



UOHSX00C490J

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



PŘÍKAZ

Č. j.: ÚOHS-S0099/2019/VZ-06792/2019/512/ŠMr

Brno: 6. března 2019

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, který je podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, příslušný k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 citovaného zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté, ve věci spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) citovaného zákona obviněným

- město Nepomuk, IČO 00256986, se sídlem náměstí Augustina Němejce 63, 335 01 Nepomuk a Fotbalový klub Nepomuk z.s., IČO 49182587, se sídlem Nádražní 402, 335 01 Nepomuk, kteří dne 12. 1. 2018 uzavřeli smlouvu o společné investici a realizaci veřejně prospěšného projektu

v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „Víceúčelové hřiště Nepomuk“ ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 23. 7. 2018 uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 23. 7. 2018 na profilu zadavatele pod systémovým číslem P18V00006035,

vydává podle ustanovení § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, tento

příkaz:

I.

Zadavatel – město Nepomuk, IČO 00256986, se sídlem náměstí Augustina Němejce 63, 335 01 Nepomuk a Fotbalový klub Nepomuk z.s., IČO 49182587, se sídlem Nádražní 402, 335 01 Nepomuk, kteří dne 12. 1. 2018 uzavřeli smlouvu o společné investici a realizaci veřejně prospěšného projektu – se v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „Víceúčelové hřiště

Nepomuk“ ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 23. 7. 2018 uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 23. 7. 2018 na profilu zadavatele pod systémovým číslem P18V00006035, **dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona** č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že při vyřizování námitek** podaných stěžovatelem – PROLEMAX s.r.o., IČO 26342057, se sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň - Východní Předměstí – dne 21. 8. 2018, které směřovaly proti zadávací dokumentaci a zadávacím podmínkám citovaného zadávacího řízení, **postupoval v rozporu s § 245 odst. 1 citovaného zákona**, neboť se v rozhodnutí ze dne 5. 9. 2018 o námitkách stěžovatele, kterým námitky podle § 245 odst. 1 citovaného zákona odmítl, v odůvodnění výše uvedeného rozhodnutí o námitkách podrobně nevyjádřil k následujícím námitkám stěžovatele týkajícím se:

- údajně nepřiměřeného, diskriminačního a bezdůvodně zaručujícího konkurenční výhodu některým dodavatelům požadavku zadavatele k prokázání technické kvalifikace v bodu 5.4 zadávací dokumentace, kde zadavatel požaduje podle § 79 odst. 2 písm. a) citovaného zákona doložení seznamu minimálně 5 stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, z nichž musí být doloženy:
 - minimálně 3 stavební práce, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce hřiště s UMT povrchem III. generace, na která byla vydána řádná Atestace Fotbalové asociace České republiky a to v minimální hodnotě 4 500 000,- Kč bez DPH za každou významnou stavební práci, z toho alespoň u dvou z těchto referencí se musí jednat o hřiště včetně instalace umělého osvětlení hřiště. Účastník zadávacího řízení doloží spolu se seznamem stavebních prací, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce hřiště s UMT povrchem III. generace, Atestaci Fotbalové asociace České republiky,
 - minimálně 2 stavební práce, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem splňující certifikaci IAAF o ploše min. 2 500 m² každé z nich, a to v minimální hodnotě 1 500 000,- Kč bez DPH za každou významnou stavební práci,
- údajně nejednoznačného vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v projektové dokumentaci a soupisu prací, dodávek a služeb týkajícího se:
 - údajného rozporu soupisu prací, který obsahuje pouze položku pro skrvvku ornice, přestože stávající plocha je také ze škváry a pravděpodobně z části asfaltová,
 - údajného rozporu podkladu uvedeného v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha a chybějící práce v položce č. 23 soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha,

a rovněž se v odůvodnění výše uvedeného rozhodnutí o námitkách srozumitelně nevyjádřil k následujícím námitkám stěžovatele týkajícím se:

- údajně nejednoznačného vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v projektové dokumentaci a soupisu prací, dodávek a služeb týkajícího se:
 - údajně chybějící dodávky a montáže vzpěr a výztuh oplocení za bránami a rozpor v projektové dokumentaci a soupisu prací v použitém materiálu u oplocení za bránami,

- údajně chybějící dodávky geotextilie v soupisu prací objektu 2.03 odvodnění,
- údajného rozporu v počtu šachet uvedených v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, a to konkrétně šachet označených Š9 a Š10,
- údajně chybějící položky na výztuž a bednění patek u objektu 2.04 osvětlení,
- údajného rozporu v montáži kabelové chráničky do zateplení z minerálního vlákna u objektu 2.04 osvětlení.

II.

Za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu **se** obviněnému – město Nepomuk, IČO 00256986, se sídlem náměstí Augustina Němejce 63, 335 01 Nepomuk a Fotbalový klub Nepomuk z.s., IČO 49182587, se sídlem Nádražní 402, 335 01 Nepomuk, kteří dne 12. 1. 2018 uzavřeli smlouvu o společné investici a realizaci veřejně prospěšného projektu – podle § 268 odst. 2 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 30.000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Pokuta je splatná **do jednoho měsíce** od nabytí právní moci tohoto příkazu.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Obviněný – město Nepomuk, IČO 00256986, se sídlem náměstí Augustina Němejce 63, 335 01 Nepomuk a Fotbalový klub Nepomuk z.s., IČO 49182587, se sídlem Nádražní 402, 335 01 Nepomuk, kteří dne 12. 1. 2018 uzavřeli smlouvu o společné investici a realizaci veřejně prospěšného projektu (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – zahájil dne 23. 7. 2018 podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zadávací řízení na veřejnou zakázku „Víceúčelové hřiště Nepomuk“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 23. 7. 2018 uveřejněné na profilu zadavatele pod systémovým číslem P18V00006035 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky je dle bodu 3.1 zadávací dokumentace provedení stavebních prací, které jsou technicky definovány zpracovanou projektovou dokumentací. Podrobněji je předmět plnění veřejné zakázky vymezen podmínkami v textové části zadávací dokumentace stavby, soupisem prací a soupisem vedlejších a ostatních nákladů. Součástí díla jsou všechny nezbytné práce a činnosti pro komplexní dokončení díla v celém rozsahu zadání, který je vymezen projektem, určenými standardy a obecně technickými požadavky na výstavbu. V citovaném bodu zadávací dokumentace je uvedeno mj. následující: *„Vzhledem k tomu, že investor veřejné zakázky Fotbalový klub Nepomuk z.s., bude hřiště s umělým trávníkem 3. generace chtít používat pro soutěžní utkání, kdy musí získat atestaci FAČR, musí být proto stavba (pokládka umělého travního koberce) provedena v souladu Prováděcím pokynem Fotbalové Asociace České Republiky (FAČR) k atestacím hřišť s umělými trávníky nové 3. generace - (UT3G), novelizované znění březen 2015 (dále jen "Prováděcí pokyn"), a dále na základě schváleného návrhu KSHP FAČR, kdy výkonný výbor FAČR dne*

28. 6. 2018 schválil změny technických parametrů analogicky navazující na nové Předpisy FIFA, a to s účinností od 1. 7. 2018. Součástí předmětu plnění je také činnost spojená s vydáním Atestace FAČR na realizované hřiště, neboť fotbalové hřiště bude sloužit i k soutěžním utkáním FAČR pro kategorii ›Ostatní soutěže FAČR‹ (blíže viz bod D. Specifikace podmínek pro jednotlivá hřiště dle jednotlivých soutěží odst. 5 Prováděcího pokynu). Dokumenty ›Prováděcí pokyn Fotbalové Asociace České Republiky (FAČR) k atestacím hřišť s umělými trávnicími nové 3. generace - (UT3G)‹ a ›Upřesnění technických parametrů prováděcího pokynu FAČR k atestaci fotbalových hřišť s umělými trávnicími k soutěžním utkáním fotbalu‹ jsou součástí zadávací dokumentace.“

3. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky dle bodu 3.1 zadávací dokumentace činí 23.794.482,- Kč bez DPH.
4. Dle bodu 2.3 zadávací dokumentace umožnil zadavatel prohlídku místa plnění veřejné zakázky, a to dne 31. 7. 2018 v 10:00 hodin. V bodu 2.6 zadávací dokumentace zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek, a to do 9. 8. 2018 do 9:00 hodin.
5. Následně dne 2. 8. 2018 zadavatel na svém profilu uveřejnil „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2“, ve kterém mj. stanovil novou lhůtu pro podání nabídek, a to do 21. 8. 2018 do 9:00 hodin, a dále umožnil další prohlídku místa plnění veřejné zakázky, a to dne 13. 8. 2018 v 10:00 hodin.
6. Jak vyplývá z dokladů o doručení „Námitek proti zadávací dokumentaci, námitek proti zadávacím podmínkám“ ze dne 21. 8. 2018 (dále jen „námitky“), jež tvoří přílohu „Návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele“ ze dne 13. 9. 2018 (dále jen „návrh“), byly zadavateli dne 21. 8. 2018 v 8:43 hod. (město Nepomuk) a v 8:44 hod. (Fotbalový klub Nepomuk z.s.) podány prostřednictvím datové schránky námitky stěžovatele – PROLEMAX s.r.o., IČO 26342057, se sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň - Východní Předměstí (dále jen „stěžovatel“) – proti zadávací dokumentaci a zadávacím podmínkám.
7. Námitky zadavatel „Rozhodnutím zadavatele o námitkách“ ze dne 5. 9. 2018 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), které bylo navrhovateli doručeno dodáním do datové schránky téhož dne, odmítl.

II. POSTUP ÚŘADU

8. Úřad jako orgán příslušný podle § 248 zákona k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 13. 9. 2018 návrh stěžovatele z téhož dne na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
9. 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 sp. zn. S0370/2018/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele dnem 13. 9. 2018, kdy Úřad obdržel návrh stěžovatele.
10. Úřad ve správním řízení vedeném pod sp. zn. S0370/2018/VZ rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0370/2018/VZ-34639/2018/512/ŠMr ze dne 23. 11. 2018 s odkazem na § 263 odst. 5

zákona zrušil rozhodnutí o námitkách. Předmětné rozhodnutí Úřadu nabylo právní moci dne 11. 12. 2018.

11. Úřad již na tomto místě uvádí, že předmětem správního řízení sp. zn. S0370/2018/VZ nebylo rozhodování o tom, zda se zadavatel v zadávacím řízení na veřejnou zakázku dopustil přestupku ve smyslu § 268 odst. 1 písm. d) zákona či nikoliv. Z uvedeného důvodu má Úřad za to, že správní řízení zahájené vydáním tohoto příkazu z moci úřední není zatíženo překážkou *res administrata*, z čehož plyne, že ze strany Úřadu nedochází ani k porušení zásady *ne bis in idem*. Úřad v této souvislosti dodává, že charakter správního řízení vedeného na návrh nelze srovnávat se správním řízením zahájeným z moci úřední, jehož výsledkem je konstatování přestupku a uložení sankce. Jak vyplývá z konstantní judikatury správních soudů (viz např. rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 58/2011 ze dne 1. 2. 2013), řízení o návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele má povahu kontradiktorního řízení, jehož podstata tkví v posouzení protichůdných zájmů účastníků správního řízení. Předmětem návrhového řízení tedy není posouzení otázky, zda jednání zadavatele naplňuje znaky skutkové podstaty přestupku. S ohledem na posledně uvedené tedy není překážkou, je-li tato otázka řešena samostatně v jiném správním řízení, jehož výsledkem je právě konstatování spáchání přestupku a uložení sankce, přičemž účastníkem tohoto správního řízení je pouze zadavatel, jako osoba podezřelá ze spáchání přestupku (srov. § 256 zákona).
12. Pro úplnost lze v této souvislosti rovněž dodat, že v tomto smyslu nedochází ani k popření zásady zákazu dvojího trestání za totéž jednání, resp. za tentýž skutek. Úřad má za to, že jím uložené nápravné opatření svou povahou nelze považovat za trest (sankci) ve smyslu správního trestání. Uvedené vyplývá již ze samotného smyslu nápravného opatření, jehož účelem není zadavatele „potrestat“, ale naopak pouze napravit vzniklý nezákonný stav. Samotné nápravné opatření tak nemá represivní charakter, který je výrazem správního trestání a jehož účelem je postih protiprávního jednání. V této souvislosti lze podpůrně odkázat na závěry vyplývající z rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 29 Af 1/2015 ze dne 17. 1. 2017, kde soud mimo jiné uvedl, že *„(l)ze rovněž souhlasit s žalovaným (pozn. s Úřadem), že jím ukládaná nápravná opatření nejsou projevem správního trestání, a tedy není možné nazírat na souvztažnost výroků žalovaného o porušení zákona zadavatelem a výroku žalovaného o uložení nápravného opatření stejným pohledem jako v případě souvztažnosti výroku žalovaného o spáchání správního deliktu zadavatele a o uložení pokuty zadavateli za takové porušení zákona. (...) Nelze z ničeho dovodit, že by uložení nápravného opatření mělo mít za následek zánik deliktní odpovědnosti zadavatele (či snad popření toho, že k deliktnímu jednání vůbec došlo), pokud je toto deliktní jednání zároveň důvodem pro ono nápravné opatření.“*

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

13. Podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „zákon o přestupcích“), správní orgán může o přestupku rozhodnout příkazem. Příkazem lze uložit správní trest napomenutí, pokuty, zákazu činnosti, nebo propadnutí věci nebo náhradní hodnoty.
14. Úřad konstatuje, že byly dostatečně zjištěny skutkové okolnosti pro vydání tohoto příkazu, kdy podle § 150 odst. 1 správního řádu lze povinnost v řízení z moci úřední a ve sporném

řízení uložit formou písemného příkazu, přičemž příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení. V tomto případě je vydání příkazu prvním úkonem ve správním řízení.

K postavení obviněného

15. Pro řádné prošetření případu považuje Úřad za rozhodné nejprve určení toho, pod kterou konkrétní kategorií zadavatelů upravenou v zákoně je třeba zadavatele podřadit, ve vztahu k čemuž uvádí následující skutečnosti.
16. Úřad se na prvním místě zabýval otázkou, zda město Nepomuk naplňuje zákonné znaky veřejného zadavatele.
17. Podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem územní samosprávný celek nebo jeho příspěvková organizace.
18. Podle čl. 99 zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů, se Česká republika člení na obce, které jsou základními územními samosprávnými celky, a kraje, které jsou vyššími územními samosprávnými celky.
19. Podle § 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, je obec základním územním samosprávným společenstvím občanů; tvoří územní celek, který je vymezen hranicí území obce.
20. Z výše uvedeného plyne, že město Nepomuk jakožto zadavatel je základním územním samosprávným celkem. Město Nepomuk je tak v případě zadávání veřejné zakázky veřejným zadavatelem podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona, protože se na něj vztahují ustanovení zákona.
21. Dále se Úřad zabýval otázkou, zda Fotbalový klub Nepomuk z.s. naplňuje zákonné znaky veřejného zadavatele.
22. Město Nepomuk a Fotbalový klub Nepomuk z.s. zadali předmětnou veřejnou zakázku společně, a to na základě „Smlouvy o společné investici a realizaci veřejně prospěšného projektu“ ze dne 12. 1. 2018, přičemž platí podle § 7 odst. 1 věty druhé zákona, že zadavatel může veřejnou zakázku zadat také společně s osobou, která nemá povinnost postupovat podle tohoto zákona.
23. K tomu Úřad uvádí, že nemá postaveno najisto, zda Fotbalový klub Nepomuk z.s. je veřejným zadavatelem dle zákona. Úřad v této souvislosti dále uvádí, že pro šetření předmětného případu je skutečnost, zda je Fotbalový klub Nepomuk z.s. veřejným zadavatelem dle zákona nepodstatná, neboť ji s ohledem na § 4 odst. 5 a § 7 odst. 3 zákona není třeba zkoumat, neboť v případě společného zadávání nesou všechny zúčastněné osoby společnou a nerozdílnou odpovědnost za dodržení zákona. Uvedené ostatně Úřad považuje za nesporné už jen s ohledem na skutečnost, že toto není zadavatelem nikterak rozporováno.

K VÝROKU I. TOHOTO PŘÍKAZU

Relevantní ustanovení zákona

24. Podle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.

25. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
26. 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 dle části šesté zákona hrozí nebo vznikla újma.
27. Podle § 241 odst. 2 písm. a) zákona se námitky podle § 241 odst. 1 zákona podávají písemně a lze je podat proti všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté zákona, včetně stanovení zadávacích podmínek.
28. Podle § 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.
29. Podle § 242 odst. 2 zákona námitky proti úkonům oznamovaným v dokumentech, které je zadavatel povinen podle tohoto zákona uveřejnit či odeslat stěžovateli, musí být doručeny zadavateli do 15 dnů od jejich uveřejnění či doručení stěžovateli.
30. Podle § 242 odst. 4 zákona pokud je v zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek, musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení této lhůty; v případě jednacího řízení s uveřejněním musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení lhůty pro podání předběžných nabídek.
31. 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 vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
32. 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.
33. 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.
34. Podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 245 odst. 1, 2, 3 nebo 4.

35. Podle § 268 odst. 2 písm. b) zákona za přestupek podle odstavce 1, nepoužije-li se postup podle odstavce 3, lze uložit pokutu do 20 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. d) zákona.

Zjištěné skutečnosti z dokumentace o zadávacím řízení

36. Dne 21. 8. 2018 byly zadavateli doručeny stěžovatelem zdůvodněné námitky z téhož dne směřující proti zadávacím podmínkám a proti zadávací dokumentaci.

Námitky stěžovatele

37. Stěžovatel ve svých námitkách brojí proti rozporu mezi zákonem a požadavkem zadavatele na prokázání technické kvalifikace uvedené v bodu 5.4 zadávací dokumentace, neboť podle stěžovatele se jedná o požadavek zcela nepřiměřený, diskriminační a bezdůvodně zaručující konkurenční výhodu některým dodavatelům, a to jak požadavek na doložení minimálně 3 stavebních prací v minimální hodnotě 4.500.000,- Kč bez DPH za každou stavební práci na výstavbu nebo rekonstrukci hřiště s UMT povrchem III. generace, na které byla vydána řádná Atestace FAČR, za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, z nichž alespoň u 2 stavebních prací se musí jednat o hřiště vč. instalace umělého osvětlení hřiště, tak požadavek, na doložení minimálně 2 stavebních prací v minimální hodnotě 1.500.000,- Kč bez DPH za každou stavební práci na výstavbu nebo rekonstrukci atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem splňující certifikaci IAAF, za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, o ploše minimálně 2.500 m² každé z nich. V této souvislosti je stěžovatel přesvědčen, že je nepřiměřený požadavek zadavatele na (i) minimální hodnotu referenčních stavebních prací na výstavbu nebo rekonstrukci hřiště s UMT povrchem III. generace, který zvýhodňuje dodavatele, kteří realizují rekonstrukce sportovních hřišť za vyšší ceny, resp. za nepřiměřeně vysoké ceny, přičemž tento požadavek neprokazuje odborné schopnosti a zkušenosti pro plnění veřejné zakázky, ale je fakticky skrytým požadavkem na ekonomickou kvalifikaci v zakázaném rozsahu, když dodavatel, který prováděl rekonstrukce hřišť s cenou nižší než zadavatelem stanovená minimální hodnota nemůže splnit kvalifikaci, (ii) minimální hodnotu referenčních stavebních prací na výstavbu nebo rekonstrukci atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem, který zvýhodňuje dodavatele, kteří realizují rekonstrukce sportovních hřišť za vyšší ceny, resp. za nepřiměřeně vysoké ceny a dále na minimální rozsah plochy, když podle stěžovatele *„k prokázání zkušeností a odbornosti musí postačit doložení např. požadované doložení plochy a není důvodné požadovat ještě min. hodnotu referenční stavby“* a (iii) prokázání 2 referenčních stavebních prací na výstavbu nebo rekonstrukci hřiště s UMT povrchem III. generace, na které byla vydána řádná Atestace FAČR, vč. instalace umělého osvětlení, neboť k prokázání kvalifikace realizovat osvětlení hřiště není dle stěžovatele nutné prokazovat schopnosti a zkušenosti s realizací osvětlení hřiště atestovaného FAČR, když stěžovatel namítá, že *„by mohl doložit realizaci dostatečného množství fotbalových hřišť s osvětlením splňujícím veškeré technické normy, které nebylo realizováno jako součást fotbalového hřiště atestovaného FAČR, přesto tato osvětlení splňují technické a kvalitativní parametry stanovené pro veřejnou zakázku.“*

38. Stěžovatel v námitkách mj. namítá, že *„(p)rojektová dokumentace jednoznačně nevymezuje předmět veřejné zakázky, jako hmotové, materiálové, stavebně-technické, technologické, dispoziční a provozní vlastnosti, vzhled a jakost. Soupis prací neobsahuje podrobný popis*

všech předpokládaných stavebních prací, dodávek nebo služeb, které jsou předmětem veřejné zakázky na stavební práce.“ Stěžovatel v námitkách mj. uvedl jím tvrzené konkrétní vady projektové dokumentace a soupisu prací:

- Skrývka ornice – „(p)odle souhrnné technické zprávy B.1 je na pozemku stávající atletická dráha s povrchem ze škváry. Z fotografií v Situaci širších vztahů je patrné, že kromě škvárové dráhy je v oválu umístěna plocha, pravděpodobně asfaltová s překážkami pro jízdu na skateboardu. Soupis prací obsahuje skrývku ornice, přestože nová poloha sportoviště překrývá z více než 80 % stávající plochu. Soupis prací je v rozporu se skutečností.“
- Soupis prací objektu 2.02 atletická dráha – „(p)oložka č. 23 – položka obsahuje dodávku směsného recyklátu cihly, omítka. Položka neobsahuje práci, práce není uvedena samostatnou položkou. V technické zprávě je uvedena recyklovaná zemina pro objekt 2.01 hřiště a 2.02 atletická dráha. V objektu 2.01 hřiště je uvedena recyklovaná zemina. U objektu 2.02 atletická dráha je ale v soupise prací uveden recyklát cihla, omítka, přestože toto neodpovídá technické zprávě a přesto, že podklad obou na sebe navazujících objektů nelze dělat pokaždé z jiného materiálu.“

39. Stěžovatel v námitkách namítá, že „(p)rojektová dokumentace jednoznačně nevymezuje předmět veřejné zakázky, jako hmotové, materiálové, stavebně-technické, technologické, dispoziční a provozní vlastnosti, vzhled a jakost. Soupis prací neobsahuje podrobný popis všech předpokládaných stavebních prací, dodávek nebo služeb, které jsou předmětem veřejné zakázky na stavební práce.“ Stěžovatel uvedl dle jeho názoru konkrétní vady projektové dokumentace a soupisu prací:

- Chybějící dodávka a montáž vzpěr a výztuh oplocení za bránami a rozpor v projektové dokumentaci a soupisu prací v použitém materiálu u oplocení za bránami – V soupisu prací u objektu 2.01 hřiště „(v)ýkresy oplocení obsahují vzpěry a vodorovné výztuhy, v soupise prací jsou uvedeny pouze sloupy. Výška oplocení je 6,1 m, vzpěry a výztuhy jsou opodstatněné – v soupise prací chybí dodávka a montáž vzpěr a výztuh oplocení. Projektová dokumentace uvádí pro oplocení poplastované pletivo, soupis prací obsahuje odlišný materiál, když se uvádí PPN síť 45x45.“
- Chybějící dodávka geotextilie – V soupisu prací objektu 2.03 odvodnění „(p)oložka 12, 13 opláštění geotextilií neobsahuje dodávku geotextilie. Položka s dodávkou materiálu chybí v celkovém množství 7585,2 m².“
- Rozpor v počtu šachet uvedených v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, a to konkrétně šachet označených Š9 a Š10 – „Položka 23 obsahuje revizní šachty Š7 – Š10, technická zpráva zmiňuje 4 šachty, ale nspecifikuje je, je uveden pouze příklad sestavy. Výkres D.1.2.b.5. Tabulka šachet a Výkres D.1.2.b.1 Půdorys odvodnění obsahují pouze šachty Š7, Š8. Šachty Š9 a Š10 nejsou zakresleny do výkresů projektové dokumentace. Není zřejmé, zda mají být předmětem plnění či nikoliv.“

- Chybějící položka na výztuž a bednění patek u objektu 2.04 osvětlení – „Položka č. 10 – v poznámce ŽB patek je uvedeno: Bednění a výztuž se oceňuje samostatně. Soupis prací neobsahuje položky na výztuž a bednění patek.“
- Rozpor v montáži kabelové chráničky do zateplení z minerálního vlákna u objektu 2.04 osvětlení – „Položka č. 12 – montáž kabelové chráničky do zateplení z minerálního vlákna – objekt izolaci z minerálního vlákna neobsahuje, kabelová chránička má být uložena do země.“

Rozhodnutí zadavatele o námitkách stěžovatele

40. Zadavatel ve vztahu k požadavku na prokázání technické kvalifikace v rozhodnutí o námitkách předně konstatuje, že požadavky na kvalifikaci jsou obecně chápány jako zákonem aprobované omezení okruhu potenciálních dodavatelů. Zadavatel stěžovateli oponuje a tvrdí, že *„(v)ymezení minimální požadované úrovně prostřednictvím požadovaného minimálního finančního objemu plnění je standardním a obecně nezpochybňovaným způsobem vymezení minimální úrovně kvalifikačního požadavku na seznam referenčních zakázek. Zadavatel je současně přesvědčen, že vymezená minimální úroveň tohoto požadavku plně odpovídá a koresponduje s požadovaným předmětem plnění veřejné zakázky a jeho rozsahem.“* Zadavatel dále uvádí, že předpokládaná hodnota zadávané veřejné zakázky v souhrnu (hřiště, atletické dráhy, odvodnění a osvětlení) činí 23.794.482,- Kč bez DPH, přičemž požaduje minimální úroveň referenční zakázky 4.500.000,- Kč bez DPH za realizaci hřiště včetně instalace osvětlení, resp. 1.500.000,- Kč bez DPH v případě atletické dráhy a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem. Závěrem zadavatel k námitce ohledně minimálního finančního rozsahu, resp. minimálního finančního rozsahu a minimální plochy, uvádí, že se jedná *„o minimální úroveň kvalifikačního předpokladu, která je nepochybně oprávněná a zcela přiměřená předmětu zadávané veřejné zakázky, resp. je spíše na spodní hranici toho, co by zadavatel mohl k prokázání obdobných zkušeností dodavatelů požadovat.“* Nadto zadavatel doplňuje, že argument stěžovatele ohledně skrytého požadavku na ekonomickou kvalifikaci v zakázaném rozsahu považuje za chybný a nesmyslný, když finanční objem referenční zakázky je dle zadavatele přímo úměrný rozsahu referenčního plnění. K námitce stěžovatele týkající se nezákonnosti požadavku, aby alespoň 2 referenční stavební práce na výstavbu nebo rekonstrukci hřiště s UMT povrchem III. generace, na které byla vydána řádná Atestace FAČR, byly vč. instalace umělého osvětlení, zadavatel uvádí, že *„předmětem zadávané veřejné zakázky je realizace hřiště s UMT povrchem včetně řádné Atestace Fotbalové asociace České republiky s umělým osvětlením. Vymezení minimální úrovně kritéria spočívající v předložení seznamu významných zakázek tak plně odpovídá vymezenému a požadovanému předmětu plnění zadávané veřejné zakázky. Zadavatel navíc omezil tento požadavek jen na dvě referenční zakázky. Rovněž skutečnost, že zadavatel v předmětném zadávacím řízení obdržel nabídku 5 účastníků, svědčí o tom, že vymezená minimální úroveň technické kvalifikace byla přiměřená a neomezovala okruh potencionálních dodavatelů.“* Zadavatel v odůvodnění odmítnutí této námitky stěžovatele uzavírá, že *„(v)ymezení minimální úrovně kritéria technické kvalifikace bylo provedeno v souladu se zákonem a bylo přiměřené rozsahu a složitosti zadávané veřejné zakázky.“*
41. Zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách uvedl, že *„byly zadávací podmínky veřejné zakázky zpracovány plně v souladu se ZZVZ a vyhláškou a v podrobnostech nezbytných*

pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Případné dílčí nejasnosti v zadávacích podmínkách mohl stěžovatel řešit prostřednictvím žádosti o písemné vysvětlení zadávací dokumentace dle § 98 ZZVZ, což stěžovatel neučinil. Zadavatel odmítá tvrzení stěžovatele o tom, že zadávací podmínky jsou ve značném rozsahu vadné. Projektová dokumentace plně odpovídá požadavků zadavatele na předmět plnění, který vychází mimo jiné i z účelu pořízení předmětného plnění.“ K jednotlivým věcným námitkám se zadavatel vyjadřuje následovně:

- *Ke skrývce ornice – „z námitek není zcela zřejmé, v čem by měl být soupis prací v rozporu se skutečností. Skrývka ornice se týká zbývající části povrchu, na které není umístěna stávající plocha.“*
- *K rozporu podkladu uvedeného v projektové dokumentaci a soupisu prací u atletické dráhy a chybějící práci v položce č. 23 soupisu prací běžecké dráhy s atletickými disciplínami – „práce je obsažena v položce č. 10 Rozproštění ornice – tato položka se týká rozproštění recyklátu z pol. č. 23. Stěžovatel uvádí, že podklad nelze provádět pokaždé z jiného materiálu což technicky realizovatelné je.“*

42. *Zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách uvedl, že „byly zadávací podmínky veřejné zakázky zpracovány plně v souladu se ZZVZ a vyhláškou a v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Případné dílčí nejasnosti v zadávacích podmínkách mohl stěžovatel řešit prostřednictvím žádosti o písemné vysvětlení zadávací dokumentace dle § 98 ZZVZ, což stěžovatel neučinil. Zadavatel odmítá tvrzení stěžovatele o tom, že zadávací podmínky jsou ve značném rozsahu vadné. Projektová dokumentace plně odpovídá požadavků zadavatele na předmět plnění, který vychází mimo jiné i z účelu pořízení předmětného plnění.“ K jednotlivým věcným námitkám se zadavatel vyjadřuje následovně:*

- *K chybějící dodávce a montáži vzpěr a výztuh oplocení za bránami a rozporu v projektové dokumentaci a soupisu prací v použitém materiálu u oplocení za bránami – „Vzpěry a výztuhy oplocení za fotbalovými brankami jsou zakresleny ve výkresu č. D.1.1.b.8. s použitím lehké PPN sítě, která je zmíněna v následující položce se šikmé vzpěry a výztuhy vynechávají, nebudou realizovány. (...) Platí popis z výkazu výměr v souvislosti s předchozím bodem za použití lehké PPN sítě není nutné realizovat šikmé výztuhy oplocení.“*
- *K chybějící dodávce geotextilie – „Položka č. 12 a 13 bude zaměněna za R. položku, obsahující jak dodávku, tak pokládku geotextilií – na množství uvedením ve výkazu výměr se nic měnit nebude.“*
- *K rozporu v počtu šachet uvedených v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, a to konkrétně šachet označených Š9 a Š10 – „Šachty Š9 a Š10 nejsou předmětem plnění, byly vypuštěny při změně odvodnění na místo kanalizace do vsakovacího jezírka, které není předmětem zadávací dokumentace.“*
- *K chybějící položce na výztuž a bednění patek u objektu 2.04 osvětlení – „Dodání výztuže není předmětem zadávací dokumentace. Jedná se o KARI síť – dle výkresu č. D.1.4.b.1., tato síť bude investorem dodána zhotoviteli před samotným prováděním základových patek.“*

- K rozporu v montáži kabelové chráničky do zateplení z minerálního vlákna u objektu 2.04 osvětlení – *„Tato položka bude zaměněna za položku – uložení chráničky do výkopu. Změnou položky nedojde ke změně celkové délky chráničky.“*

Právní posouzení

43. Úřad nejprve v obecné rovině k problematice institutu námitek uvádí, že námítka jsou procesní institut, který představuje primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námítka podána, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje, či je odmítá, a zároveň toto své rozhodnutí odůvodnit, a to v souladu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), tedy tak, aby rozhodnutí zadavatele bylo zpětně přezkoumatelné. Úřad v této souvislosti odkazuje na ustálenou judikaturu (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010 č. j. 1 Afs 45/2010 – 159), podle které požadavek transparentnosti *„(...) není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“* Tato povinnost zadavatele, dovoditelná již ze samotných zásad zadávání veřejných zakázek, je pak v § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem na to, aby se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem v nich uvedeným.
44. 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 např. považovat i obecné konstatování, že se namítaného a konkrétně stěžovatelem popsaného pochybení zadavatel nedopustil a námítka z tohoto 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.
45. 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 povinností 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, nelze považovat za nepřiměřené, 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 pro zadavatele představovat žádný problém 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 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.

46. Lze konstatovat, že každý dodavatel pohybující se na dotčeném trhu má právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele poté, co se u něj dotčený uchazeč neúspěšně bránil námitkami dle zákona (k tomuto závěru srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2008, č.j. 5 As 50/2006-137). Právě k plnohodnotnému naplnění tohoto práva pak směřuje úprava v § 245 odst. 1 a v § 263 odst. 5 zákona.
47. 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 kaucí) 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).
48. 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.
49. V šetřeném případě ze skutkových zjištění projednávané věci plyne, že zadavatel obdržel dne 21. 8. 2018 prostřednictvím datové schránky námitky stěžovatele, které v souladu s § 245 odst. 1 zákona odmítl.

50. Úřad konkrétně ve vztahu k rozhodnutí zadavatele o námitkách stěžovatele uvádí, že ze skutkových zjištění, která Úřad v právě posuzovaném případě učinil (viz body 37. až 42. odůvodnění tohoto příkazu) má za to, že se zadavatel:
- podrobně nevyjádřil k námitkám stěžovatele týkajícím se:
 - údajně nepřiměřeného, diskriminačního a bezdůvodně zaručujícího konkurenční výhodu některým dodavatelům požadavku zadavatele k prokázání technické kvalifikace v bodu 5.4 zadávací dokumentace, kde zadavatel požaduje podle § 79 odst. 2 písm. a) citovaného zákona doložení seznamu minimálně 5 stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, z nichž musí být doloženy:
 - minimálně 3 stavební práce, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce hřiště s UMT povrchem III. generace, na která byla vydána řádná Atestace Fotbalové asociace České republiky a to v minimální hodnotě 4 500 000,- Kč bez DPH za každou významnou stavební práci, z toho alespoň u dvou z těchto referencí se musí jednat o hřiště včetně instalace umělého osvětlení hřiště. Účastník zadávacího řízení doloží spolu se seznamem stavebních prací, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce hřiště s UMT povrchem III. generace, Atestaci Fotbalové asociace České republiky,
 - minimálně 2 stavební práce, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem splňující certifikaci IAAF o ploše min. 2 500 m² každé z nich, a to v minimální hodnotě 1 500 000,- Kč bez DPH za každou významnou stavební práci,
 - údajně nejednoznačného vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v projektové dokumentaci a soupisu prací, dodávek a služeb týkajícího se:
 - údajného rozporu soupisu prací, který obsahuje pouze položku pro skrývku ornice, přestože stávající plocha je také ze škváry a pravděpodobně z části asfaltová,
 - údajného rozporu podkladu uvedeného v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha a chybějící práce v položce č. 23 soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha,
 - srozumitelně nevyjádřil k námitkám stěžovatele týkajícím se:
 - údajně nejednoznačného vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v projektové dokumentaci a soupisu prací, dodávek a služeb týkajícího se:
 - údajně chybějící dodávky a montáže vzpěr a výztuh oplocení za bránami a rozpor v projektové dokumentaci a soupisu prací v použitém materiálu u oplocení za bránami,
 - údajně chybějící dodávky geotextilie v soupisu prací objektu 2.03 odvodnění,

- údajného rozporu v počtu šachet uvedených v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, a to konkrétně šachet označených Š9 a Š10,
- údajně chybějící položky na výztuž a bednění patek u objektu 2.04 osvětlení,
- údajného rozporu v montáži kabelové chráničky do zateplení z minerálního vlákna u objektu 2.04 osvětlení.

K odůvodnění rozhodnutí o námitkách, ve kterém se zadavatel podrobně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách

51. Úřad uvádí, že k námitce stěžovatele týkající se požadavku na prokázání technické kvalifikace doložením referenčních stavebních prací na výstavbu nebo rekonstrukci atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem o minimální finanční hodnotě a minimální ploše, kdy stěžovatel v námitkách uvedl, že *„k prokázání zkušeností a odbornosti musí postačit doložení např. požadované doložení plochy a není důvodné požadovat ještě min. hodnotu referenční stavby“* zadavatel uvedl, že pokud požaduje prokázání technické kvalifikace je povinen dle § 73 odst. 6 zákona v zadávací dokumentaci mj. jednoznačně a konkrétně vymezit minimální úroveň pro splnění jednotlivých kritérií technické kvalifikace, což *„splnil, když vymezil minimální úroveň požadovaného kritéria technické kvalifikace spočívající v seznamu stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let prostřednictvím požadovaného minimálního finančního rozsahu, resp. prostřednictvím požadovaného minimálního finančního rozsahu a minimální plochy atletické dráhy realizované v rámci referenční zakázky. Vymezení minimální požadované úrovně prostřednictvím požadovaného minimálního finančního objemu je standardním a obecně nezpochybňovaným způsobem vymezení minimální úrovně kvalifikačního požadavku na seznam referenčních zakázek. Zadavatel je současně přesvědčen, že vymezená minimální úroveň tohoto požadavku plně odpovídá a koresponduje s požadovaným předmětem plnění veřejné zakázky a jeho rozsahem.“*
52. Úřad zde uvádí, že za situace, kdy stěžovatel ve vztahu k požadavku zadavatele na doložení alespoň 2 stavebních prací, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem splňující certifikaci IAAF o ploše minimálně 2.500 m² každé z nich, a to v minimální hodnotě 1.500.000,- Kč bez DPH za každou z nich, uvedl v námitkách skutečnost, že k prokázání zkušeností a odbornosti musí postačit doložení např. požadované minimální plochy a není důvodné požadovat ještě minimální hodnotu referenční stavby, je zadavatel, aby dostal svým povinnostem ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k tomuto tvrzení stěžovatele vyjádřit podrobně a srozumitelně. Výše uvedená obecná proklamace zadavatele pak podle Úřadu nepostačuje, resp. nic nevyovídá o faktických důvodech, které zadavatele vedly ke stanovení konkrétní kombinace kritérií technické kvalifikace tak, jak je vymezil v předmětné veřejné zakázce. Zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách toliko uvádí, že formuloval samotný požadavek na kvalifikaci v takovém rozsahu, který uvedl v zadávací dokumentaci (prostřednictvím požadovaného minimálního finančního rozsahu, resp. prostřednictvím požadovaného minimálního finančního rozsahu a minimální plochy atletické dráhy realizované v rámci referenční zakázky), aby dostal své povinnosti dle § 73 odst. 6

zákona, avšak vůbec se zadavatel nevypořádal s tvrzením stěžovatele v námitkách, že „(k) prokázání zkušeností a odbornosti musí postačit doložení např. požadované doložení plochy a není důvodné požadovat ještě min. hodnotu referenční stavby.“

53. Stěžovatel v této souvislosti také namítá, že „(d)le zadávacích podmínek není kvalifikovaný dodavatel, který řádně realizoval více atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem splňující certifikaci IAAF o ploše min. 2.500 m², ale realizoval je za cenu nižší, než 1.500.000,- Kč. Takový dodavatel je diskriminován. Zadávací podmínky bezdůvodně zaručují konkurenční výhodu některým dodavatelům a omezují hospodářskou soutěž.“ Zadavatel v rozhodnutí o námitkách stěžovateli neodůvodnil, že požadavek stanovený v zadávací dokumentaci na doložení minimálně 2 stavebních prací, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem splňující certifikaci IAAF o ploše minimálně 2.500 m² každé z nich a to v minimální hodnotě 1.500.000,- Kč bez DPH za každou z nich, není diskriminační, tedy se nijak nevypořádal s námitkou stěžovatele, že jsou někteří dodavatelé diskriminováni. Zadavatel stěžovateli neodůvodnil, že se nejedná o porušení zásady zákazu diskriminace, nebo neodůvodnil proč a zda vůbec má tato namítaná diskriminace oporu ve složitosti a rozsahu plnění samotné zakázky, když námitka stěžovatele směřuje svojí podstatou právě k tomu, že tuto oporu nemá. Zadavatelovo odůvodnění v rozhodnutí o námitkách, že jde o vymezení minimální úrovně kritéria technické kvalifikace v souladu se zákonem a v přiměřeném rozsahu a složitosti zadávané veřejné zakázky, se vyjadřuje pouze k dodržení zásady přiměřenosti, nikoliv k dodržení zásady zákazu diskriminace, k níž se zadavatel v odůvodnění námitek měl také podrobně a srozumitelně vyjádřit.
54. Stěžovatel na svou výše uvedenou námitku nedostal v odůvodnění námitek podrobnou a srozumitelnou odpověď, tedy z jakého důvodu zadavatel odmítá námitku stěžovatele a proč je nutné považovat za kvalifikovaného pouze takového dodavatele, který realizoval výstavbu nebo rekonstrukci atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem o zadavatelem stanovené kombinaci minimální finanční hodnoty a minimální plochy a nelze např. požadovat jen minimální plochu atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem. Stěžovatel uvedl v námitkách konkrétní argument, je tedy nezbytné, aby zadavatel uvedl konkrétní reakci na jasně definované skutečnosti, přičemž v takovém případě nelze akceptovat pouze obecné vypořádání, a dále, aby byl zadavatel schopen své požadavky na prokázání technické kvalifikace v celém rozsahu obhájit a tedy nikoliv se vůbec nevyjádřit k některé části námitek směřující vůči prokázání technické kvalifikace.
55. Úřad dále uvádí, že za situace, kdy stěžovatel ve vztahu k požadavku zadavatele na doložení alespoň 2 stavebních prací, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce hřiště s UMT povrchem III. generace, na která byla vydána Atestace FAČR, a to v minimální hodnotě 4.500.000,- Kč bez DPH za každou z nich, vč. instalace umělého osvětlení, uvedl v námitkách skutečnost, že k prokázání kvalifikace realizovat osvětlení hřiště není nutné prokazovat schopnosti a zkušenosti s realizací osvětlení hřiště atestovaného FAČR a že dle svého názoru je schopen doložit realizaci dostatečného množství fotbalových hřišť s osvětlením splňujícím veškeré technické normy, které nebylo realizováno jako součást fotbalového hřiště atestovaného FAČR, a přesto tato osvětlení splňují technické a kvalitativní parametry stanovené pro veřejnou zakázku, je zadavatel, aby dostal svým povinností ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k tomuto tvrzení stěžovatele

vyjádřit podrobně a srozumitelně. Výše uvedená obecná proklamace zadavatele (viz bod 40. odůvodnění tohoto příkazu) pak podle Úřadu nepostačuje. Zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách uvádí pouze, že předmětem veřejné zakázky je realizace hřiště s UMT povrchem vč. řádné Atestace FAČR s umělým osvětlením, tedy požadavek na kvalifikaci v takovém rozsahu, v jakém uvedl v zadávací dokumentaci, plně odpovídá vymezenému a požadovanému předmětu plnění veřejné zakázky, avšak vůbec se nevypořádal s tvrzením stěžovatele, že tento je dle svého názoru schopen doložit realizaci fotbalových hřišť s osvětlením, které nebylo realizováno jako součást fotbalového hřiště atestovaného FAČR, přesto splňujícím veškeré technické normy a kvalitativní parametry stanovené pro veřejnou zakázku. Stěžovatel uvádí, že má schopnosti a zkušenosti realizovat osvětlení fotbalového hřiště dle technické specifikace uvedené v zadávací dokumentaci, přesto je vyloučen z účasti v tomto zadávacím řízení, přičemž zadavatel stěžovateli v rozhodnutí o námitkách neodůvodnil, zda se stanovením požadavku na doložení alespoň 2 stavebních prací, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce hřiště s UMT povrchem III. generace, na která byla vydána Atestace FAČR, a to v minimální hodnotě 4.500.000,- Kč bez DPH za každou z nich, vč. instalace umělého osvětlení, nedopouští nedodržení zásady zákazu diskriminace, a proč a zda vůbec má tato možná diskriminace oporu ve složitosti a rozsahu plnění samotné zakázky, když podstatou námítky stěžovatele je právě to, že tuto oporu nemá. Zadavatelovo odůvodnění v rozhodnutí o námitkách, že jde o vymezení minimální úrovně technické kvalifikace, která odpovídá vymezenému a požadovanému předmětu plnění veřejné zakázky a je tedy přiměřená a neomezuje okruh potencionálních dodavatelů, se nevyjadřuje k dodržení zásady zákazu diskriminace, která měla být zadavatelem podrobně a srozumitelně odůvodněna ve vztahu k namítané nutnosti předkládat realizaci osvětlení pouze u fotbalového hřiště atestovaného FAČR, když osvětlení realizovaná stěžovatelem u fotbalových hřišť, které nebyly atestovány FAČR, splňují veškeré technické normy a kvalitativní parametry stanovené pro veřejnou zakázku. Stěžovatel v námitkách uvedl konkrétní důvod, proč se cítí být kvalifikovaný pro plnění veřejné zakázky a proč jej postup zadavatele z účasti v zadávacím řízení vylučuje, avšak podrobnou a srozumitelnou odpověď na svou námitku v odůvodnění námitek nedostal, když zadavatel stěžovateli neodůvodnil odmítnutí námítky např. rozdílnými specifickými technickými podmínkami při plnění veřejné zakázky na umělé osvětlení u hřiště s UMT povrchem III. generace, na které byla vydána řádná Atestace FAČR, a realizací umělého osvětlení u hřiště, na které nebyla vydána řádná Atestace FAČR, tj. proč nelze považovat za kvalifikovaného takového dodavatele, který nerealizoval umělé osvětlení hřiště společně s UMT povrchem III. generace, na které byla vydána řádná Atestace FAČR, když jde dle stěžovatele o osvětlení, které splňuje technické a kvalifikační parametry pro veřejnou zakázku. Stěžovatel uvedl v námitkách konkrétní argument, je tedy nezbytné, aby zadavatel uvedl konkrétní reakci na jasně definované skutečnosti, přičemž v takovém případě nelze akceptovat pouze obecné vypořádání. Zadavatel musí být schopen své požadavky na prokázání technické kvalifikace v celém rozsahu obhájit a tedy nikoliv se vůbec vyjádřit k některé části námitek směřující vůči prokázání technické kvalifikace.

56. Úřad uvádí, že k námitce stěžovatele týkající se údajného rozporu soupisu prací, který obsahuje pouze položku pro skřívku ornice, přestože stávající plocha je také ze škváry a pravděpodobně z části asfaltová, ve které stěžovatel namítá, že „*stávající atletická dráha s povrchem ze škváry. (...) kromě škvárové dráhy je v oválu umístěna plocha, pravděpodobně*

asfaltová s překážkami pro jízdu na skateboardu. Soupis prací obsahuje skrývku ornice, přestože nová poloha sportoviště překrývá z více než 80 % stávající plochu. Soupis prací je v rozporu se skutečností“, zadavatel uvedl v rozhodnutí o námitkách, že „z námitek není zcela zřejmé, v čem by měl být soupis prací v rozporu se skutečností. Skrývka ornice se týká zbývající části povrchu, na které není umístěna stávající plocha.“ Úřad zde uvádí, že za situace, kdy stěžovatel ve vztahu k údajnému rozporu soupisu prací se skutečností namítá, že podle stávajícího stavu, který vyplývá z dokumentů, jež jsou součástí projektové dokumentace, je stávající atletická dráha s povrchem ze škváry a v oválu je umístěna pravděpodobně asfaltová plocha s překážkami pro jízdu na skateboardu a přesto soupis prací obsahuje pouze skrývku ornice, přičemž „nová poloha sportoviště překrývá z více než 80 % stávající plochu“, je zadavatel, aby dostal svým povinností ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k tomuto tvrzení stěžovatele vyjádřit podrobně a srozumitelně, přičemž výše uvedená obecná proklamace zadavatele pak podle Úřadu nepostačuje, resp. nic nevypovídá o faktických důvodech, z jakých zadavatel námitku odmítl, když se v rozhodnutí o námitkách nevyjádřil ke skutečnosti, zda je námitka stěžovatele o různých druzích povrchů na stávající ploše sportoviště správná či nesprávná, resp. zda odpovídá skutečnosti, příp. zda soupis prací obsahuje položky související s odstraněním stěžovatelem namítaných povrchů ze škváry na stávající atletické dráze a pravděpodobně z asfaltu s překážkami pro jízdu na skateboardu, dále se zadavatel vůbec nevypořádal s tvrzením stěžovatele, že předmět plnění veřejné zakázky překrývá z více než 80 % stávající plochu sportoviště, z čehož lze dovodit, že i stěžovatelem namítané plochy ze škváry a asfaltu, které nejsou ornici, budou součástí staveniště. Stěžovatel uvedl v námitkách konkrétní skutečnosti, je tedy nezbytné, aby zadavatel uvedl konkrétní reakci na jasně definované argumenty, přičemž v takovém případě nelze akceptovat pouze částečné vypořádání, když zadavatel musí být schopen podrobně a srozumitelně obhájit účastníkům zadávacího řízení správnost, úplnost a jednoznačnost předloženého soupisu prací v celém jeho rozsahu.

57. Úřad uvádí, že k námitce stěžovatele týkající se údajného rozporu podkladu uvedeného v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha a chybějící práce v položce č. 23 soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha, když stěžovatel uvedl, že „položka obsahuje dodávku směsného recyklátu cihly, omítka. Položka neobsahuje práci, práce není uvedena samostatnou položkou. V technické zprávě je uvedena recyklovaná zemina pro objekt 2.01 hřiště a 2.02 atletická dráha. (...) U objektu 2.02 atletická dráha je ale v soupise prací uveden recyklát cihla, omítka“, zadavatel bez dalšího uvedl, že „práce je obsažena v položce č. 10 Rozprostření ornice – tato položka se týká rozprostření recyklátu z pol. č. 23. Stěžovatel uvádí, že podklad nelze provádět pokaždé z jiného materiálu což technicky realizovatelné je.“ Úřad zde uvádí, že za situace, kdy stěžovatel ve vztahu k údajnému rozporu soupisu prací s projektovou dokumentací namítá, že technická zpráva uvádí recyklovanou zeminu pro objekty 2.01 hřiště a 2.02 atletická dráha, avšak soupis prací uvádí recyklát cihla, omítka pro objekt 2.02 atletická dráha, je zadavatel, aby dostal svým povinností ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k tomuto tvrzení stěžovatele vyjádřit podrobně a srozumitelně, přičemž výše uvedená obecná proklamace zadavatele pak podle Úřadu nepostačuje, když nic nevypovídá o namítaném rozporu, že v technické zprávě je uveden pro objekt 2.02 atletická dráha recyklát zeminy a současně v soupisu prací je pro tentýž objekt uveden recyklát cihla, omítka. V rozhodnutí

o námitkách se zadavatel nevyjádřil ke skutečnosti, jaká dodávka materiálu, zda recyklát cihla, omítka, nebo recyklovaná zemina, má být realizována pro objekt 2.02 atletická dráha, příp. měl uvést důvod, proč došlo k rozdílnostem mezi projektovou dokumentací a soupisem prací. Stěžovatel uvedl v námitkách konkrétní skutečnosti, je tedy nezbytné, aby zadavatel, chtěl-li tuto námitku stěžovatele odmítnout, uvedl konkrétní reakci na jasně definovaný argument, přičemž v takovém případě nelze akceptovat pouze částečné vypořádání, tj. uvedení položky soupisu prací, ve které je obsažena stěžovatelem namítaná chybějící položka práce související s dodávkou směsného recyklátu cihly, omítky a nevyjádření se ke skutečnosti, že pro objekt 2.02 atletická dráha je uveden v technické zprávě recyklát zeminy a současně v soupisu prací recyklát cihla, omítka, když zadavatel musí být schopen podrobně a srozumitelně obhájit účastníkům zadávacího řízení správnost a úplnost předloženého soupisu prací v celém jeho rozsahu.

58. Úřad posuzoval, zda se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách a na základě porovnání skutečností uvedených v námitkách s obsahem rozhodnutí o námitkách Úřad uvádí (viz předcházející body odůvodnění tohoto příkazu), že zadavatel v daných částech odůvodnění rozhodnutí o námitkách (viz bod 40. odůvodnění tohoto příkazu) nedává stěžovateli podrobnou odpověď na jeho konkrétně vznesené námitky (viz bod 37. odůvodnění tohoto příkazu). Úřad tedy konstatuje, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách týkajících se prokázání technické kvalifikace dle bodu 5.4 zadávací dokumentace, a to konkrétně námitce týkající se požadavku na prokázání technické kvalifikace, a to ve vztahu k požadavku na doložení minimálně 2 referenčních staveb hřiště, na které byla vydána řádná Atestace FAČR, včetně instalace umělého osvětlení hřiště a dále ve vztahu k požadavku na doložení minimálně 2 stavebních prací rekonstrukce atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem splňující certifikaci IAAF za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení v minimální ploše 2.500 m² a minimální hodnotě 1.500.000,- Kč bez DPH. Úřad uvádí, že vypořádání výše uvedených skutečností uvedených v námitkách nepovažuje za vyhovující požadavkům stanoveným v § 245 odst. 1 zákona.
59. Úřad dále posuzoval, zda se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách a s ohledem na fakt, že výše uvedené obecné prohlášení (viz bod 41. odůvodnění tohoto příkazu) nedávají stěžovateli odpověď na jeho konkrétně vznesené námitky (viz bod 38. odůvodnění tohoto příkazu) a dále na základě porovnání skutečností uvedených v námitkách s obsahem rozhodnutí o námitkách Úřad zjistil a provedl skutková zjištění (viz body 50., 56. a 57. odůvodnění tohoto příkazu) s tím, že nemá jinou možnost, než konstatovat, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách týkajících se věcných nedostatků v projektové dokumentaci, a to konkrétně údajného rozporu soupisu prací, který obsahuje pouze položku pro skryvku ornice, přestože stávající plocha je také ze škváry a pravděpodobně z části asfaltová a dále údajného rozporu podkladu uvedeného v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha a chybějící práce v položce č. 23 soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha. Úřad uvádí, že vypořádání posuzovaných námitek nepovažuje za vyhovující požadavkům stanoveným v § 245 odst. 1 zákona.

60. Úřad k postupu při vyřizování námitek podle § 245 odst. 1 zákona nadto dodává, že zadavatel se musí nejen vypořádat se všemi námitkami uplatněnými stěžovatelem, ale své rozhodnutí o námitkách musí též řádně, tedy podrobně a srozumitelně, odůvodnit, a to ve vztahu ke každé jednotlivé námitce. Rozhodnutí o námitkách musí být odůvodněno přezkoumatelným způsobem, musí být srozumitelné a musí být opřeno o relevantní důvody, tzn., i kdyby zadavatel považoval některou namítanou skutečnost za irelevantní či nesouvisející se zadávacím řízením, je třeba se i s takovou námitkou vypořádat a zaujmout k ní stanovisko.

K odůvodnění rozhodnutí o námitkách, ve kterém se zadavatel srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách

61. Úřad dále uvádí, že za situace, kdy stěžovatel ve vztahu k údajně chybějící dodávce a montáži vzpěr a výztuh oplocení za bránami a údajnému rozporu v projektové dokumentaci a soupisu prací v použitém materiálu u oplocení za bránami, uvedl v námitkách skutečnost, že výkresy oplocení, které jsou nedílnou součástí projektové dokumentace, obsahují vzpěry a vodorovné výztuhy, avšak předmětný soupis prací uvádí pouze sloupy, přičemž dále upozornil na skutečnost, že projektová dokumentace uvádí pro oplocení poplastované pletivo, avšak předmětný soupis prací uvádí PPN síť, je zadavatel, aby dostal svým povinností ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k těmto tvrzením stěžovatele vyjádřit podrobně a srozumitelně, tedy nikoliv konkrétní námitku stěžovatele odmítnout a v rozhodnutí o námitkách toliko uvést, že vzpěry a výztuhy oplocení jsou zakresleny ve výkresu projektové dokumentace, ale při použití lehké PPN sítě uvedené v soupisu prací se tyto vzpěry a výztuhy vynechávají. Uvedené odůvodnění zadavatele pak podle Úřadu nepostačuje, neboť nevypovídá srozumitelně o faktických důvodech, které zadavatele vedly k odmítnutí předmětné námítky. Zadavatel totiž podané námitky v plném rozsahu odmítl, a to i přesto, že zadavatel danou námitku stěžovatele nijak nerozporoval, jelikož z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel k dané námitce stěžovatele uvedl, že „(v)zpěry a výztuhy oplocení za fotbalovými brankami jsou zakresleny ve výkresu č. D.1.1.b.8. s použitím lehké PPN sítě, která je zmíněna v následující položce se šikmé vzpěry a výztuhy vynechávají, nebudou realizovány. (...) Platí popis z výkazu výměr v souvislosti s předchozím bodem za použití lehké PPN sítě není nutné realizovat šikmé výztuhy oplocení.“, lze dle Úřadu dovodit, že zadavatel pravděpodobně přisvědčil tvrzení stěžovatele, když uvedl, že platí popis uvedený v soupisu prací, nikoliv ve výkresu projektové dokumentace, tedy v podstatě potvrdil stěžovatelem namítaný rozpor v projektové dokumentaci a soupisu prací v použitém materiálu u oplocení za bránami, přičemž zároveň v citované části odůvodnění rozhodnutí o námitkách zadavatel vymezil, jaký materiál a podle které části zadávací dokumentace má být u oplocení za bránami použit a dále proč není nutné realizovat šikmé vzpěry a výztuhy, což vede také k pochybnostem ohledně správného znění zadávacích podmínek. Z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele tak Úřad dovozuje, že zadavatel v odůvodnění rozhodnutí o námitkách uvedl reakci, kterou připouští stěžovatelem uvedené rozpory mezi projektovou dokumentací a soupisem prací, tudíž zadavatel neobhájil v celém rozsahu správnost a jednoznačnost předloženého soupisu prací a projektové dokumentace, přesto předmětnou námitku stěžovatele podle § 245 zákona odmítl. Postup zadavatele při vyřizování námitek se tak stal nesrozumitelným, a tudíž nesplňující požadavek stanovený v § 245 odst. 1 zákona.

62. Úřad dále uvádí, že za situace, kdy stěžovatel v námitkách uvedl, že chybí dodávka geotextilií u položek č. 12 a 13 soupisu prací objektu 2.03 odvodnění, je zadavatel, aby dostal svým povinnostem ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k tomuto tvrzení stěžovatele vyjádřit podrobně a srozumitelně, tedy nikoliv konkrétní námitku stěžovatele odmítnout a v rozhodnutí o námitkách toliko uvést, že *„položka č. 12 a 13 bude zaměněna za R. položku, obsahující jak dodávku, tak pokládku geotextilií – na množství uvedením ve výkazu výměr se nic měnit nebude.“* Uvedené odůvodnění zadavatele pak podle Úřadu nepostačuje, neboť nevyovídá srozumitelně o faktických důvodech, které zadavatele vedly k odmítnutí předmětné námitky. Zadavatel totiž podané námitky v plném rozsahu odmítl, a to i přesto, že zadavatel danou námitku stěžovatele nijak nerozporoval, jelikož z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel k dané námitce stěžovatele uvedl, že *„položka č. 12 a 13 bude zaměněna za R. položku, obsahující jak dodávku, tak pokládku geotextilií“*, lze dle Úřadu dovodit, že zadavatel pravděpodobně přisvědčil tvrzení stěžovatele, když uvedl, že budou předmětné položky soupisu prací zaměněny, tedy v podstatě potvrdil stěžovatelovo tvrzení o chybějící položce v soupisu prací objektu 2.03 odvodnění - chybějící dodávce geotextilií - tudíž v odůvodnění rozhodnutí o námitkách zadavatel připustil, že bude měnit zadávací dokumentaci – položky č. 12 a 13 soupisu prací objektu 2.03 odvodnění, což vede také k pochybnostem ohledně správného znění zadávacích podmínek. Z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele tak Úřad dovozuje, že zadavatel v odůvodnění rozhodnutí o námitkách uvedl reakci, kterou připouští stěžovatelem namítanou chybějící dodávku geotextilií v předmětném soupisu prací, čímž zadavatel neobhájil v celém rozsahu správnost a jednoznačnost předloženého soupisu prací, přesto předmětnou námitku stěžovatele podle § 245 zákona odmítl. Postup zadavatele při vyřizování námitek se tak stal nesrozumitelným, a tudíž nesplňující požadavek stanovený v § 245 odst. 1 zákona.
63. Úřad dále uvádí, že za situace, kdy stěžovatel ve vztahu k údajnému rozporu v počtu šachet uvedených v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, a to konkrétně šachet označených Š9 a Š10, uvedl v námitkách skutečnost, že (i) soupis prací u objektu 2.03 odvodnění uvádí 4 revizní šachty Š7 – Š10, (ii) technická zpráva, která je nedílnou součástí projektové dokumentace, uvádí 4 šachty, které blíže nespecifikuje a (iii) předmětné výkresy projektové dokumentace obsahují šachty Š7 a Š8, ale šachty Š9 a Š10 nejsou zakresleny, tudíž stěžovateli není zřejmé, zda mají být šachty Š9 a Š10 předmětem plnění či nikoliv, je zadavatel, aby dostal svým povinnostem ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k těmto tvrzením stěžovatele vyjádřit podrobně a srozumitelně, tedy nikoliv konkrétní námitku stěžovatele odmítnout a v rozhodnutí o námitkách toliko uvést, že *„šachty Š9 a Š10 nejsou předmětem plnění, byly vypuštěny při změně odvodnění“*. Uvedené odůvodnění zadavatele pak podle Úřadu nepostačuje, neboť nevyovídá srozumitelně o faktických důvodech, které zadavatele vedly k odmítnutí předmětné námitky. Zadavatel totiž podané námitky v plném rozsahu odmítl, a to i přesto, že zadavatel danou námitku stěžovatele nijak nerozporoval, jelikož z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel k dané námitce stěžovatele uvedl, že *„(š)achty Š9 a Š10 nejsou předmětem plnění, byly vypuštěny při změně odvodnění na místo kanalizace do vsakovacího jezírka, které není předmětem zadávací dokumentace.“*, lze dle Úřadu dovodit, že zadavatel pravděpodobně přisvědčil tvrzení stěžovatele, když uvedl, že šachty Š9 a Š10 nejsou předmětem plnění a byly vypuštěny při

změně odvodnění, tedy v podstatě potvrdil stěžovatelovo tvrzení o rozporu projektové dokumentace a soupisu prací ohledně šachet Š9 a Š10, které jsou uvedeny v soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, přestože ve výkresech projektové dokumentace zakresleny nejsou, přičemž zároveň v dané části odůvodnění rozhodnutí o námitkách zadavatel vymezil, jaký počet šachet má být naceněn v soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, kdy z tohoto odůvodnění lze dovodit, že se jedná o jiný počet šachet, než jaký je uveden v předmětném soupisu prací a technické zprávě, což vede také k pochybnostem ohledně správného znění zadávacích podmínek. Z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele Úřad dovozuje, že zadavatel v odůvodnění rozhodnutí o námitkách uvedl reakci, kterou připouští stěžovatelem uvedené rozpory mezi projektovou dokumentací a soupisem prací, tudíž zadavatel neobhájil v celém rozsahu správnost a jednoznačnost předloženého soupisu prací a projektové dokumentace, přesto předmětnou námitku stěžovatele podle § 245 zákona odmítl. Postup zadavatele při vyřizování námitek se tak stal nesrozumitelným, a tudíž nesplňující požadavek stanovený v § 245 odst. 1 zákona.

64. Úřad dále uvádí, že za situace, kdy stěžovatel v námitkách uvedl, že v soupisu prací u objektu 2.04 osvětlení chybí položky na výztuž a bednění patek, když v poznámce položky č. 10 předmětného soupisu je uvedeno „*bednění a výztuž se oceňuje samostatně*“, je zadavatel, aby dostal svým povinnostem ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k tomuto zjištění stěžovatele vyjádřit podrobně a srozumitelně, tedy nikoliv konkrétní námitku stěžovatele odmítnout a v rozhodnutí o námitkách toliko uvést, že „*dodání výztuže není předmětem zadávací dokumentace. Jedná se o KARI síť – dle výkresu číslo D.1.4.b.1., tato síť bude investorem dodána zhotoviteli před samotným prováděním základových patek.*“ Uvedené odůvodnění zadavatele pak podle Úřadu nepostačuje, neboť nevyovídá srozumitelně o faktických důvodech, které zadavatele vedly k odmítnutí předmětné námitky. Zadavatel totiž podané námitky v plném rozsahu odmítl, a to i přesto, že zadavatel danou námitku stěžovatele nijak nerozporoval, jelikož z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel k dané námitce stěžovatele uvedl, že „*(d)odání výztuže není předmětem zadávací dokumentace. Jedná se o KARI síť – dle výkresu č. D.1.4.b.1., tato síť bude investorem dodána zhotoviteli před samotným prováděním základových patek.*“, lze dle Úřadu dovodit, že zadavatel pravděpodobně přisvědčil tvrzení stěžovatele, když uvedl, že i přes uvedenou poznámku v předmětném soupisu prací není dodání výztuže předmětem zadávací dokumentace, tedy v podstatě potvrdil stěžovatelovo tvrzení o nesouladu informací uvedených v soupisu prací u objektu 2.04 osvětlení, tj. poznámka „*bednění a výztuž se oceňuje samostatně*“ nekoresponduje s faktem, že předmětný soupis prací tyto položky k ocenění neobsahuje, přičemž zároveň v dané části odůvodnění rozhodnutí o námitkách zadavatel vymezil, že nepožaduje dodání výztuže - kari sítě uvedené v předmětném výkresu prováděcí dokumentace - a to i přesto, že v položce č. 10 soupisu prací u objektu 2.04 osvětlení uvedl, že „*bednění a výztuž se oceňuje samostatně*“, přičemž stěžovatel namítal, že v předmětném soupisu prací adekvátní položka pro nacenění bednění a výztuže není uvedena, což vede také k pochybnostem ohledně správného znění zadávacích podmínek. Z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele Úřad dovozuje, že zadavatel v odůvodnění rozhodnutí o námitkách uvedl reakci, kterou připouští stěžovatelem uvedený rozpor v předmětném soupisu prací a předmětu plnění, tedy zadavatel neobhájil v celém rozsahu správnost a jednoznačnost předloženého soupisu prací, přesto předmětnou námitku stěžovatele dle § 245 zákona odmítl. Postup zadavatele

při vyřizování námitek se tak stal nesrozumitelným, a tudíž nesplňující požadavek stanovený v § 245 odst. 1 zákona.

65. Úřad dále uvádí, že za situace, kdy stěžovatel ve vztahu k údajnému rozporu v montáži kabelové chráničky do zateplení z minerálního vlákna u objektu 2.04 osvětlení, uvedl v námitkách skutečnost, že kabelová chránička má být uložena do země, je zadavatel, aby dostal svým povinností ve vztahu k přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, povinen se k tomuto tvrzení stěžovatele vyjádřit podrobně a srozumitelně, tedy nikoliv konkrétní námitku stěžovatele odmítnout a v rozhodnutí o námitkách toliko uvést, že „*tato položka bude zaměněna za položku – uložení chráničky do výkopu. Změnou položky nedojde ke změně celkové délky chráničky.*“ Uvedené odůvodnění zadavatele pak podle Úřadu nepostačuje, neboť nevypovídá srozumitelně o faktických důvodech, které zadavatele vedly k odmítnutí předmětné námitky. Zadavatel totiž podané námitky v plném rozsahu odmítl, a to i přesto, že zadavatel danou námitku stěžovatele nijak nerozporoval, jelikož z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel k dané námitce stěžovatele uvedl, že „*(tato položka bude zaměněna za položku – uložení chráničky do výkopu. Změnou položky nedojde ke změně celkové délky chráničky.*“, lze dle Úřadu dovodit, že zadavatel pravděpodobně přisvědčil tvrzení stěžovatele, když uvedl, že předmětná položka bude zaměněna za položku - uložení chráničky do výkopu, tedy v podstatě potvrdil stěžovatelem namítanou chybu v uložení chráničky v položce č. 12 předmětného soupisu prací, přičemž zároveň v dané části odůvodnění rozhodnutí o námitkách zadavatel vymezil, jak bude uložena chránička do výkopu, což vede také k pochybnostem ohledně správného znění zadávacích podmínek. Z jazykového výkladu odůvodnění zadavatele Úřad dovozuje, že připustil stěžovatelem namítanou chybu v uložení chráničky v položce č. 12 předmětného soupisu prací, čímž zadavatel neobhájil v celém rozsahu správnost a jednoznačnost předloženého soupisu prací, přesto předmětnou námitku stěžovatele dle § 245 zákona odmítl. Postup zadavatele při vyřizování námitek se tak stal nesrozumitelným, a tudíž nesplňující požadavek stanovený v § 245 odst. 1 zákona.
66. Úřad posuzoval, zda se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách a na základě porovnání skutečností uvedených v námitkách s obsahem rozhodnutí o námitkách Úřad uvádí (viz předcházející body odůvodnění tohoto příkazu), že zadavatel v daných částech odůvodnění rozhodnutí o námitkách s ohledem na fakt, že výše uvedená odůvodnění zadavatele (viz bod 42. odůvodnění tohoto příkazu) nedávají stěžovateli odpověď na jeho konkrétně vnesené námitky (viz bod 39. odůvodnění tohoto příkazu). Úřad tedy konstatuje, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách srozumitelně nevyjádřil k námitkám stěžovatele týkajícím se údajně nejednoznačného vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v projektové dokumentaci a soupisu prací, dodávek a služeb, a to konkrétně (i) údajně chybějící dodávky a montáže vzpěr a výztuh oplocení za bránami a rozporu v projektové dokumentaci a soupisu prací v použitém materiálu u oplocení za bránami, (ii) údajně chybějící dodávky geotextilie v soupisu prací objektu 2.03 odvodnění, (iii) údajného rozporu v počtu šachet uvedených v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, a to konkrétně šachet označených Š9 a Š10, (iv) údajně chybějící položky na výztuž a bednění patek u objektu 2.04 osvětlení, (v) údajného rozporu v montáži kabelové chráničky do zateplení z minerálního vlákna u objektu 2.04 osvětlení. Úřad uvádí, že vypořádání posuzovaných námitek nepovažuje za vyhovující požadavkům stanoveným v § 245 odst. 1 zákona.

67. Úřad k postupu při vyřizování námitek podle § 245 odst. 1 zákona nadto dodává, že zadavatel se musí nejen vypořádat se všemi námitkami uplatněnými stěžovatelem, ale své rozhodnutí o námitkách musí též řádně, tedy podrobně a srozumitelně, odůvodnit, a to ve vztahu ke každé jednotlivé námitce. Rozhodnutí o námitkách musí být odůvodněno přezkoumatelným způsobem, musí být srozumitelné a musí být opřeno o relevantní důvody, tzn., i kdyby zadavatel považoval některou namítanou skutečnost za irelevantní či nesouvisející se zadávacím řízením, je třeba se i s takovou námitkou vypořádat a zaujmout k ní stanovisko.

68. Úřad uzavírá, že účelu institutu námitek, tzn., aby se stěžovatel, resp. případný navrhovatel primárně dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jim vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení, tedy nemohlo být dosaženo. Právě způsob, jakým mají být podané námitky ze strany zadavatele vyřízeny, je z pohledu dodržení zákona zásadní. Zákon 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 nikoli pouze obecnými frázemi, ale obhájit ho podrobně a srozumitelně (tj. přezkoumatelně), jak to neučinil v právě posuzovaných případech (viz body 50., 58., 59. a 66. odůvodnění tohoto příkazu). 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.

Ke spáchání přestupku dle § 268 odst. 1 písm. d) zákona

69. Podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 245 odst. 1, 2, 3 nebo 4 zákona.

70. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že se zadavatel při zadávání veřejné zakázky dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona tím, že při vyřizování námitek podaných stěžovatelem dne 21. 8. 2018, které směřovaly proti zadávací dokumentaci a zadávacím podmínkám zadávacího řízení na veřejnou zakázku, postupoval v rozporu s § 245 odst. 1 zákona, neboť se v rozhodnutí ze dne 5. 9. 2018 o námitkách stěžovatele, kterým námitky podle § 245 odst. 1 zákona odmítl, v odůvodnění výše uvedeného rozhodnutí o námitkách podrobně nevyjádřil k následujícím námitkám stěžovatele týkajícím se:

- údajně nepřiměřeného, diskriminačního a bezdůvodně zaručujícího konkurenční výhodu některým dodavatelům požadavku zadavatele k prokázání technické kvalifikace v bodu 5.4 zadávací dokumentace, kde zadavatel požaduje podle § 79 odst. 2 písm. a) citovaného zákona doložení seznamu minimálně 5 stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, z nichž musí být doloženy:
 - minimálně 3 stavební práce, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce hřiště s UMT povrchem III. generace, na která byla vydána řádná Atestace Fotbalové asociace České republiky a to v minimální hodnotě 4 500 000,- Kč bez DPH za každou významnou stavební práci, z toho alespoň u dvou z těchto referencí se musí jednat o hřiště včetně

instalace umělého osvětlení hřiště. Účastník zadávacího řízení doloží spolu se seznamem stavebních prací, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce hřiště s UMT povrchem III. generace, Atestaci Fotbalové asociace České republiky,

- minimálně 2 stavební práce, jejichž předmětem plnění byla výstavba nebo rekonstrukce atletických drah a sektorů s umělým polyuretanovým povrchem splňující certifikaci IAAF o ploše min. 2 500 m² každé z nich, a to v minimální hodnotě 1 500 000,- Kč bez DPH za každou významnou stavební práci,
- údajně nejednoznačného vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v projektové dokumentaci a soupisu prací, dodávek a služeb týkajícího se:
 - údajného rozporu soupisu prací, který obsahuje pouze položku pro skryvku ornice, přestože stávající plocha je také ze škváry a pravděpodobně z části asfaltová,
 - údajného rozporu podkladu uvedeného v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha a chybějící práce v položce č. 23 soupisu prací u objektu 2.02 atletická dráha,

a rovněž se v odůvodnění výše uvedeného rozhodnutí o námitkách srozumitelně nevyjádřil k následujícím námitkám stěžovatele týkajícím se:

- údajně nejednoznačného vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v projektové dokumentaci a soupisu prací, dodávek a služeb týkajícího se:
 - údajně chybějící dodávky a montáže vzpěr a výztuh oplocení za bránami a rozpor v projektové dokumentaci a soupisu prací v použitém materiálu u oplocení za bránami,
 - údajně chybějící dodávky geotextilie v soupisu prací objektu 2.03 odvodnění,
 - údajného rozporu v počtu šachet uvedených v projektové dokumentaci a soupisu prací u objektu 2.03 odvodnění, a to konkrétně šachet označených Š9 a Š10,
 - údajně chybějící položky na výztuž a bednění patek u objektu 2.04 osvětlení,
 - údajného rozporu v montáži kabelové chráničky do zateplení z minerálního vlákna u objektu 2.04 osvětlení.

71. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

K VÝROKU II. PŘÍKAZU

72. Úřad posoudil postup obviněného a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty, neboť zadavatel svým postupem naplnil skutkovou podstatu přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.

73. Podle § 270 odst. 5 zákona činí promlčecí doba 5 let, přičemž podle odst. 6 písm. a) téhož ustanovení zákona se promlčecí doba přerušuje oznámením o zahájení řízení o přestupku.
74. Podle § 31 odst. 1 zákona o přestupcích, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni spáchání přestupku; dnem spáchání přestupku se rozumí den, kdy došlo k ukončení jednání, kterým byl přestupek spáchán. Je-li znakem přestupku účinek, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy takový účinek nastal.
75. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupku zadavatelem došlo dne 5. 9. 2018 doručením rozhodnutí o námitkách, kterým zadavatel (obviněný) podle § 245 odst. 1 zákona námitky stěžovatele odmítl, přičemž se podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem v námitkách stěžovatele tvrzeným, čímž postupoval v rozporu s § 245 odst. 1 zákona. Pro úplnost Úřad uvádí, že jiné rozhodnutí o námitkách, které by povinností stanoveným v § 245 odst. 1 zákona dostalo, zadavatel stěžovateli neodeslal. Řízení o přestupcích je zahájeno doručením tohoto příkazu. Z uvedených údajů je zřejmé, že promlčecí doba ve vztahu k projednávanému přestupku neuplynula a odpovědnost zadavatele za přestupek uplynutím promlčecí doby nezanikla.
76. Podle § 268 odst. 2 písm. b) zákona lze za přestupek podle odst. 1, nepoužije-li se postup podle odst. 3, uložit pokutu do 20.000.000,- Kč, jde-li o přestupek podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.
77. Podle § 37 písm. a) a c) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.
78. Podle § 38 zákona o přestupcích je povaha a závažnost přestupku dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku a okolnostmi jeho spáchání (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení zákona o přestupcích, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).
79. Pokud jde o význam pojmu „závažnost přestupku“, Úřad uvádí, že stupeň společenské škodlivosti přestupku (tedy závažnosti) je dán konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku tedy není hlavním kritériem jeho skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013).
80. V rámci posouzení povahy a závažnosti přestupku Úřad konstatuje, že pro zadavatele ze zákona jednoznačně vyplývá povinnost přezkoumat a vyřídit veškeré námitky proti jeho postupu v zadávacím řízení. Tuto povinnost zadavatel v šetřeném případě zákonem předvídaným způsobem nesplnil, neboť námitky sice včas „vyřídil“, ale neuvedl podrobnou a srozumitelnou formulaci důvodů, pro které nepovažuje jednotlivé dílčí námitky za akceptovatelné a pro které námitky stěžovatele odmítl.

81. Pochybení v podobě nepřezkoumání námitek stěžovatele, kterého se zadavatel dopustil, nelze přitom hodnotit – vzhledem k účelu, jehož má být institutem námitek dosaženo – jako marginální. Zadavatel se v předmětném případě k dílčím námitkám stěžovatele (specifikovány viz výše) v rámci své argumentace v odůvodnění rozhodnutí o námitkách vyjádřil nedostatečně, příp. nesrozumitelně. Následkem protiprávního jednání tak bylo, že se stěžovatel nedozvěděl ke všem skutečnostem obsaženým v námitkách relevantní argumenty ze strany zadavatele a bylo mu ze strany zadavatele prezentováno vyjádření, které, jak bylo prokázáno výše, nelze považovat za vyjádření podrobné a srozumitelné.
82. Následkem porušení zákonné povinnosti tedy bylo, že stěžovatel neměl jinou možnost než podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu bez znalosti konkrétní argumentace zadavatele. Jednáním obviněného tak nebyl naplněn základní účel námitek, tedy podrobné a srozumitelné odůvodnění postoje zadavatele k námitkám stěžovatele. Následkem nevyřízení předmětných částí námitek podrobně či srozumitelně, tak byl v šetřeném případě výše uvedený „informační deficit“ na straně stěžovatele zásadní a přestupek zadavatele tak má přímý dopad na řádný průběh zadávacího řízení, přičemž to byl právě stěžovatel, kdo musel přezkoumání úkonu zadavatele před Úřadem iniciovat, resp. byl v této souvislosti také povinen složit zákonem stanovenou finanční částku jako kauci. Z uvedeného důvodu se proto nemůže v žádném případě jednat pouze o přestupek nízké závažnosti. Pro úplnost Úřad dodává, že z hlediska intenzity zásahu do právem chráněného zájmu se však současně nejedná ani o nejzávažnější porušení zákona ze strany obviněného. V daném případě nelze dovodit, že by obviněný zcela rezignoval na posouzení všech námitek, resp. nelze dovodit, že by obviněný námitky jako celek zcela ignoroval.
83. Byť jednání zadavatele tedy nelze s ohledem na výše uvedené bagatelizovat, Úřad však současně nemůže v rámci stanovení trestu (výše sankce) pominout zohlednění i dalších aspektů případu, které by bylo možné případně vyhodnotit jako polehčující či přitěžující okolnosti ve vztahu k postupu zadavatele, což nepochybně vede k dosažení spravedlivého účelu trestu.
84. Co se tedy týče okolností, za kterých byl přestupek uvedený ve výroku I. tohoto příkazu spáchán, přihlédl Úřad ke skutečnosti svědčící ve prospěch obviněného, a to že obviněný zcela nerezignoval na posouzení všech námitek, resp. nelze dovodit, že by obviněný námitky jako celek zcela ignoroval, neboť pochybení obviněného se týkalo jen části námitek stěžovatele obsažených v podaných námitkách ze dne 21. 8. 2018, kdy obviněný alespoň naznačil, jakým směrem se ubíraly jeho úvahy (i když předmětné odůvodnění nebylo z pohledu požadavků stanovených v § 245 odst. 1 zákona dostatečné).
85. V šetřené věci Úřad neshledal žádné další přitěžující ani polehčující okolnosti.
86. Úřad s ohledem na výše uvedené uzavírá, že – vzhledem k intenzitě skutkových okolností a následků, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů – přestupek spáchaný obviněným v šetřeném případě klasifikoval sice jako spíše závažný, ale s přihlédnutím k dalším aspektům případu, uložil Úřad pokutu s důrazem na její preventivní funkci spíše při spodní hranici zákonné sazby.
87. Při určení výše pokuty Úřad přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť vychází z maximy, že není přípustné uložit takovou pokutu, která má likvidační charakter v tom smyslu, že by „zmařila“ samu ekonomickou podstatu zadavatele. Ze schváleného rozpočtu

zadavatele na rok 2019 dostupného na internetové adrese <https://www.nepomuk.cz/article-files/2104-schvaleny-rozpocet-mesta-nepomuk-na-rok-2019.pdf> vyplývá, že zadavatel předpokládá na rok 2019 celkové příjmy ve výši 107.896.800,- Kč a celkové kapitálové a běžné výdaje ve výši 161.333.100,- Kč, tzn. deficit rozpočtu na rok 2019 je předpokládán ve výši 53.436.300,- Kč a bude hrazen naspořenými finančními prostředky z minulých let a úvěrem. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že vyměřenou výši pokuty nelze v tomto případě považovat za likvidační ani za nepřiměřeně zasahující do ekonomické podstaty obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou), neboť představuje naprosto marginální částku ve srovnání s prostředky, se kterými obviněný hospodaří.

88. V souvislosti s uvedeným Úřad doplňuje, že pokuta uložená obviněnému za nedodržení pravidel stanovených zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní, tedy postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu.
89. Po zvážení všech okolností případu Úřad při určení výměry uložené pokuty preferoval preventivní charakter uložení sankce a stanovenou pokutu vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující. Úřad uložil pokutu při samé spodní hranici zákonné sazby, tj. ve výši 30.000,- Kč. Závěrem Úřad k výši uložené pokuty konstatuje, že dle názoru Úřadu naplňuje dostatečně obě zmíněné funkce. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.
90. Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto příkazu na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO obviněného.

POUČENÍ

Proti tomuto příkazu lze podle § 150 odst. 3 správního řádu podat odpor ve lhůtě 8 dnů ode dne jeho oznámení, a to u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Lhůta pro podání odporu běží ode dne následujícího po dni doručení tohoto příkazu. Podáním odporu se příkaz ruší a řízení pokračuje. Lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu. Zpětvzetí odporu není přípustné. Příkaz, proti němuž nebyl podán odpor, se stává pravomocným a vykonatelným rozhodnutím.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Nepomuk, náměstí Augustina Němejce 63, 335 01 Nepomuk
2. Fotbalový klub Nepomuk z.s., Nádražní 402, 335 01 Nepomuk

Vypraveno dne

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