



UOHSX00BK73J

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0285/2018/VZ-26506/2018/542/MKk

Brno: 10. září 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 19. 7. 2018 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, příspěvková organizace, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha,
- navrhovatel – ELTODO, a. s., IČO 45274517, se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 00 Praha,
- vybraný dodavatel – Sdružení CROSS ZLÍN a.s. a Ing. Ivo Herman, CSc., jehož účastníky jsou CROSS Zlín a.s., IČO 60715286, se sídlem Hasičská 397, 763 02 Zlín a Ing. Ivo Herman, CSc., IČO 42588022, se sídlem Na Vyhlídce 559/8, 664 48 Moravany,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „**C-ROADS CZ Vybudování C-ITS koridoru v okolí Brna**“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 23. 1. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 1. 2018 pod ev. č. Z2018-002715, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018, dne 12. 2. 2018, dne 12. 3. 2018 a dne 23. 3. 2018, a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 25. 1. 2018 pod ev. č. 2018/S 017-034519, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018 pod ev. č. 2018/S 023-048482, dne 14. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 051-112956 a dne 23. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 058-128155,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, příspěvková organizace, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – **nedodržel** při zadávání veřejné zakázky **C-ROADS CZ Vybudování C-ITS koridoru v okolí Brna** v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 23. 1. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 1. 2018 pod ev. č. Z2018-002715, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018, dne 12. 2. 2018, dne 12. 3. 2018 a dne 23. 3. 2018, a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 25. 1. 2018 pod ev. č. 2018/S 017-034519, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018 pod ev. č. 2018/S 023-048482, dne 14. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 051-112956 a dne 23. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 058-128155, **postup stanovený pro vyřizování námitek** dle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že** v rozhodnutí ze dne 4. 7. 2018 o námitkách stěžovatele – ELTODO, a. s., IČO 45274517 se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 00 Praha – jež byly zadavateli doručeny dne 21. 6. 2018, konkrétně **v odůvodnění výše uvedeného rozhodnutí o námitkách, dostatečně podrobně nevypořádal části následujících námitek jmenovaného stěžovatele ohledně:**

- namítané skutečnosti, že **nevyločil ze zadávacího řízení dodavatele, který neprokázal splnění technické kvalifikace v rozsahu požadovaném zadavatelem**, konkrétně jde o realizaci „*[m]inimálně 1 zakázku v posledních 3 letech, jejímž předmětem byla:*
a) *dodávka a realizace kooperativního ITS (C-ITS) systému na dopravní infrastrukturu,*
b) *sběr a zpracování dat z C-ITS jednotek,*
s cenou min. 5 mil. Kč bez DPH pro každou z uvedených zakázek“, jak je uvedeno v zadávací dokumentaci pod bodem 4.3.4.;

a dále se zadavatel podrobně nevyjádřil v odůvodnění výše uvedeného rozhodnutí o námitkách **k námitce** jmenovaného stěžovatele **ohledně:**

- toho, že referenční zakázka s názvem „Ověření technologie V2X (2x) pro použití v MHD a vozidlech IZS“, kterou vybraný dodavatel prokazoval splnění požadavku na kvalifikaci, dle navrhovatele nesplňuje požadavky zadavatele, když v jejím průběhu nedošlo k dodávce žádné technologie objednateli, neboť byla pouze pilotně ověřována technologie ve vlastnictví dodavatele, a zároveň nedošlo k realizaci C-ITS systému na dopravní infrastrukturu, neboť objednatel podle navrhovatelových informací žádnou takovou infrastrukturou nedisponuje,

čímž zadavatel porušil ustanovení § 245 odst. 1 citovaného zákona, když se v rozhodnutí ze dne 4. 7. 2018 o námitkách jmenovaného stěžovatele **podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách, čímž se odůvodnění rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.**

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, příspěvková organizace, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – 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 jmenovaného zadavatele ze dne 4. 7. 2018 o námitkách stěžovatele – ELTODO, a. s.,**

IČO 45274517 se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 00 Praha – učiněné v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „**C-ROADS CZ Vybudování C-ITS koridoru v okolí Brna**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 23. 1. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 1. 2018 pod ev. č. Z2018-002715, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018, dne 12. 2. 2018, dne 12. 3. 2018 a dne 23. 3. 2018, a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 25. 1. 2018 pod ev. č. 2018/S 017-034519, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018 pod ev. č. 2018/S 023-048482, dne 14. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 051-112956 a dne 23. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 058-128155.

III.

Zadavateli – Ředitelství silnic a dálnic ČR, příspěvková organizace, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – **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. S0285/2018/VZ ve věci návrhu navrhovatele – ELTODO, a. s., IČO 45274517 se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 00 Praha – ze dne 19. 7. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů jmenovaného zadavatele **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „**C-ROADS CZ Vybudování C-ITS koridoru v okolí Brna**“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 23. 1. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 1. 2018 pod ev. č. Z2018-002715, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018, dne 12. 2. 2018, dne 12. 3. 2018 a dne 23. 3. 2018, a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 25. 1. 2018 pod ev. č. 2018/S 017-034519, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018 pod ev. č. 2018/S 023-048482, dne 14. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 051-112956 a dne 23. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 058-128155.

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** – Ředitelství silnic a dálnic ČR, příspěvková organizace, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – **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 – Ředitelství silnic a dálnic ČR, příspěvková organizace, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), dne 23. 1. 2018 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „**C-ROADS CZ Vybudování C-ITS koridoru v okolí Brna**“, přičemž oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 1. 2018 pod ev. č. Z2018-002715, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018,

dne 12. 2. 2018, dne 12. 3. 2018 a dne 23. 3. 2018, a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 25. 1. 2018 pod ev. č. 2018/S 017-034519, ve znění oprav uveřejněných dne 2. 2. 2018 pod ev. č. 2018/S 023-048482, dne 14. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 051-112956 a dne 23. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 058-128155 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Podle bodu 2.1. zadávací dokumentace jsou předmětem plnění veřejné zakázky dodávky dle zadávací dokumentace a jejich příloh, tedy kooperativní ITS koridor kolem Brna a dodávky dle soupisu uvedeného v příloze č. 4 zadávací dokumentace.
3. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí dle bodu 2.2. zadávací dokumentace 40 000 000 Kč bez DPH.
4. Zadavatel v bodu 4.3.4. písm. a) zadávací dokumentace stanovil, že pro splnění technických kvalifikačních předpokladů má dodavatel prokázat, že realizoval „[m]inimálně 1 zakázku v posledních 3 letech, jejímž předmětem byla:
 - 1) *dodávka a realizace kooperativního ITS (C-ITS) systému na dopravní infrastrukturu,*
 - 2) *sběr a zpracování dat z C-ITS jednotek,*s cenou minimálně 5 mil. Kč bez DPH pro každou z uvedených zakázek“.
5. Z protokolu o otevírání nabídek ze dne 19. 4. 2018 vyplývá, že zadavatel obdržel v jím stanovené lhůtě nabídky 3 uchazečů.
6. Z oznámení o výběru dodavatele ze dne 5. 6. 2018 vyplývá, že zadavatel rozhodl o výběru dodavatele – Sdružení CROSS ZLÍN a.s. a Ing. Ivo Herman, CSc., jehož účastníky jsou CROSS Zlín a.s., IČO 60715286, se sídlem Hasičská 397, 763 02 Zlín a Ing. Ivo Herman, CSc., IČO 42588022, se sídlem Na Vyhlídce 559/8, 664 48 Moravany (dále jen „vybraný dodavatel“).
7. Dne 21. 6. 2018 podal navrhovatel – ELTODO, a. s., IČO 45274517 se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 00 Praha (dále jen „navrhovatel“) námitky z téhož dne směřující proti výběru dodavatele, resp. proti oznámení o výběru dodavatele ze dne 5. 6. 2018, které bylo navrhovateli doručeno dne 8. 6. 2018.
8. Zadavatel svým rozhodnutím ze dne 4. 7. 2018, které bylo navrhovateli doručeno dne 9. 7. 2018, podané námitky ze dne 21. 6. 2018 odmítl. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nesouhlasil s důvody uvedenými v rozhodnutí zadavatele o námitkách, podal dne 19. 7. 2018 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 19. 7. 2018

II. OBSAH NÁVRHU

9. Navrhovatel v návrhu ze dne 19. 7. 2018 rozporuje postup zadavatele, který nevyločil ze zadávacího řízení vybraného dodavatele, který podle navrhovatele neprokázal splnění technické kvalifikace v rozsahu požadovaném zadavatelem, a zároveň nevypořádal řádně námitky navrhovatele a neuvedl přezkoumatelné odůvodnění, proč tyto námitky odmítá.
10. Navrhovatel poukazuje na skutečnost, že zadavatel ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 23. 5. 2018, která byla přílohou oznámení o výběru, uvedl, že vybraný

dodavatel prokázal splnění požadavku na kvalifikaci prostřednictvím zakázky s názvem „Ověření technologie V2X (C2x) pro použití v MHD a vozidlech IZS“.

11. Dle navrhovatele *„předmětná referenční zakázka nesplňuje požadavky zadavatele, když v jejím průběhu nedošlo k dodávce žádné technologie objednateli, neboť byla pouze pilotně ověřována technologie ve vlastnictví dodavatele a zároveň nedošlo k realizaci C-ITS systému na dopravní infrastrukturu, neboť objednatel podle navrhovatelových informací žádnou takovou infrastrukturou nedisponuje“*.
12. Navrhovatel uvádí, že se zadavatel v odůvodnění k odmítnutí námitek v rozhodnutí ze dne 4. 7. 2018 nezabývá podstatou jeho argumentů, když pouze konstatoval, že navrhovatel nepřesně přepsal ve svých námitkách termín „dopravní infrastruktura“ jako „infrastruktura pozemních komunikací“, a když uvedl, že přezkoumal technické řešení vybraného dodavatele a konstatoval, že toto řešení splňuje jeho požadavky. Dle navrhovatele se zadavatel v rámci rozhodnutí o námitkách tedy nevypořádal s pochybnostmi navrhovatele o charakteru předmětné referenční zakázky, tj. že se jedná o dodávku systému na dopravní infrastrukturu.
13. Podle navrhovatele zadavatel také nijak neodůvodnil odmítnutí té části námitek navrhovatele, kde uvádí, že nedošlo k realizaci C-ITS systému na dopravní infrastrukturu, neboť objednatel žádnou takovou infrastrukturou nedisponuje, když zadavatel neuvedl, proč se domnívá, že v rámci referenční zakázky k instalaci technologie na dopravní infrastrukturu skutečně došlo (kde, označení dopravní infrastruktury apod.).
14. Dle navrhovatele může být za dodávku považována pouze taková referenční zakázka, kterou dojde k převodu vlastnictví nebo alespoň k převodu faktického držení předmětu plnění zakázky jejímu objednateli a zakázka spočívající v provedení pilotního provozu, v jejímž rámci jsou veškerá zařízení pouze instalována ve vozidlech objednatele a jsou nadále řízena, provozována a servisována dodavatelem, nemůže být považována za dodávku. Pokud by zadavatel požadoval prokázat zkušenosti např. s pouhým zapůjčením prvků C-ITS systému dodavatelem objednateli, měl tuto skutečnost podle navrhovatele uvést v zadávací dokumentaci.
15. Navrhovatel uvádí, že ani v rámci veřejně dostupných zdrojů není možné dohledat údaje potvrzující možnost realizace C-ITS systému objednatel na dopravní infrastrukturu jiného objednatele disponujícího dopravní infrastrukturou.
16. Navrhovatel uvádí, že zadavatel nijak neodůvodnil odmítnutí té části námitek navrhovatele, kde uvádí, že nedošlo k realizaci C-ITS systému na dopravní infrastrukturu, neboť objednatel žádnou takovou infrastrukturou nedisponuje, když zadavatel neuvedl, proč se domnívá, že v rámci referenční zakázky k instalaci technologie na dopravní infrastrukturu skutečně došlo (kde, označení dopravní infrastruktury apod.).

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

17. Úřad obdržel návrh ze dne 19. 7. 2018 téhož dne a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s ustanovením § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 19. 7. 2018. Účastníky správního řízení jsou podle § 256 zákona zadavatel, navrhovatel a vybraný dodavatel.

18. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení přípisem č. j. ÚOHS-S0285/2018/VZ-21428/2018/542/MKk ze dne 20. 7. 2018.
19. Usnesením č. j. ÚOHS-S0285/2018/VZ-21439/2018/542/MKk ze dne 20. 7. 2018 určil Úřad zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a k zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

Vyjádření zadavatele ze dne 30. 8. 2018

20. Zadavatel uvádí, že tvrzení navrhovatele se nezakládá na pravdě, neboť ze smlouvy mezi vybraným dodavatelem a objednatelem na předmětnou referenční zakázku jednoznačně vyplývá, že se jednalo o dodávku, tudíž předmětná technologie přešla do vlastnictví objednatele.
21. K tvrzení navrhovatele, že v předmětné referenční zakázce nedošlo k realizaci C-ITS systému na dopravní infrastrukturu, zadavatel uvádí, že dle tiskového mluvčího krajského ředitelství HZS Jihomoravského kraje [Hasičského záchranného sboru Jihomoravského kraje, pozn. Úřadu] byla provedena implementace systému na dopravní infrastrukturu města Brna v rozsahu pěti křižovatek a dvou vozidel HZS, což je uvedeno i v dokumentu předloženém vybraným dodavatelem dne 26. 4. 2018 v části Popis reference – kapitola 2 Rozsah testovaného systému.
22. Zadavatel je přesvědčen, že není jeho povinností zkoumat na základě jakých smluvních vztahů mezi objednatelem (společností KonekTel a. s.) a dalšími subjekty byla možná realizace C-ITS systému na dopravní infrastrukturu města Brna a na vozidlech HZS.
23. Zadavatel podotýká, že v rozhodnutí o námitkách ze dne 4. 7. 2018 uvedl, že nepožadoval, aby zakázka spočívala v dodávce a realizaci příslušné technologie na "infrastrukturu pozemních komunikací", jak dle tvrzení zadavatele nesprávně uvádí navrhovatel v rámci svých námitek, ale požadoval dodávku a realizaci kooperativního ITS (CITS) systému na dopravní infrastrukturu. Protože namítaná skutečnost byla postavena na nepravdivém (nepřesném) tvrzení, byla dle zadavatele prakticky nepřezkoumatelná.
24. Zadavatel uvedl, že z námitek nebylo patrné, že podstatnou okolností, kterou navrhovatel napadal, bylo jeho tvrzení, že se vůbec nejednalo o dodávku, jak vyplynulo až z podaného návrhu. Zadavatel se naopak domníval, že podstatou námitek byla navrhovatelem tvrzená nerealizace technologie na infrastrukturu pozemních komunikací, a proto se k tomu zadavatel vyjádřil tak, jak je uvedeno výše.
25. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že komise si od vybraného dodavatele vyžádala podrobný popis referenční zakázky, na jehož základě konstatovala, že vybraný dodavatel splnil veškeré požadavky zadavatele, tedy i požadavek na to, aby zakázka byla realizována na dopravní infrastrukturu. Zadavatel dále uvedl, že z podrobného popisu vyplývá, že předmětná referenční zakázka splňuje veškeré požadavky zadavatele a že využívá frekvenci 5,9 GHz, která je vyhrazena pro C-ITS systémy a umožňuje komunikaci vozidel s jednotkou i mezi vozidly navzájem.
26. Zadavatel uvedl, že mu není zřejmé, na čem se zakládá domněnka navrhovatele, že pilotní provoz nemůže být dodávkou, když zpravidla jsou pilotní projekty pouze svým rozsahem menší než hlavní projekt (dodávka).

Další průběh správního řízení

27. Usnesením č. j. ÚOHS-S0285/2018/VZ-23445/2018/542/MKk ze dne 10. 8. 2018 určil Úřad zadavateli dodatečnou lhůtu k zaslání zbývající části dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
28. Usnesením č. j. ÚOHS-S0285/2018/VZ-24153/2018/542/MKk ze dne 17. 8. 2018 stanovil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Úřad ve stanovených lhůtách (ani později) neobdržel od účastníků řízení žádné vyjádření.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

29. 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 při vyřizování námitek navrhovatele v rozporu se zákonem, a proto přistoupil ke zrušení rozhodnutí zadavatele ze dne 4. 7. 2018 o námitkách navrhovatele. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K právnímu postavení zadavatele

30. Před zkoumáním samotného postupu zadavatele se Úřad nejprve zabýval otázkou, zda Ředitelství silnic a dálnic ČR naplňuje definici (veřejného) zadavatele podle zákona.
31. Ustanovení § 4 zákona definuje zadavatele veřejné zakázky, přičemž z odst. 1 písm. c) citovaného ustanovení vyplývá, že veřejným zadavatelem je státní příspěvková organizace.
32. Z úplného znění zřizovací listiny Ředitelství silnic a dálnic ČR (tj. zadavatele) ze dne 26. 11. 2012 vyplývá, že se jedná o státní příspěvkovou organizaci. Taktéž z webových stránek zadavatele (<https://www.rsd.cz/wps/portal/web/rsd/Reditelstvi-silnic-a-dalnic>) vyplývá, že Ředitelství silnic a dálnic ČR je státní příspěvkovou organizací, která byla zřízena Českou republikou - Ministerstvem dopravy.
33. Na základě uvedených skutečností je zřejmé, že zadavatel je veřejným zadavatelem podle § 4 odst. 1 písm. c) zákona, neboť je státní příspěvkovou organizací, protože je povinen postupovat při zadávání veřejných zakázek podle zákona.

Relevantní ustanovení zákona

34. 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 (dále jen "stěžovatel").
35. Dle § 242 odst. 1 zákona není-li dále uvedeno jinak, musí být námitky doručeny zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení tohoto zákona zadavatelem; námitky nelze podat po uzavření smlouvy nebo poté, co se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.
36. Dle § 245 odst. 1 zákona odešle zadavatel do 15 dnů od doručení námitek 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 vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.

37. Dle § 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.
38. Dle § 263 odst. 1 zákona Úřad není vázán návrhem, pokud jde o ukládané nápravné opatření.
39. Dle § 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.

K výroku I. rozhodnutí

40. 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 ze dne 15. 9. 2010, č. j. 1 Afs 45/2010 – 159), podle které požadavek transparentnosti „(...) není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele“. Tato povinnost zadavatele, dovoditelná již ze samotných zásad zadávání veřejných zakázek, je pak v § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem, aby se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem v nich uvedeným.
41. 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. 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.

42. 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 zejména zajištění hospodářské soutěže mezi dodavateli, což je výchozí předpoklad pro efektivní vynakládání veřejných prostředků. Má-li zadavatel (právě za účelem ochrany hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s takto vydávanými prostředky) zákonem stanovenou obecnou povinnost zadávat veřejné zakázky prostřednictvím v zákoně upravených zadávacích řízení (nelze-li na danou veřejnou zakázku vztáhnout některou ze zákonem definovaných výjimek z této povinnosti) a je-li zadavatel zároveň osobou odpovědnou za zákonný průběh daného zadávacího řízení, není ničeho nepřiměřeného na tom, aby měl zároveň povinnost k námitce stěžovatele svůj postup relevantním způsobem odůvodnit. Jinými slovy řečeno, je-li zadavatel ve své smluvní volnosti zákonem omezen v tom smyslu, že k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku může obecně přistoupit toliko na základě formalizovaného postupu, který musí vyhovět zákonem stanoveným podmínkám, musí na každý svůj krok v zadávacím řízení nahlížet též z toho pohledu, zda je v souladu se zákonem. Za takového stavu věci nemůže zadavatel dodatelům zastřít a nesdělit své úvahy, na základě kterých dospěl k závěru, že postupuje v souladu se zákonem. Navíc je právě férový (transparentní) takový postup zadavatele, kdy obdrží výtky dodavatele a reaguje na ně tak, že se s nimi srozumitelně a jasně vypořádá. To implikuje, že zareaguje na všechny vznesené argumenty a např. uvede, proč je nepovažuje za legitimní. Právě to je základním smyslem řízení o námitkách. Postup, kdy dodavatel vznesl řadu argumentů, pro které považuje postup zadavatele za nezákonný, a zadavatel část z nich ignoruje či na konkrétní argumenty reaguje nedůvodně jen povšechně, aniž by vysvětlil, proč tato námitka není důvodná, nemůže být v souladu se zákonem.
43. Lze konstatovat, že každý dodavatel pohybující se na relevantním trhu má právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele poté, co se u něj dotčený uchazeč neúspěšně bránil námitkami dle zákona (k tomuto závěru srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2008, č. j. 5 As 50/2006-137). Právě k plnohodnotnému naplnění tohoto práva pak směřuje úprava v § 245 odst. 1 a v § 263 odst. 5 zákona.
44. 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 (příčemž 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).

45. 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.
46. V souladu s ustanovením § 245 odst. 1 zákona je tedy zadavatel povinen v rozhodnutí o námitkách uvést, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá, přičemž součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Úřad v tomto smyslu odkazuje na důvodovou zprávu k zákonu, ve které je uvedeno, že *„je to primárně zadavatel, který musí vědět, co a jakým způsobem poptává. Musí tedy být schopen svůj postup obhájit (pokud jej přezkoumatelným způsobem obhájit neumí, měl by se především zamyslet nad tím, zda jeho postup v zadávacím řízení, zpochybněný námitkou, je správný a zda nemá spíše přistoupit k opatření k nápravě). Pokud bude v námitkách uvedeno něco, co věcně s řešenou problematikou nesouvisí, je přezkoumatelným vypořádáním i sdělení, že daný argument s řešenou věcí nesouvisí, a to včetně uvedení důvodů, pro které na tento svůj závěr zadavatel usuzuje. Dané ustanovení je stěžejní pro reálnou možnost obrany stěžovatele. Není v souladu s odstavcem 1, pokud se zadavatel k námitkám jen obecně vyjádří ve smyslu např. že „technickou kvalifikaci nastavil přiměřeně“ (bez dalšího). Smyslem ustanovení je zvýšení efektivity institutu námitek, tzn. zadavatel by se měl námitkami odpovědně zabývat, brát je i jako příležitost k nápravě svého postupu“.*
47. 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.
48. Se zřetelem na vše shora uvedené tedy Úřad předně přikročil k posouzení toho, zda rozhodnutí zadavatele ze dne 4. 7. 2018 o námitkách navrhovatele vyhoví nárokům, které na něj klade zákon, jinými slovy, zda se v rozhodnutí o námitkách zadavatel vyjádřil podrobně a srozumitelně ke všem skutečnostem v nich tvrzených, resp. zda není odůvodnění rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelné.
49. V následujících bodech odůvodnění tohoto rozhodnutí tedy Úřad shrnuje relevantní obsah námitek navrhovatele, které jsou rozhodné pro právní posouzení projednávané věci, a následně je konfrontuje s příslušnými částmi rozhodnutí o námitkách, které se předmětnými námitkami zabývaly (pokud se tedy zadavatel uvedenými námitkami vůbec zabýval).
50. V šetřeném případě navrhovatel v námitkách ze dne 21. 6. 2018 rozporuje postup zadavatele, když nevyločil vybraného dodavatele, který dle navrhovatele neprokázal splnění

technické kvalifikace v rozsahu požadovaném zadavatelem, ze zadávacího řízení. Podle bodu 4.3. zadávací dokumentace byli dodavatelé ucházející se o zakázku povinni prokázat splnění minimálních požadavků zadavatele na realizaci významných dodávek, a to předložením seznamu těchto významných dodávek. Parametry požadovaných významných dodávek určil zadavatel v bodu 4.3.4 zadávací dokumentace, přičemž navrhovatel v rámci svých námitek zpochybňuje splnění kritérií vybraným dodavatelem uvedených pod písmenem a) číslo 1) spočívajících v doložení dodávky a realizace kooperativního ITS (C-ITS) systému na dopravní infrastrukturu s cenou min. 5 mil. Kč bez DPH v posledních 3 letech. Navrhovatel je přesvědčen, že referenční zakázka, kterou předložil vybraný dodavatel, s názvem „Ověření technologie V2X (C2x) pro použití v MHD a vozidle IZS pro objednatele KonekTel, a. s.“, tato kritéria nesplňuje.

51. Navrhovatel konstatuje, že zadavatel v popisu předmětného požadavku výslovně uvedl, že v rámci plnění referenční zakázky uvedené pod bodem 1) v části 4.3.4. písm. a) zadávací dokumentace muselo dojít k dodávce C-ITS systému, a zároveň k jeho realizaci na dopravní infrastrukturu. Podle navrhovatele však daná referenční zakázka nespočívala v dodávce a realizaci příslušné technologie na infrastrukturu pozemních komunikací, ale výhradně v ověření (pilotním provozu) některých technických zařízení ve vlastnictví vybraného dodavatele. Navrhovatel tak svoje námitky opírá o dvě tvrzení, a to že referenční zakázka nebyla dodávkou a že nebyla realizována na dopravní infrastrukturu. K nesplnění požadavku na dodávku navrhovatel uvádí, že nedošlo k montáži kompletního C-ITS systému tak, jak je uvedeno v definici C-ITS systému využívané v celoevropském kontextu Evropskou komisí v rámci C-ITS platformy, konkrétně že nedošlo k montáži C-ITS systému schopného jak komunikace mezi vozidly a infrastrukturou silničních komunikací, tak i komunikace mezi vozidly navzájem – ke komunikaci vozidlo-vozidlo a vozidlo-infrastruktura. Dále navrhovatel uvádí, že nedošlo fakticky k žádné dodávce komponentů C-ITS systému koncovému uživateli a nedošlo ani k žádnému faktickému využití této technologie konečným odběratelem ve skutečném provozu. Navrhovatel v podaných námitkách dále rozporoval realizaci předmětné referenční zakázky na dopravní infrastrukturu, k čemuž uvádí, že *„požadavek na realizaci C-ITS systému přímo na dopravní infrastrukturu nemohl být splněn, neboť společnost KonekTel, a. s. není vlastníkem ani správcem žádné dopravní infrastruktury a takovou realizaci tedy v souladu s právními předpisy z principu provést nemohla“*. Navrhovatel zvážil i jiné možnosti, než je přímé vlastnictví či správa dopravní infrastruktury společností KonekTel, a. s., přičemž k tomu uvádí, že nenašel ve Věstníku veřejných zakázek ani na příslušných profilech zadavatelů jedinou relevantní zakázku, která by spočívala v dodávce C-ITS technologií a ve které by tato společnost vystupovala jako dodavatel nebo poddodavatel. Navrhovatel žádal zadavatele, aby zrušil své rozhodnutí o výběru nejhodnější nabídky a řádně posoudil nabídku vybraného dodavatele, zejména aby ověřil pravost a skutečný rozsah jím předkládaných referenčních zakázek.
52. V odůvodnění rozhodnutí o námitkách ze dne 4. 7. 2018 zadavatel nejprve uvedl, že *nepožadoval, aby zakázka spočívala v dodávce a realizaci příslušné technologie na "infrastrukturu pozemních komunikací", jak nesprávně uvádí Stěžovatel v námitce, ale požadoval dodávku a realizaci kooperativního ITS (C-ITS) systému na dopravní infrastrukturu, což je podstatný rozdíl“*. Dále se Zadavatel vypořádal se všemi výše uvedenými pochybnostmi navrhovatele ohledně dodávky C-ITS systému pouze jedním tvrzením, ve kterém uvádí, že vybraný dodavatel po výzvě zadavatele doložil podrobný popis předmětu zakázky a že

z těchto podkladů vyplývá, že jednotka dodávaná uchazečem v rámci referenční zakázky a) využívá frekvenci pro C-ITS systémy, b) umožňuje komunikaci vozidel s jednotkou i mezi vozidly navzájem. Zadavatel dále uvedl, že po obdržení informací o předmětu referenční zakázky a jejího technického popisu komise konstatovala, že účastník splnil předmětné požadavky zadavatele, jak je uvedeno v zadávacích podmínkách.

53. Z výše uvedeného vyplývá, že zadavatel námitky navrhovatele vypořádal pouze částečně, neučinil tak v zákonem vymezených podrobnostech a v konečném důsledku ani srozumitelně. Nelze ani odhlédnout od toho, že zadavatel tyto námitky vypořádal ve velmi obecné rovině.
54. Úřad uvádí, že k námitce proti dané referenční zakázce vybraného dodavatele vzhledem k tvrzenému nesplnění kritérií dodávky a realizace příslušné technologie na dopravní infrastrukturu zadavatel v rozhodnutí pouze obecně uvedl, že navrhovatel nesprávně použil termín „infrastruktura pozemních komunikací“, přičemž zadavatel požadoval realizaci na „dopravní infrastrukturu“, což je dle zadavatele podstatný rozdíl. Dle názoru Úřadu, je toto vyjádření zadavatele přitom naprosto nerelevantní, neboť nejenže je z celkového vyznění námitek jasné, že se pochybnosti navrhovatele týkají právě dopravní infrastruktury, ale i v závěru námitek navrhovatele je výslovně uvedeno, že dle navrhovatelova mínění „nemohl být splněn požadavek zadavatele na realizaci C-ITS systému **přímo na dopravní infrastrukturu**“. Zaměnění těchto dvou termínů navrhovatelem tedy na charakter námitek neměl vliv, resp. nemohlo vzbudit pochybnost o skutečné podstatě argumentace navrhovatele a jejím směřování, přičemž pouhé poukázání zadavatele na zjevnou formulační nepřesnost/chybu nelze považovat za řádné vypořádání dané námítky, když zadavateli muselo být zcela zřejmé, kam navrhovatel míří a co konkrétně zadavateli vytýká. K tomu Úřad uvádí, že měl-li přesto zadavatel o předmětné námitce navrhovatele pochybnost, když se v námitkách navrhovatele objevuje jak termín „infrastruktura pozemních komunikací“, tak i „dopravní infrastruktura“, měl s ohledem na svou zákonnou povinnost vypořádat „obě“ námitky a ne se uchýlit pouze ke strohému konstatování, že přece požadoval „něco jiného“.
55. K námitce týkající se nesplnění požadavku na dodávku zadavatel pouze uvádí, že z podrobného popisu předmětu zakázky vyplývá, že jednotka dodávaná vybraným dodavatelem v rámci referenční zakázky a) využívá frekvenci pro C-ITS systémy, b) umožňuje komunikaci vozidel s jednotkou i mezi vozidly navzájem. Úřad připouští, že informace o tom, jak funguje dodávaná technologie vybraného dodavatele, je pro zadavatele důležitá a zodpovídá i část námitek ohledně kompletního C-ITS systému, tedy že jde o C-ITS systém splňující definici využívanou v celoevropském kontextu Evropskou komisí v rámci C-ITS platformy, a který je tedy schopný komunikace vozidlo-vozidlo a vozidlo-infrastruktura. Zadavatel se už ovšem nevěnuje navrhovatelově tvrzení, že v rámci předmětné referenční zakázky nedošlo k montáži kompletního C-ITS systému, že nedošlo k faktické dodávce komponentů, či že nedošlo k faktickému využití této technologie konečným odběratelem ve skutečném provozu. Zadavatel se tedy vyjádřil k tomu, zda dodávaná technologie odpovídá kooperativnímu systému ve smyslu standardů a specifikací tohoto systému, ale k tomu, zda referenční zakázka splňuje charakteristiku referenční dodávky, tak jak jí sám definoval v zadávací dokumentaci, neposkytl navrhovateli žádnou informaci. Přitom nelze říci, že by se navrhovatel vyjádřil příliš obecně nebo nejasně, zadavatel měl v tomto případě vypořádat námitky tak, aby bylo jasné, zda došlo k montáži kompletního C-ITS systému, jaké

jednotky a v jakém množství vybraný dodavatel dodal objednateli a kde a za jakých podmínek došlo k využití této technologie konečným odběratelem.

56. Úřad konstatuje, že v případě námitek ohledně realizace na dopravní infrastrukturu, zůstaly uvedené námitky opět nevypořádané, neboť zadavatel se opět vyjádřil pouze k technickému popisu a předmětu referenční zakázky. Strohou argumentací, že účastník splnil předmětné požadavky zadavatele, jak je uvedeno v zadávacích podmínkách, nelze považovat za vyjádření založené na konkrétních a přezkoumatelných skutečnostech, kterým by zadavatel obhájil svůj závěr o splnění požadavků vybraným dodavatelem. Zadavatel ani okrajově nezmínil, zda si je vědom toho, že společnost KonekTel není vlastníkem ani správcem komunikace, a zda se zajímal, za jakých podmínek tedy probíhala realizace předmětné referenční zakázky na dopravní infrastrukturu. K informaci o tom, že navrhovatel nenašel žádné informace, které by naznačovaly, že došlo k realizaci referenční zakázky na dopravní infrastrukturu na základě smluvního vztahu mezi objednatel a vlastníkem či správcem dopravní infrastruktury, se zadavatel také nevyjádřil.
57. Úřad zejména zdůrazňuje, že z námitek navrhovatele bylo zcela jasně patrné, že směřují proti charakteru dodávky referenční zakázky, jež navrhovatel vymezil jako montáž, dodávku komponentů C-ITS systému koncovému uživateli a využití technologie konečným odběratelem ve skutečném provozu. Dále je z námitek zcela čitelné, jakým způsobem navrhovatel dospěl k domněnce, že nemohlo dojít k realizaci dané referenční zakázky na dopravní infrastrukturu. Zadavatel tyto skutečnosti naprosto ignoroval, nebo považoval za dostatečné své vyjádření, že účastník splnil předmětné požadavky zadavatele, jak je uvedeno v zadávacích podmínkách. Toto konstatování však přináší pouze stejnou informaci, kterou se navrhovatel dočetl ve výsledku posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele ze dne 15. 5. 2018, který byl přílohou oznámení o výběru, přičemž právě na základě tohoto dokumentu vnesl navrhovatel své námitky. Jak již Úřad dovodil výše, zadavatel se musí s námitkami vypořádat dostatečně konkrétně a nikoli pouze v obecné rovině. Vzhledem k tomu, že se zadavatel podrobně skutečnostmi uvedenými navrhovatelem v námitkách nezabýval a v argumentaci dostatečně podrobně nerozvedl, proč považuje kritéria technické kvalifikace za prokázaná předmětnou referenční zakázkou, nesplnil svou povinnost vyhotovit rozhodnutí o námitkách, v jehož odůvodnění se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách.
58. Pouze nad rámec výše uvedeného Úřad poukazuje na skutečnost, že z vyjádření zadavatele k návrhu na zahájení správního řízení vyplývají oproti rozhodnutí o námitkách „nové“ informace, které přitom musely být zadavateli známy již v době vyhotovování rozhodnutí o námitkách, nicméně nebyly stěžovateli sděleny, přičemž je nutné zmínit, že k těmto později poskytnutým informacím nedodal zadavatel žádnou dokumentaci, ani dané skutečnosti nezmiňuje v protokolu o jednání komise či jiném dokumentu, jež tvoří součást dokumentace o zadávacím řízení. Ve vyjádření zadavatele k návrhu na zahájení správního řízení ze dne 30. 7. 2018 zadavatel uváděl, že předmětnou referenční zakázku ověřoval, konkrétně se dotazoval na realizaci kooperativního systému u tiskového mluvčího krajského ředitelství HZS Jihomoravského kraje. Stejně tak zadavatelem ve vyjádření zmiňovaná smlouva mezi zhotovitelem a objednatel předmětné referenční zakázky, na jejíž obsah se zadavatel ve svém vyjádření odvolával, není součástí dokumentace a netvoří ani přílohu zadavatelova vyjádření. Úřad upozorňuje, že aby bylo možno postup zadavatele považovat

za transparentní, musí být veškeré jeho úvahy, které později vtělí například i do rozhodnutí o námitkách, případně i do svých vyjádření v řízení před Úřadem, součástí dokumentace o zadávacím řízení, resp. informace, na nichž zadavatel staví své závěry a argumentaci, do ní musejí být vhodným způsobem vtěleny tak, aby byla zajištěna možnost řádně přezkoumat postup zadavatele.

59. 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 v šetřeném případě dosaženo. K tomu Úřad uvádí, že právě způsob, jakým mají být podané námitky ze strany zadavatele vyřízeny, je z pohledu dodržení zákona zásadní, přičemž tento závěr je zřejmý i ze skutečnosti, že nedodržení postupu zadavatele při vyřizování námitek je v zákoně spojeno s možností uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Úřad tedy opětovně konstatuje, že pokud má zadavatel za to, že jeho postup je důvodný, měl by být schopen nikoli pouze obecnými frázemi či tvrzeními nepřiléhavými ke konkrétně vzneseným argumentům stěžovatele, ale podrobně a srozumitelně (tj. přezkoumatelně) své stanovisko obhájit. Takové 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.
60. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky postup stanovený pro vyřizování námitek dle zákona, když rozhodnutím o námitkách ze dne 4. 7. 2018 odmítl námitky navrhovatele dle § 245 odst. 2 zákona, a přitom se v odůvodnění výše uvedeného rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách, a proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
61. Úřad uvádí, že dalšími v návrhu, případně v průběhu správního řízení, namítanými okolnostmi se již nezabýval, neboť skutečnost, že rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele trpí vadou nepřezkoumatelnosti, je důvodem pro uložení nápravného opatření dle § 263 odst. 5 zákona. Zkoumání dalších důvodů svědčících dle navrhovatele o nezbytnosti uložit nápravné opatření dle § 263 odst. 2 zákona je v dané situaci nadbytečné, neboť zadavatel je v souladu s § 263 odst. 5 zákona povinen opětovně o námitkách navrhovatele rozhodnout.

K výroku II. rozhodnutí

62. Úřad s odkazem na ustanovení § 263 odst. 1 zákona konstatuje, že není vázán návrhem v tom smyslu, 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.
63. Vzhledem k tomu, že je odůvodnění rozhodnutí zadavatele o námitkách nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem námitkám stěžovatele, jak mu ukládá § 245 odst. 1

zákona, rozhodl Úřad v souladu s § 263 odst. 5 zákona toliko o zrušení rozhodnutí o námitkách, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

64. Pro úplnost Úřad uvádí, že dle § 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. rozhodnutí

65. 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.
66. 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.
67. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku IV. rozhodnutí

68. 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.
69. 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.
70. 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 2018000285.

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 podaný proti výroku III. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Ředitelství silnic a dálnic ČR, příspěvková organizace, Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha
2. ELTODO, a. s., Novodvorská 1010/14, 142 00 Praha 4
3. CROSS Zlín a.s., Hasičská 397, 763 02 Zlín
4. Ing. Ivo Herman, CSc., Na Vyhlídce 559/8, 664 48 Moravany

Vypraveno dne

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