu výše uvedeného je třeba dojít k závěru, že Mgr. Rydvan byl v případě podání námitek (stejně tak např. následně při podání návrhu k Úřadu) povinen respektovat ustanovení zákona o advokacii, ze kterých jednoznačně plyne, že v těchto případech jakožto advokát vykonávající advokacii jako společník společnosti jedná jménem společnosti a na účet společnosti. Tomu ostatně odpovídá i textace hlavičky podaných námitek, stejně tak způsob podání námitek prostřednictvím datové schránky společnosti ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. Mgr. Rydvan tedy v případě podání námitek jednal z pozice advokáta vykonávajícího advokacii jakožto společník společnosti jménem společnosti (ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o.) a na její účet. Tomu dle názoru Úřadu odpovídá jak plná moc předložená návrhovatelem [tj. „(...) zmocňujeme **Mgr. Tomáše Rydvana, advokáta**, ev. č. ČAK 09848, ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. (...)], tak i úkony, které činí Mgr. Rydvan jménem společnosti ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. a na účet této společnosti.

70. V daném případě vzhledem k textaci plné moci nelze přehlédnout, pro jakou škálu úkonů je tato plná moc koncipována, tzn. uvedená plná moc nezahrnuje pouze zastoupení pro zadávací řízení, „námitkové řízení“ či řízení před Úřadem, nýbrž je zároveň udělena pro případná soudní řízení. Pro soudní řízení má však institut zastoupení odlišnou právní úpravu, např. právě od institutu zastoupení dle správního řádu, popřípadě obecného institutu zastoupení dle občanského zákoníku (srov. znění § 33 správního řádu, popř. § 436 a násl. občanského zákoníku). Zde je třeba opětovně připomenout ustanovení § 15 odst. 4 zákona o advokacii, dle kterého při „řízení u zadavatele“ či Úřadu platí, že advokát (Mgr. Rydvan) jedná jménem společnosti (ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o.) na účet této společnosti. Toto však neplatí pro případné řízení u soudu. Zde by se výše uvedené pravidlo neuplatnilo. Důvodem je již výše uvedená výjimka, kdy se pravidlo „advokát jedná jménem společnosti na účet společnosti“ neuplatní (viz předchozí odstavec odůvodnění tohoto usnesení). Pro soudní řízení totiž naopak platí, že advokát (Mgr. Rydvan) jedná svým jménem na účet společnosti (ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o.), tzn. pro případné soudní řízení v intencích relevantních ustanovení zákona o advokacii ve spojení s příslušnými zvláštními právními předpisy, má být zmocněn konkrétní advokát, který v těchto případech jedná svým jménem na účet společnosti. Vzhledem ke způsobu, jakým je plná moc koncipována, lze právě i s ohledem na výše uvedené chápat určitou „dvojakost“ plné moci, ve které je jak jmenovitě uveden Mgr. Rydvan, který na základě předmětné plné moci může vystupovat ve více rolích, tak i společnost ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. Úřad je toho názoru, že není sporu o tom, že společnost ŘANDA

HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. je v plné moci výslovně uvedena, a že byl navrhovatel oprávněn prostřednictvím této společnosti, jejímž jménem v tomto případě jedná Mgr. Rydvan, podat námitky a následně návrh.

71. Úřad tedy vzhledem k výše uvedenému konstatuje, že nelze přisvědčit závěru zadavatele ohledně toho, že námitky nebyly podány oprávněnou osobou, neboť „(...) *přiložená plná moc vůbec neosvědčuje, že společnost ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o. jedná za stěžovatele. Současně v tomto případě advokát Mgr. Tomáš Rydvan nemůže sám přímo zastupovat stěžovatele.*“, jelikož jak Úřad vyložil výše, z plné moci vyplývá zmocnění společnosti ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., stejně tak plná moc reflektuje případnou nutnou úpravu pro soudní řízení, pro která je rovněž udělena, a pro která naopak platí, že „účastník může být zastoupen advokátem“ a stanovuje zplnomocnění konkrétního advokáta. Dle názoru Úřadu by jiný výklad, tzn. že námitky byly podány neoprávněnou osobou, jak uvádí zadavatel, byl nejenže extrémně formalistický, ale spíše nesprávný a neodpovídající (jdoucí proti smyslu) vyjádřené vůli v předmětné plné moci.
72. V souvislosti s uvedenou problematikou Úřad odkazuje např. i na závěry Nejvyššího správního soudu v rozsudku sp. zn. 4 Afs 56/2014 ze dne 21. 8. 2014, kde Nejvyšší správní soud k otázce zastupování uvedl, že jako účastník právních vztahů založených v souvislosti s poskytováním právních služeb advokátem vykonávajícím advokacii ve společnosti vystupuje vůči klientovi vždy společnost. Správněprávní úprava z procesního hlediska nevylučuje, aby byla plná moc vystavena na advokáta, který je společníkem společnosti, nicméně tento je však povinen s ohledem na ustanovení § 15 odst. 4 zákona o advokacii vykonávat advokacii jménem společnosti. Z uvedeného vyplývá, že Nejvyšší správní soud nepovažuje za problematické zastoupení na základě plné moci advokátem, který je společníkem společnosti, neboť je tento stejně povinen vykonávat advokacii jménem společnosti. Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku mj. uvedl, že „*Daňový řád, stejně jako správní řád, umožňuje, aby účastníka řízení (daňový subjekt) zastupovala i právnická osoba, proto by v řízení podle tohoto předpisu mohla a měla být plná moc vystavena na společnost jakožto zmocněnce s tím, že za reálné plnění povinností zmocněnce v takovém případě primárně odpovídají advokáti – společníci této společnosti. Nejvyšší správní soud má za to, že tato právní úprava z procesního hlediska nevylučuje, aby plná moc byla vystavena na advokáta – společníka obchodní společnosti, jejímž prostřednictvím je společně vykonávána advokacie.*“. Uvedené tak lze dle názoru Úřadu analogicky aplikovat na postup předcházející správnímu řízení, tj. podání námitek.
73. Úřad závěrem dodává, že není pochyb o tom, že je naplněna dikce § 241 odst. 1 zákona, a to že námitky může podat dodavatel, kterému postupem zadavatele hrozí nebo vznikla újma, neboť námitky byly (prostřednictvím právního zástupce) podány účastníkem zadávacího řízení, který v zákonem stanovené lhůtě podal nabídku. Úřad tedy uvádí, že ve vztahu k podání námitek není dán důvod jejich odmítnutí s odůvodněním, které uvedl zadavatel, a to, že námitky nebyly podány oprávněnou osobou. Úřad tedy s ohledem na výše uvedené uzavírá, že námitky byly podány osobou oprávněnou k podání námitek podle § 241 zákona. Úřad tedy následně přikročil ke zkoumání splnění dalších zákonných náležitostí podání návrhu.

74. Dále Úřad uvádí, že součástí námitek byla i námitka proti zadávací dokumentaci označená navrhovatelem v námitkách pod čl. „III. Namítané pochybení zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“, v níž navrhovatel brojil proti nezákonně stanovenému kritériu a následnému způsobu hodnocení nabídek zadavatelem v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace. Vzhledem k ustanovení § 242 odst. 4 zákona, dle něhož platí, že pokud je v zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek, musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení této lhůty, přičemž jak vyplývá z dokumentace o zadávacím řízení, byla v předmětném zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek v čl. 15 „Lhůta pro podání nabídek a otevírání obálek“ zadávací dokumentace do dne 15. 3. 2018 a následně byla dokumentem „Vysvětlení a změna zadávací dokumentace č. 1“ ze dne 12. 3. 2018 prodloužena do dne 22. 3. 2018 (viz odstavce 45 - 46 odůvodnění tohoto usnesení). Posledním dnem, kdy mohl navrhovatel zadavateli doručit námitky proti zadávací dokumentaci, resp. v předmětném případě proti nezákonně stanovenému kritériu hodnocení nabídek zadavatelem, byl den 22. 3. 2018 do 10:00 hod. Z dokumentace o zadávacím řízení ovšem nikterak nevyplývá, že by navrhovatel zadavateli do konce lhůty pro podání nabídek doručil jakékoli podání, jehož obsahem by byly námitky stran zadávacích podmínek šetřené veřejné zakázky, resp. stanovení kritéria hodnocení nabídek v zadávací dokumentaci. Ostatně ani sám navrhovatel toto nikterak nedokládá, ani tak neargumentuje, že by námitky proti nastavení zadávacích podmínek – kritérií hodnocení u zadavatele ve lhůtě do dne 22. 3. 2018 uplatnil. Z dokumentace o zadávacím řízení naopak vyplývá, že navrhovatel doručil zadavateli námitky obsahující mj. námitku proti nezákonně stanovenému kritériu hodnocení nabídek zadavatelem až dne 2. 5. 2018.
75. Úřad k tomu uvádí, že nelze přisvědčit argumentu navrhovatele, že se v uvedené části námitek nejedná o námitku směřující proti zadávacím podmínkám, neboť z obsahu samotné argumentace navrhovatele týkající se uvedené části námitek nelze vyvodit jiný závěr, než že se jedná o námitku proti zadávací dokumentaci (viz odstavce 59 - 60 odůvodnění tohoto usnesení). Navrhovatel v této části námitek přímo uvádí, že *„Celý způsob hodnocení nabídek, popsaný v čl. 16 ZD, je tak netransparentní a není schopen zajistit výběr nejvhodnější nabídky.“* Fakticky se tak jedná o námitky směřující proti nastavení způsobu hodnocení a nikoliv proti samotnému netransparentnímu hodnocení.
76. Úřad se dále zaměřil na posouzení, zda se v šetřeném případě nejedná o situaci, na níž by bylo možno aplikovat výše uvedené právní závěry Nejvyššího správního soudu (viz odstavec 57 odůvodnění tohoto usnesení), tj. o situaci, kdy lze nejasnost zadávacích podmínek rozporovat i po lhůtě stanovené v § 110 odst. 3 zákona, neboť se projevila až v pozdějších fázích zadávacího řízení. K tomu Úřad uvádí následující.
77. Úřad uvádí, že zadávací dokumentace včetně stanovených kritérií a způsobu hodnocení nabídek byla na profilu zadavatele zveřejněna ode dne zahájení zadávacího řízení na šetřenou veřejnou zakázku, tj. ode dne 22. 2. 2018, a stejně tak byla od uvedeného data na profilu zadavatele zveřejněna i lhůta pro podání nabídek na šetřenou veřejnou zakázku, tj. do dne 15. 3. 2018, následně byl dne 12. 3. 2018 na profilu zadavatele zveřejněn i dokument „Vysvětlení a změna zadávací dokumentace č. 1“ ze dne 12. 3. 2018, kterým byla lhůta pro podání nabídek prodloužena do dne 22. 3. 2018. Úřad tedy uvádí, že navrhovatel měl možnost se se zadávací dokumentací k veřejné zakázce seznámit a nic mu nebránilo

v podání námitek proti zadávací dokumentaci ve lhůtě pro podání nabídek tak, jak to stanoví zákon v § 242 odst. 4 zákona. Způsob hodnocení nabídek dle kritérií hodnocení tak byl uveden v zadávací dokumentaci a navrhovatel mohl proti němu uplatnit námitky v souladu se zákonem.

78. Vzhledem ke skutečnosti, že podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci, a navrhovatel nepodal námitku týkající se možného nezákonného stanovení hodnotících kritérií v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace ve lhůtě dle § 242 odst. 4 zákona, tj. v předmětném případě do dne 22. 3. 2018, nýbrž až dne 2. 5. 2018, konstatuje Úřad, že návrhu ve vztahu k uvedené části nepředcházely řádně a včas podané námitky a zároveň se v daném případě nejedná o správní řízení vedené ve věci návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy ve smyslu § 254 zákona, a Úřad proto v této části návrhu podle § 257 písm. h) zákona správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele zastavil, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení. Uvedené vyplývá z jazykového výkladu ustanovení § 257 písm. h) zákona, z něhož výslovně plyne, že podání řádných a včasných námitek je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že navrhovatel v této části návrhu nesplnil zákonnou podmínku pro podání návrhu, neboť promeškal zákonnou lhůtu pro podání námitek proti zadávací dokumentaci – nastavení kritérií hodnocení. Nelze přitom přehlédnout skutečnost, že navrhovateli, pakliže měl po prostudování zadávací dokumentace (tzn. před koncem lhůty pro podání nabídek) pochybnosti o zákonnosti požadavků vznesených zadavatelem, svědčilo právo podat v zákonem stanovené lhůtě námitky ve smyslu § 241 odst. 2 písm. a) zákona (tzn. námitky proti stanovení zadávacích podmínek).
79. Vzhledem k výše uvedenému Úřad uzavírá, že zahájené správní řízení vedené pod sp. zn. S0191/2018/VZ, ve věci části návrhu navrhovatele ze dne 21. 5. 2018 týkající se možného nezákonného stanovení kritérií hodnocení zadavatelem v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace, podle ustanovení § 257 písm. h) zákona zastavil tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.

POUČENÍ

Proti tomuto usnesení 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. Včas podaný rozklad nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. městská část Praha 5, náměstí 14. října 1381/4, 150 00 Praha – Smíchov
2. Mgr. Tomáš Rydvan, advokát advokátní kanceláře ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., Truhlářská 1104/13, 110 00 Praha 1
3. CENTRA a.s., Plzeňská 3185/5b, 150 00 Praha – Smíchov

Vypraveno dne:

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