



UOHSX00BC8LQ

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0191/2018/VZ-19936/2018/533/BKu

Brno: 4. července 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 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, na návrh ze dne 21. 5. 2018,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – městská část Praha 5, IČO 00063631, se sídlem náměstí 14. října 1381/4, 150 00 Praha – Smíchov – **nedodržel** 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, **postup stanovený pro vyřizování námitek** dle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **když** rozhodnutím ze dne 9. 5. 2018 o námitkách stěžovatele – PMC FACILITY a.s., IČO 48036242, se sídlem Revoluční 767/25, 110 00 Praha 1 – jež byly zadavateli doručeny dne 2. 5. 2018, **odmítl námitky dle § 245 odst. 3 písm. a) citovaného zákona**, protože nebyly podány osobou oprávněnou k podání námitek podle § 241 citovaného zákona, **přestože** výše uvedený **stěžovatel byl osobou oprávněnou k podání námitek** podle § 241 citovaného zákona, **a přitom se v odůvodnění výše uvedeného rozhodnutí o námitkách vůbec nevyjádřil k námitce** navrhovatele ohledně toho, jak zadavatel postupoval při posouzení nabídkových cen dle zadávací podmínky stanovené v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace, kde zadavatel stanovil, že *„Za mimořádně nízkou nabídkovou cenu bude zadavatel považovat takovou, kterou předloží dodavatel v nabídce a bude 20 % pod předpokládanou hodnotou veřejné zakázky.“*, čímž **porušil ustanovení § 245 odst. 1 uvedeného zákona, když se v rozhodnutí zadavatele ze dne 9. 5. 2018 o námitkách uvedeného stěžovatele podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách, čímž se rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.**

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – městská část Praha 5, IČO 00063631, se sídlem náměstí 14. října 1381/4, 150 00 Praha – Smíchov – 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 9. 5. 2018 o námitkách** stěžovatele – PMC FACILITY a.s., IČO 48036242, se sídlem Revoluční 767/25, 110 00 Praha 1 – učiněné v souvislosti se zadáváním 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.

III.

Zadavateli – městská část Praha 5, IČO 00063631, se sídlem náměstí 14. října 1381/4, 150 00 Praha – Smíchov – **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. S0191/2018/VZ ve věci návrhu navrhovatele – PMC FACILITY a.s., IČO 48036242, se sídlem Revoluční 767/25, 110 00 Praha 1 – ze dne 21. 5. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení 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.

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 – městská část Praha 5, IČO 00063631, se sídlem náměstí 14. října 1381/4, 150 00 Praha – Smíchov – **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 – 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 dostupném na následujícím odkazu (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 Neklaně 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 dokument označený jako „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 zákazu 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.
12. Usnesením č. j. ÚOHS-S0191/2018/VZ-16702/2018/533/BKu ze dne 4. 7. 2018 Úřad správní řízení vedené ve věci přezkoumání úkonů zadavatele v části návrhu směřující proti zadávacím podmínkám dle § 257 písm. h) zákona zastavil, neboť z dokumentace o zadávacím řízení zjistil, že předmětné části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky.

Obsah návrhu

13. 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.
14. V čl. III. „Argumentace Zadavatele v rámci Rozhodnutí o námitkách“ návrhu shrnuje navrhovatel závěry zadavatele uvedené v rozhodnutí o námitkách.
15. 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.

16. 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. Navrhovatel tedy předpokládal, že horní limity dílčích nabídkových cen stanovené v čl. 12 „Způsob zpracování nabídkové ceny“ zadávací dokumentace jsou zároveň předpokládanými hodnotami za jednotlivá dílčí plnění veřejné zakázky dle objektů, protože zadavatel by jinak neměl z čeho uváděných 20 % rozdílu oproti předpokládané hodnotě veřejné zakázky počítat. Tuto myšlenku navrhovatele ovšem zadavatel v rozhodnutí o námitkách popřel a dle navrhovatele tak zpochybnil celý způsob hodnocení mimořádně nízké nabídkové ceny, jak je popsán v zadávacích podmínkách. Zadávací podmínky jsou proto dle navrhovatele v této části netransparentní a vadné a na jejich základě nelze mimořádně nízkou nabídkovou cenu vypočítat, ačkoli zadavatel zároveň určuje, co za mimořádně nízkou nabídkovou cenu považuje. Zadavatel se dle navrhovatele v rozhodnutí o námitkách nezabýval argumentem navrhovatele, že v zadávací dokumentaci je pro výpočet mimořádně nízké nabídkové ceny uvedena odchylka 20 % od předpokládané hodnoty veřejné zakázky, přičemž toto opomenutí zadavatele je dle navrhovatele zásadního charakteru.
17. 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 tvrzením zadavatele, dle něhož předmětná námitka směřuje proti zadávacím podmínkám. Dle navrhovatele mohou 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.

18. 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. Dle navrhovatele přitom platí, že komunikace mezi zadavatelem a dodavatelem musí probíhat elektronicky a při komunikaci uskutečňované prostřednictvím datové schránky je dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta. Zákon přitom žádnou z obou možností nepreferuje, stejný dokument byl tedy doručen navrhovateli v různé dny a i lhůta pro podání námitek tak dle navrhovatele začala běžet rozdílně.
19. 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.
20. V čl. VI. „Návrh“ svého návrhu navrhovatel žádá, aby Úřad zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku. Navrhovatel zároveň navrhuje, aby Úřad nařídil předběžné opatření, spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na šetřenou veřejnou zakázku.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 30. 5. 2018

21. 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.
22. K odmítnutí námitek navrhovatele 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 něž 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.
23. K námitce navrhovatele, že zadavatel pochybil při stanovení hodnotících kritérií, 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 nyní v návrhu posunul svoji argumentaci uvedenou v námitkách týkající se stanovení pravidel při posouzení 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

24. 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.
25. 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

26. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení a stanovisek předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o tom, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem při vyřizování námitek navrhovatele, a proto přistoupil ke zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K právnímu postavení zadavatele

27. Úřad před zahájením správního řízení ověřil, zda byl zadavatel povinen postupovat při zadávání veřejné zakázky podle zákona.
28. Podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem územní samosprávný celek nebo jeho příspěvková organizace.
29. 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.
30. Podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona o hlavním městě Praze se hlavní město Praha člení na městské části.
31. 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.

32. 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.
33. 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.
34. Úřad na tomto místě konstatuje, že je-li předmětem veřejné zakázky provádění správy objektů na území městské části Praha 5 (viz odstavec 2 odůvodnění tohoto rozhodnutí), lze konstatovat, že veřejná zakázka souvisí s výkonem samostatné působnosti městské části Praha 5.
35. 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

36. Podle § 53 odst. 5 zákona, pokud si to zadavatel v zadávací dokumentaci vyhradil, může oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení nebo oznámení o výběru dodavatele uveřejnit na profilu zadavatele. V takovém případě se oznámení považují za doručená všem účastníkům zadávacího řízení okamžikem jejich uveřejnění.
37. Podle § 211 odst. 6 zákona při komunikaci uskutečňované prostřednictvím datové schránky je dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta.
38. 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.
39. 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 nevyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
40. 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.
41. 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.

42. Podle § 263 odst. 1 zákona Úřad není vázán návrhem, pokud jde o ukládané nápravné opatření.
43. 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.

Relevantní ustanovení dalších právních předpisů

44. 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.
45. 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.
46. 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

47. V čl. 12 „Způsob zpracování nabídkové ceny“ zadávací dokumentace je uvedeno, že „Dodavatel zpracuje nabídkovou cenu jako celkovou nabídkovou cenu za úplnou realizaci této veřejné zakázky, a to v členění:
- celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu objektů Ženské domovy, Radlická 2000/3 a Ostrovského 11/16, Praha 5 (Cena 1a),
 - celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu a objektu Nám. Kinských 741/6, Praha 5 (Cena 1b),
 - celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu objektu Na Neklaně 2534/15a, Praha 5 (Cena 1c),
 - celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu objektu Portheimka, Štefánikova 68/12, Praha 5 (Cena 1d)
 - Celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu výše explicitně vyjmenovaných objektů jako součet předchozích tří řádků (Cena 1) a k tomu výše DPH v Kč,

- celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu 1 jednotky bytového objektu (Cena 2) a k tomu výše DPH v Kč,
- celková cena v Kč bez DPH za měsíční správu za 1 metr čtvereční podlahové plochy všech (pronajatých i nepronajatých) nájemných jednotek nebytového objektu (Cena 3) a k tomu výše DPH v Kč.

Nabídková cena bude uvedena jako cena nejvýše přípustná za celý předmět plnění veřejné zakázky. Způsob překročení nabídkové ceny je možný pouze v souladu se zadávacími podmínkami a zákonem.

Všechny jednotlivé nabídkové ceny musí být nižší než uvedené horní limity:

Cena 1a: 36.891,- Kč bez DPH

Cena 1b: 15.690,- Kč bez DPH

Cena 1c: 7.030,- Kč bez DPH

Cena 1d: 21.090,- Kč bez DPH

Cena 2: 245,- Kč bez DPH

Cena 3: 8,- Kč bez DPH

V případě, že kterákoliv z jednotlivých nabídkových cen v nabídce účastníka zadávacího řízení nebude nižší než výše uvedené limity, jedná se nesplnění zadávacích podmínek tímto účastníkem. Takový účastník bude v souladu s ustanovením § 48 odst. 2 písm. a) zákona vyloučen.“.

48. 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. (...)“.
49. 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.**“.
50. 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.“

51. *V čl. 18 „Další podmínky zadavatele a podmínky uzavření smlouvy“ zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že „Zadavatel si vyhrazuje právo zveřejnit případné dodatečné informace, rozhodnutí o vyloučení dodavatele ze zadávacího řízení, oznámení o výběru nejvhodnější nabídky, oznámení o zrušení veřejné zakázky do 10 pracovních dnů od rozhodnutí na profilu zadavatele (<https://zakazky.praha5.cz/>). V takovém případě se dokumenty považují za doručené všem dotčeným zájemcům a účastníkům okamžikem zveřejnění na profilu zadavatele.“*
52. *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.*
53. *V čl. I. dokumentu „Zpráva o hodnocení nabídek“ ze dne 28. 3. 2018 je uvedeno, že „Komise se seznámila s rešerší připravenou advokátem pověřeným zadavatelem. Dále se komise seznámila s nabídkami všech tří účastníků a jednomyslně se shodla, že všechny nabídky splňují požadovanou kvalifikaci a zadávací podmínky zejména, že žádná z nabídek nepřekročila žádnou z maximálních dílčích cen uvedených v zadávací dokumentaci, a nakonec žádnou dílčí cenu v žádné nabídce vzhledem k malému rozpětí všech dílčích cen ve všech nabídkách nelze považovat za mimořádně nízkou.“*
54. *Z čl. III. dokumentu „Zpráva o hodnocení nabídek“ ze dne 28. 3. 2018 vyplývá, že jako první v pořadí nabídek se umístila nabídka vybraného dodavatele.*
55. *Z údajů na profilu zadavatele vyplývá, že oznámení o výběru dodavatele ze dne 16. 4. 2018 bylo na profilu zadavatele uveřejněno dne 17. 4. 2018.*

56. V oznámení o výběru dodavatele 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.“.
57. 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“.

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

»My, níže podepsaná společnost,

PMC FACILITY a.s., se sídlem Praha i, 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, námitky 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.«.

59. 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

K nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách

60. Úřad v obecné rovině uvádí, že námitky jsou procesní institut, který představuje primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námitky 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 sp. zn. 1 Afs 45/2010 ze dne 15. 9. 2010), 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. Úřad dodává, že uvedená judikatura (i následně uvedená) se vztahuje k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, avšak uvedené závěry lze analogicky aplikovat na zákon, neboť základní zásady, na nichž postupy zadávání stojí, zůstaly zachovány.
61. 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 námitky z toho důvodu neshledává relevantní. Rovněž je nepřípustné,

aby se zadavatel některými vznesenými argumenty vůbec nezabýval. 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.

62. 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 dodavatelům zastřít a nesdělít své úvahy, na základě kterých dospěl k závěru, že postupuje v souladu se zákonem, stěžovateli sdělit. 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 vznesе 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.
63. 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 sp. zn. 5 As 50/2006 ze dne 29. 4. 2008). Právě k plnohodnotnému naplnění tohoto práva pak směřuje úprava v § 245 odst. 1 a v § 263 odst. 5 zákona.
64. 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 nezdůvodňuje, 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).

65. 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.
66. Pokud zadavatel, resp. jím vyhotovené odůvodnění rozhodnutí o námitkách, nevyhoví požadavku na přezkoumatelnost, může Úřad v souladu s ustanovením § 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.
67. Z rozhodnutí o námitkách vyplývá, že zadavatel reagoval na 3 dílčí námitky navrhovatele, přičemž je všechny odmítl z důvodu, že dle jeho názoru nebyly podány oprávněnou osobou k podání námitek. Dále však uvedl důvody pro odmítnutí námitek za předpokladu, že by byly podány oprávněnou osobou. Dílčí námitky týkající se posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného dodavatele zadavatel odmítl z věcných důvodů. Dílčí námitky ohledně stanoveného způsobu hodnocení nabídek zadavatel odmítl pro opožděnost, přičemž nad rámec zadavatel uvedl i věcné důvody odmítnutí. Dílčí námitky proti způsobu doručování oznámení o výběru dodavatele zadavatel odmítl z věcných důvodů. Zadavatel tak de facto uplatnil tři důvody pro odmítnutí námitek, a to dle ustanovení § 245 odst. 2 zákona a ustanovení § 245 odst. 3 písm. a) a b) zákona.
68. Úřad obecně uvádí, že za situace, kdy v rozhodnutí o námitkách je zadavatelem uveden více než jeden důvod k odmítnutí námitek, je třeba pro účely posouzení naplnění podmínky přezkoumatelnosti odůvodnění rozhodnutí o námitkách z hlediska jeho srozumitelnosti a důvodů se zabývat všemi důvody pro odmítnutí námitek. Uvede-li zadavatel jako důvod pro odmítnutí námitek skutečnost podle § 245 odst. 3 písm. a) zákona, pak v takovém případě lze uvedení tohoto důvodu považovat za „podrobné a srozumitelné“ vyjádření se ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách ve smyslu § 245 odst. 1 zákona pouze tehdy, popíše-li své úvahy o tom, že stěžovatel není osobou oprávněnou

k podání námitek. Pak je na posouzení, zda bylo lze ze strany zadavatele tento zákonný institut odmítnutí námitek dle § 245 odst. 3 písm. a) zákona možno využít a nevyjadřovat se tak úplně a srozumitelně k uplatněným námitkám. Jestliže však důvod pro odmítnutí podle § 245 odst. 3 písm. a) zákona dán objektivně není, pak zadavatel nemohl využít formálního odmítnutí námitek dle § 245 odst. 3 písm. a) zákona a musel se zabývat a věcně vypořádat se skutečnostmi uplatněnými v námitkách. Jiný postup by dle názoru Úřadu mohl vést k obcházení zákona. Pokud by totiž zadavatel nechtěl námitky vypořádávat, odkazoval by jen na formální důvod uvedený v § 245 odst. 3 písm. a) zákona, přestože ten není dán.

69. 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. 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.
70. 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.
71. 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 57 odůvodnění tohoto rozhodnutí). 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 58 odůvodnění tohoto rozhodnutí). 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 59 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
72. Z dokumentace o zadávacím řízení, konkrétně z dokumentu „Protokol o otevírání obálek“ ze dne 22. 3. 2018 (viz odstavec 52 odůvodnění tohoto rozhodnutí), 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.

73. 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, dle názoru Úřadu není pochyb, že vůlí navrhovatele bylo podat námítky 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.
74. Úřad na tomto místě zdůrazňuje, že v označení zmocněnce je v plné moci přiložené k námítkám 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 vykonávající 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 navrhovatelem [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.

75. 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 rozhodnutí). 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.
76. 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 jiný výklad, tzn. že námitky byly podány neoprávněnou osobou, jak uvádí zadavatel, by byl nejenže extrémně formalistický, ale spíše nesprávný a neodpovídající (jdoucí proti smyslu) vyjádřené vůli v předmětné plné moci.
77. 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 nevyklučuje, 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.

78. 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 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.
79. Úřad tedy s ohledem na výše uvedené uzavírá, že zadavatel odmítl námitky z důvodu uvedeného v § 245 odst. 3 písm. a) zákona, tj. že nebyly podány osobou oprávněnou k podání námitek podle § 241 zákona neoprávněně, neboť tento důvod pro odmítnutí námitek není ve skutečnosti dán. Je tak zřejmé, dle názoru Úřadu, že zadavatel porušil postup stanovený zákonem pro vyřizování námitek.
80. S ohledem na shora vyložené se Úřad zabýval tím, zda rozhodnutí o námitkách – pokud zadavatel, jak bylo prokázáno, nemohl odmítnout námitky dle § 245 odst. 3 písm. a) zákona – a jeho odůvodnění obsahovalo podrobně a srozumitelně vyložené důvody ke všem navrhovatelem namítaným skutečnostem, pro které zadavatel námitky odmítl.
81. Na tomto místě tedy Úřad pro úplnost stručně shrnuje obsah námitek navrhovatele. Navrhovatel ve svých námitkách uvádí následující.
82. V části „II. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k přezkumu nabídkové ceny Vybraného dodavatele“ námitek brojí navrhovatel proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, neboť dle jeho názoru zadavatel postupoval při vydání rozhodnutí o výběru v rozporu se zadávací dokumentací, když v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace stanovil, že: *„Za mimořádně nízkou nabídkovou cenu bude zadavatel považovat takovou, kterou předloží dodavatel v nabídce a bude 20 % pod předpokládanou hodnotou veřejné zakázky“*, avšak v dokumentu „Zpráva o hodnocení nabídek“ ze dne 28. 3. 2018 ve vztahu k posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny pouze deklaroval, že *„(...) žádná z nabídek nepřekročila žádnou z maximálních dílčích cen uvedených v zadávací dokumentaci, a nakonec žádnou dílčí cenu v žádné nabídce vzhledem k malému rozpětí všech dílčích cen ve všech nabídkách nelze považovat za mimořádně nízkou.“*. Navrhovatel v námitkách uvádí, že popsany postup hodnotící komise, tj. vzájemné porovnávání nabídkových cen předložených účastníky zadávacího řízení, není relevantní, neboť zadavatel v zadávacích podmínkách konkrétně vymezil, jakou nabídkovou cenu bude za mimořádně nízkou považovat. Toto vymezení však dle navrhovatele zadavatel následně nerespektoval a porušil

tak vlastní zadávací podmínky. Navrhovatel v námitkách uvádí, že pokud zadavatel v zadávací dokumentaci vymezí způsob identifikace mimořádně nízké nabídkové ceny, musí jej pak vždy respektovat a není možné, je-li mimořádně nízká nabídková cena takto identifikována, upustit od požadování jejího vysvětlení, neboť postup zadavatele musí být přezkoumatelný. Navrhovatel v námitkách dále uvádí, že zadavatel nadefinoval předpokládané hodnoty v čl. 12 „Způsob zpracování nabídkové ceny“ zadávací dokumentace jako maximální přípustné ceny za jednotlivá dílčí plnění. V opačném případě by byl dle navrhovatele celý popis posuzování nabídkových cen účastníků z hlediska naplnění znaků mimořádně nízké nabídkové ceny definované v zadávací dokumentaci netransparentní, neboť by nebylo zřejmé, ve vztahu k jakým hodnotám zadavatel posuzuje uváděných 20 % rozdílu mezi předpokládanou hodnotou a nabídkovou cenou předloženou účastníkem, jejíž překročení je automaticky spojováno se splněním znaků mimořádně nízké nabídkové ceny.

83. V části „III. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“ námitek navrhovatel uvádí, že zadavatel pochybil při stanovení kritéria hodnocení nabídek v zadávací dokumentaci, 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. Dle navrhovatele může nabídková cena za dílčí plnění veřejné zakázky 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 by tuto skutečnost nerefletoval.
84. V části „IV. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k doručení Rozhodnutí o výběru“ námitek navrhovatel uvádí, že postup zadavatele, kdy navrhovateli doručoval rozhodnutí o výběru dodavatele různorodě, tj. jednak prostřednictvím zveřejnění na profilu zadavatele a rovněž prostřednictvím datové schránky i e-mailem, vede ke snížení transparentnosti a nejednoznačnosti počátku běhu lhůty pro podání námitek.
85. Dne 9. 5. 2018 doručil zadavatel navrhovateli rozhodnutí o námitkách z téhož dne. Jednotlivé způsoby vyřízení námitek zadavatelem Úřad uvedl v odstavci 67 odůvodnění tohoto rozhodnutí.
86. K námitce uvedené navrhovatelem v části „II. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k přezkumu nabídkové ceny Vybraného dodavatele“ námitek zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že jednotlivé horní limity pro ceny stanovil v čl. 12 „Způsob zpracování nabídkové ceny“ zadávací dokumentace jako zadávací podmínku a určení těchto horních limitů nijak nesouvisí s předpokládanou hodnotou veřejné zakázky. Zadavatel uvádí, že *»V daném případě pro posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny u jednotlivých dílčích cen nelze aplikovat obecné pravidlo uvedené v zadávací dokumentaci ohledně celkové nabídkové ceny o 20 % nižší, než předpokládána hodnota veřejné zakázky, na které se stěžovatel odvolává. Způsob posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny u ceny 1, ceny 2 a ceny 3 je přímo uveden v kapitole 16 ZPŮSOB HODNOCENÍ NABÍDEK, kde se přímo uvádí: „Nabízená nabídková Cena 1, Cena 2 a Cena 3 musí být reálná.“. Z tohoto hlediska a v souladu s ustanovením § 113 odst. 1, 3 ZZVZ zadavatelem pověřená hodnotící komise posoudila, jestli některá z dílčích cen není mimořádně nízká a jednomyslně se shodla,*

že nakonec žádnou dílčí cenu v žádné nabídce vzhledem k malému rozpětí všech dílčích cen (ceny 1a, 1b, 1c, 1d, 2, 3) ve všech nabídkách nelze považovat za mimořádně nízkou. Tedy zadavatel nevyzval žádného z účastníků vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny, protože u žádné z nabídek nebyly splněny podmínky pro aplikaci ustanovení § 113 odst. 4 ZZVZ.«.

87. K námitce popsané navrhovatelem v části „III. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k výsledku hodnocení nabídek“ námitky zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že se jedná o námitku proti zadávací dokumentaci, která měla být zadavateli doručena nejpozději do dne 22. 3. 2018, a proto ji zadavatel v souladu s § 245 odst. 3 písm. b) zákona odmítá [nad rámec odmítnutí námitky ve smyslu § 245 odst. 3 písm. a) zákona]. Zadavatel k tomu rovněž uvedl, že kritéria hodnocení nabídek byla stanovena v zadávací dokumentaci transparentně a od počátku bylo zřejmé, co a jakým způsobem bude v rámci nabídek hodnoceno.
88. K námitce popsané navrhovatelem v části „IV. Namítané pochybení Zadavatele ve vztahu k doručení rozhodnutí o výběru“ námitky zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že s ohledem na znění § 53 odst. 5 zákona a čl. 18 „Další podmínky zadavatele a podmínky uzavření smlouvy“ zadávací dokumentace je bez jakýchkoliv pochyb zřejmé, že oznámení o výběru dodavatele bylo doručeno stěžovateli dne 17. 4. 2018. Na tom dle zadavatele nemění nic ani snaha zadavatele o vstřícnost vůči všem účastníkům a následné doručení oznámení o výběru dodavatele prostřednictvím e-mailu a datové schránky.
89. Úřad konstatuje, že z výše uvedeného věcného odůvodnění rozhodnutí o námitkách vyplývá, že se v rozhodnutí o námitkách zadavatel vůbec nevypořádal s námitkou navrhovatele ohledně toho, jak zadavatel postupoval při posouzení nabídkových cen dle zadávací podmínky stanovené v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace, kde zadavatel stanovil, že *„Za mimořádně nízkou nabídkovou cenu bude zadavatel považovat takovou, kterou předloží dodavatel v nabídce a bude 20 % pod předpokládanou hodnotou veřejné zakázky.“*, neboť zadavatel k této námitce v rozhodnutí o námitkách pouze uvedl, že *„V daném případě pro posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny u jednotlivých dílčích cen nelze aplikovat obecné pravidlo uvedené v zadávací dokumentaci ohledně celkové nabídkové ceny o 20 % nižší, než předpokládána hodnota veřejné zakázky, na které se stěžovatel odvolává.“*, z čehož lze pouze dovodit, vůči jakým hodnotám zadavatel předmětnou zadávací podmínku neposuzoval, a nikoli, vůči čemu ji posuzoval. Na vznesenou námitku navrhovatele zároveň nepodává odpověď ani žádný jiný dokument, který je součástí dokumentace o zadávacím řízení, když např. v čl. I. dokumentu „Zpráva o hodnocení nabídek“ ze dne 28. 3. 2018 je uvedeno, že *„Komise (...) se shodla, že všechny nabídky splňují požadovanou kvalifikaci a zadávací podmínky zejména, že žádná z nabídek nepřekročila žádnou z maximálních dílčích cen uvedených v zadávací dokumentaci, a nakonec žádnou dílčí cenu v žádné nabídce vzhledem k malému rozpětí všech dílčích cen ve všech nabídkách nelze považovat za mimořádně nízkou.“* Zadavatel tak navrhovateli vůbec neosvětlil význam zadávací podmínky uvedené v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace ve vztahu k posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž právě z důvodu, že navrhovateli není zřejmý postup při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny s ohledem na uvedenou zadávací podmínku, byl i jedním z důvodů motivace pro podání návrhu (resp. navrhovatel se domníval, že posuzování uvedených 20 % rozdílu bude

uplatněno zadavatelem vůči dílčím nabídkovým cenám). Úřad doplňuje, že zadavatel význam předmětné podmínky neosvětlil ani v rámci svého vyjádření k návrhu, když v této souvislosti pouze odkázal na rozhodnutí o námitkách.

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. Sám navrhovatel v návrhu uvádí, že zadavatel se věcně nevypořádal se všemi námitkami navrhovatele. Úřad doplňuje, že zadavatel význam zadávací podmínky v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace neosvětlil ani v rámci svého vyjádření k návrhu, když v této souvislosti pouze odkázal na rozhodnutí o námitkách.
91. Úřad uvádí, že právě způsob, jakým mají být podané námitky ze strany zadavatele vyřízeny, je z pohledu dodržení zákona zásadní. Podle ustanovení § 245 odst. 1 zákona součástí rozhodnutí o námitkách musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. 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 prostřednictvím shora citovaných ustanovení zákona 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 některým částem 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. Úřad nikterak nechce nahrazovat roli zadavatele, nicméně by bylo vhodné, aby zadavatel osvětlil význam předmětné zadávací podmínky a její uplatnění v praxi, když zadavatel předem výslovně uvedl, jakou nabídkovou cenu bude považovat za mimořádně nízkou, avšak z následného postupu zadavatele není patrné, kdy a v jaké formě toto stanovené pravidlo našlo uplatnění, popř. vzhledem k následné argumentaci zadavatele není zřejmé, zda vůbec mohlo být uplatněno. Úřad závěrem dodává, že jestliže se zadavatel v rozhodnutí o námitkách vůbec nijak nezabýval shora uvedenou skutečností (jak již Úřad výše popsal), kterou navrhovatel v námitkách namítal, je zjevné, že při vyřízení těchto námitek nepostupoval zadavatel v souladu se zákonem.
92. S poukazem na shora uvedené Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený pro vyřizování námitek dle zákona, když rozhodnutím ze dne 9. 5. 2018 o námitkách, jež byly zadavateli doručeny dne 2. 5. 2018, odmítl námitky dle § 245 odst. 3 písm. a) zákona, protože nebyly podány osobou oprávněnou k podání námitek podle § 241 zákona, přestože navrhovatel byl osobou oprávněnou k podání námitek podle § 241 zákona, a přitom se v odůvodnění rozhodnutí o námitkách vůbec nevyjádřil k námitce navrhovatele ohledně toho, jak zadavatel postupoval při posouzení nabídkových cen

dle zadávací podmínky stanovené v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace, kde zadavatel stanovil, že „*Za mimořádně nízkou nabídkovou cenu bude zadavatel považovat takovou, kterou předloží dodavatel v nabídce a bude 20 % pod předpokládanou hodnotou veřejné zakázky.*“, čímž porušil ustanovení § 245 odst. 1 zákona, když se v rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách, čímž se rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

93. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K otázce doručování oznámení o výběru dodavatele

94. Úřad se dále zabýval i námitkou navrhovatele, že zadavatel postupoval netransparentně, když navrhovateli doručoval rozhodnutí o výběru dodavatele jednak zveřejněním na profilu zadavatele a rovněž prostřednictvím datové schránky (viz odstavec 18 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad k tomu uvádí následující.

95. Dle § 53 odst. 5 zákona pro zjednodušené podlimitní řízení platí, pokud si to zadavatel v zadávací dokumentaci vyhradil, může oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení nebo oznámení o výběru dodavatele uveřejnit na profilu zadavatele. V takovém případě se oznámení považují za doručená všem účastníkům zadávacího řízení okamžikem jejich uveřejnění.

96. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavatel si v čl. 18 „Další podmínky zadavatele a podmínky uzavření smlouvy“ zadávací dokumentace vyhradil právo zveřejnit některé dokumenty pořízené v souvislosti se zadávacím řízením, mj. i oznámení o výběru dodavatele, do 10 pracovních dnů od jejich pořízení na profilu zadavatele, přičemž v takovém případě se budou uvedené dokumenty považovat za doručené okamžikem zveřejnění (viz odstavec 51 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

97. Z profilu zadavatele vyplývá, že oznámení o výběru dodavatele bylo na profilu zadavatele zveřejněno dne 17. 4. 2018. Dále Úřad z dokumentace o zadávacím řízení zjistil, že oznámení o výběru dodavatele bylo navrhovateli doručeno prostřednictvím datové schránky dne 17. 4. 2018, tj. nikoli 18. 4. 2018, jak v námitkách i v návrhu uvádí navrhovatel. Úřad dodává, že dle § 211 odst. 6 zákona je při komunikaci uskutečňované prostřednictvím datové schránky dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta.

98. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že v šetřeném případě byl dnem rozhodujícím pro počátek běhu zákonné patnáctidenní lhůty pro doručení námitek proti rozhodnutí o výběru dodavatele den 17. 4. 2018, neboť jak vyplývá z dokumentace o zadávacím řízení i z údajů na profilu zadavatele, oznámení o výběru dodavatele (resp. rozhodnutí o výběru dodavatele, jak shodný dokument označuje navrhovatel, pozn. Úřadu) bylo navrhovateli doručeno prostřednictvím uveřejnění na profilu zadavatele i prostřednictvím datové schránky shodně dne 17. 4. 2018. Posledním dnem lhůty, kdy mohl navrhovatel zadavateli doručit zdůvodněné námitky proti oznámení, resp. rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, byl tedy den 2. 5. 2018. Navrhovatel doručil zadavateli námitky dne 2. 5. 2018.

99. Úřad uvádí, že ačkoli si zadavatel v zadávací dokumentaci vyhradil právo doručovat oznámení o výběru dodavatele prostřednictvím profilu zadavatele, přičemž následně doručoval předmětný dokument rovněž prostřednictvím datové schránky, nelze v šetřeném

případě konstatovat, že by se jednalo o postup v rozporu s § 6 odst. 1 zákona, který by ovlivnil (či mohl ovlivnit) výběr dodavatele, neboť jak vyplývá z dokumentace o zadávacím řízení, navrhovatel podal své námitky proti postupu zadavatele včas a nebyl nikterak postupem zadavatele zkrácen na svých právech.

100. Úřad nepřehlédl, že navrhovatel v námitkách uvádí, že zadavatel navrhovateli doručoval rozhodnutí o výběru dodavatele rovněž prostřednictvím e-mailu, tuto skutečnost však již navrhovatel v návrhu nenamítá, a tedy Úřad se tímto dalším způsobem doručování nezabýval.

k námitce nezákonného stanovení zadávací podmínky ve vztahu k hodnotícím kritériím

101. K námitce týkající se možného nezákonného stanovení zadávací podmínky týkající se kritérií hodnocení nabídek v čl. 16 „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace (viz odstavec 17 odůvodnění tohoto rozhodnutí) Úřad uvádí, že správní řízení vedené ve věci přezkoumání úkonů zadavatele pod sp. zn. S0191/2018/VZ Úřad v předmětné části návrhu usnesením č. j. ÚOHS-S0191/2018/VZ-16702/2018/533/BKu ze dne 4. 7. 2018 dle § 257 písm. h) zákona zastavil, neboť jak Úřad zjistil z dokumentace o zadávacím řízení, předmětné části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

102. Úřad s odkazem na ustanovení § 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 ustanovení § 245 odst. 1 zákona, rozhodl Úřad v souladu s ustanovení § 263 odst. 5 zákona toliko o zrušení rozhodnutí o námitkách, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
104. Pro úplnost Úřad uvádí, že dle ustanovení § 263 odst. 5 zákona platí, že okamžikem nabytí právní moci tohoto rozhodnutí byly navrhovatelem podány nové námitky 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.

K výroku III. tohoto rozhodnutí

105. 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.
106. 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.

107. 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. tohoto rozhodnutí

108. 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.
109. 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.
110. 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 2018000191.

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 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