



UOHSX00EVHMK

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0086/2021/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-19625/2021/161/HBa

Brno 21.06.2021

V řízení o rozkladu ze dne 11. 5. 2021 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne, jenž byl podán navrhovatelem –

- **Gardenline s. r. o.**, IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, Předměstí, 412 01 Litoměřice, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 26. 4. 2021, sp. zn. ÚOHS-S0083/2021/VZ, č. j. ÚOHS-13974/2021/500/Alv vydanému ve správním řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –
- **Česká republika – Ředitelství vodních cest ČR**, IČO 67981801, se sídlem nábřeží Ludvíka Svobody 1222/12, 110 00 Praha – Nové Město, ve správním řízení zastoupena JUDr. Jindřichem Vítkem, Ph.D., advokátem, ev. č. ČAK 09459, Advokátní kancelář GÜRLICH VÍTEK & PARTNERS, se sídlem Šafaříkova 201/17, 120 00 Praha 2,

učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Úvaziště pro osobní vodní dopravu na Dolním Labi – Přístaviště Litoměřice – zhotovitel stavby**“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, kdy „Zadávací dokumentace“ ze dne 3. 11. 2020 byla na profilu zadavatele uveřejněna téhož dne,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 5 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 26.4.2021, sp. zn. ÚOHS-S0083/2021/VZ, č. j. ÚOHS-13974/2021/500/Alv

**potvrzují**

a podaný rozklad

**zamítám.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále též „**zákon**“<sup>1</sup>) k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu, a pro zvláštní postupy podle části šesté, obdržel dne 1. 3. 2021 návrh z téhož dne navrhovatele Gardenline s. r. o., Na Vinici 948/13, Předměstí, 412 01 Litoměřice (dále též „**navrhovatel**“) – kterým bylo zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0083/2021/VZ o přezkumu úkonů zadavatele – Česká republika – Ředitelství vodních cest ČR, IČO 67981801, se sídlem nábřeží Ludvíka Svobody 1222/12, 110 00 Praha – Nové Město (dále též „**zadavatel**“) – ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Úvaziště pro osobní vodní dopravu na Dolním Labi – Přístaviště Litoměřice – zhotovitel stavby“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, kdy „Zadávací dokumentace“ ze dne 3. 11. 2020 byla na profilu zadavatele uveřejněna téhož dne (dále též „**veřejná zakázka**“).
2. V návrhu navrhovatel brojil proti rozhodnutí zadavatele o námitkách, kterými se navrhovatel bránil proti svému vyloučení ze zadávacího řízení. Dle navrhovatele zadavatel nevypořádal námitky řádně, neboť se nevyrovnal se základními otázkami týkajícími se účasti Ing. A. R. na realizaci referenční zakázky.
3. Dle navrhovatele splňoval Ing. A. R. požadavky zadavatele na osobu stavbyvedoucího, neboť na referenční zakázce vykonával fakticky všechny činnosti, které charakter pozice stavbyvedoucího vyžadují. Navrhovatel je přesvědčen, že k jeho vyloučení došlo z jiných než zadavatelem deklarovaných důvodů. Zadavatel vůči navrhovateli postupoval přísněji než vůči ostatním dodavatelům.
4. Navrhovatel je tak přesvědčen, že rozhodnutí o námitkách je věcně nesprávné, nemající oporu v zákoně ani v zadávací dokumentaci. Navrhovatel napadá rozhodnutí o námitkách a veškerá

---

<sup>1</sup> Pozn.: Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 56 odst. 1 zákona.

rozhodnutí zadavatele na něj navazující, vše v rozsahu námitek a návrhu a domáhá se zrušení rozhodnutí o námitkách a všech navazujících rozhodnutí.

## II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 26. 4. 2021 vydal Úřad ve věci rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0083/2021/VZ, č. j. ÚOHS-13974/2021/500/AIV (dále též **napadené rozhodnutí**“), kterým návrh zamítl dle § 265 písm. a) zákona, neboť nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření.
6. Úřad v napadeném rozhodnutí konstatoval, že postup zadavatele považuje za zákonný a přezkoumatelný. Úřad uvedl, že zadavatel předložil navrhovateli argumentační rámec, kterým jasně a srozumitelně reagoval na tvrzené námitky, podrobně popsal, jakým způsobem posuzoval zapojení Ing. A. R. na realizaci referenční zakázky, které subjekty oslovil, a jaké skutečnosti vyplynuly z jejich vyjádření, a své závěry podpořil získanými podklady. Na základě dokumentů shromážděných ve správním spisu Úřad konstatoval, že Ing. A. R. vykonával v referenční zakázce činnosti odpovídající náplni práce stavbyvedoucího. K tomu, aby bylo možné vyslovit, že působil jako stavbyvedoucí, by bylo dle Úřadu nutno učinit další skutková zjištění.
7. Úřad však uzavřel, že působení Ing. A. R. v referenční zakázce nesplňovalo další zadavatelovu podmínku, a sice aby se jako stavbyvedoucí účastnil na komplexní realizaci referenční zakázky. O komplexní realizaci nelze dle Úřadu ani uvažovat, neboť se Ing. A. R. podílel na realizaci referenční zakázky po dobu (posledních) 4 měsíců (z celkových 19) a to navíc v době, kdy musela být stěžejní část realizace dle finančního a věcného harmonogramu přiloženého ke smlouvě již vykázána.
8. Údaje uvedené v navrhovatelem předložené referenční zakázce k osobě stavbyvedoucího tedy neodpovídaly skutečnosti a mohly ovlivnit posouzení podmínek účasti (potažmo i naplnění kritérií hodnocení) a navrhovatel byl ze zadávacího řízení oprávněně vyloučen. V šetřeném případě měl dle Úřadu navrhovatel prostor, aby předložil dokumenty, které by závěry zadavatele vyvracely, což však neučinil.

## III. Rozklad navrhovatele

9. Napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 26. 4. 2021. Navrhovatel proti němu podal dne 11. 5. 2021 rozklad datovaný téhož dne. Rozklad tak byl podán v zákonné lhůtě.

### Námitky rozkladu

10. Navrhovatel v první řadě nesouhlasí s tím, že byl vytvořen „argumentační rámec“. Dle jeho názoru zadavatel rezignoval na zjištění skutečného stavu věci, v podstatě uvedl, že jej nezajímá a námitkami se již věcně nezabýval. Takto formálně by bylo možné vypořádat jakoukoli námitku. Skutečný stav zjištěn nebyl. Zadavatel účelově směřuje negativně vůči navrhovateli.
11. K otázce sporné reference (a pravdivosti údajů v nabídce) uvádí, že vyjádření společnosti OHL ŽS, a. s. ze dne 1. 4. 2021 jednoznačně potvrzuje, že Ing. A. R. na stavbě „Labe, Děčín, zvýšení ochrany městské zástavby hrázemi – stavební část“ vykonával činnosti odpovídající náplni práce stavbyvedoucího. Označení funkce „vedoucí střediska“ je interním označením pracovního zařazení.

12. Ohledně podmínky „komplexní“ realizace je navrhovatel toho názoru, že Úřad zaměňuje pojmy kompletní a komplexní s tím, že Ing. A. R. nepůsobil na referenční zakázce po celou dobu. Pojetí Úřadu směřuje ke kompletnosti (plnému počtu dní Ing. A. R. se však na zakázce podílel komplexně, neboť vykonával všechny funkce stavbyvedoucího. Navíc takový důvod vyloučení nebyl zadavatelem uváděn, touto otázkou se Úřad neměl zabývat. Zadavatel vyloučení opřel o to, že Ing. A. R. funkci stavbyvedoucího na referenční zakázce vůbec nevykonával. Napadené rozhodnutí je tak vydáno v rozporu se základními zásadami správního řízení, zákonnosti, proporcionality a právní jistoty, zásadou služby veřejnosti a zásadou rovnosti.
13. Úřad se dle navrhovatele nevypořádal s tím, že byl nesprávně uplatněn důvod vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona. Navrhovatel neměl být ze zadávacího řízení vyloučen, a už vůbec ne podle tohoto ustanovení.
14. Navrhovatel se vyjadřuje k tomu, že pozice stavbyvedoucího byla pro zadavatele stěžejní, neboť vstupovala i do hodnotícího kritéria. Dle navrhovatele tomu tak ale není, zadavatel svými specifickými požadavky na stavbyvedoucího vytváří a udržuje úzký okruh několika málo stavbyvedoucích, pomocí nichž se skupina preferovaných dodavatelů kvalifikuje jako vybraní dodavatelé. Postup zadavatele je nepřiměřený. Diskriminační postup zadavatele lze vysledovat i v jiných zadávacích řízeních, která navrhovatel v rozkladu popisuje.

#### **Návrh rozkladu**

15. Navrhovatel závěrem rozkladu navrhuje, aby předseda úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

#### **Vyjádření zadavatele k rozkladu**

16. Dne 19. 5. 2021 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele. Zadavatel své rozhodnutí o námitkách považuje za zcela přezkoumatelné, vycházel v něm ze skutečností, které se mu podařilo zjistit, oslovil i zadavatele referenční zakázky. Vůči navrhovateli postupoval vstřícně a dal mu příležitost, aby účast Ing. A. R. na referenční zakázce prokázal.
17. V průběhu zadávacího řízení pak zadavatel zjistil od zadavatele referenční zakázky postupem dle § 39 odst. 5 zákona, že Ing. A. R. nepůsobil v rámci referenční zakázky jako stavbyvedoucí, nýbrž jako vedoucí střediska a že na této pozici navíc působil pouze poslední 4 měsíce, což zadavatel vyhodnotil jako nesouladné se zadávacími podmínkami, ve kterých měla být technická kvalifikace prokázána komplexním působením jako stavbyvedoucí v rámci příslušných referenčních zakázek, což v daném případě jednoznačně splněno nebylo.
18. Zadavatel tak přistoupil k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 2 písm. c) zákona, protože navrhovatel ve své nabídce předložil nepravdivé údaje, které ani na základě dvou výzev k objasnění nabídky neobjasnil. Vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona zvolil zadavatel správně, neboť jinou možnost obrany proti nepravdivým údajům v nabídkách nyní zadavatel nemá.

#### IV. Řízení o rozkladu

19. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup dle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**správní řád**“) a podle § 88 odst. 1 téhož právního předpisu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.
20. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu, a po posouzení věci ve všech jejích vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, přičemž jsem s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
21. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je v něm uvedeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem přistoupil k potvrzení napadeného rozhodnutí a zamítnutí podaného rozkladu.

#### V. K námitkám rozkladu

22. Zadavatel v posuzovaném zadávacím řízení požadoval po dodavatelích mimo splnění dalších zadávacích podmínek, aby prokázali, že splňují kritérium technické kvalifikace (bod 4.4 zadávací dokumentace), a to ve vztahu k osobě stavbyvedoucího. Mělo jít o osobu, která disponuje konkrétním vzděláním a praxí a která zajišťovala „*komplexní realizaci alespoň jedné zakázky ve funkci stavbyvedoucího vodohospodářské stavby na významném vodním toku dle vyhlášky č. 178/2012 Sb., kterou se stanoví seznam významných vodních toků a způsob provádění činností souvisejících se správou vodních toků, nebo vodním toku analogického charakteru v jiné členské zemi EU, přičemž celkové stavební náklady stavby činily min. 15 000 000 Kč bez DPH*“ (dále též „**požadavek na referenční zakázku**“).
23. Realizace referenční zakázky měla být doložena čestným prohlášením a zkušenosti stavbyvedoucího byly předmětem hodnocení s váhou kritéria 20 %. Zadavatel si v bodu 17.4 zadávací dokumentace vyhradil právo si informace obsažené v nabídce účastníka ověřit. V bodu 4.4 zadávací dokumentace zadavatel rovněž uvedl, že „*stavbyvedoucím je osoba, která zabezpečuje odborné vedení stavby a plní povinnosti vyplývající z § 153 odst. 1 a 2 zákona č. 183/2006, o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů.*“ Zadavatel rovněž tamtéž uvedl, že stavbyvedoucí má být osoba, která pravidelně a každodenně na staveništi řídí průběh výstavby, nemělo tedy jít o osobu, která v rámci organizační struktury dodavatele neplnila specifikované povinnosti.
24. Ve věci není sporu o tom, že navrhovatel ve své nabídce čestně prohlásil, že stavbyvedoucím bude Ing. A. R., který působil jako stavbyvedoucí při realizaci referenční zakázky „*Labe, Děčín, zvýšení ochrany městské zástavby hrázemi – stavební část*“ (dále jako „**referenční zakázka**“). Ve věci není rovněž sporu o tom, že zadavatel ověřoval působení Ing. A. R. na referenční zakázce a navrhovatele dvakrát vyzval k doložení toho, že Ing. A. R. na referenční zakázce opravdu funkci stavbyvedoucího zastával.
25. Ve věci není sporu ani o tom, že objednatel referenční zakázky, Povodí Labe, sdělilo, že pozici stavbyvedoucího zastával Ing. Z., k čemuž doložilo organigram a seznam členů realizačního týmu. Ing. A. R. se dle sdělení Povodí Labe ze dne 18. 12. 2020 podílel na realizaci referenční

zakázky poslední čtyři měsíce jejího trvání, a to v pozici vedoucího střediska. Na základě těchto informací zadavatel navrhovatele ze zadávacího řízení vyloučil, neboť navrhovatelova nabídka neodpovídala skutečnosti ve smyslu § 48 odst. 2 písm. c) zákona.

26. Společnost OHL ŽS, a. s. jako zhotovitel referenční zakázky na dotaz Úřadu dne 1. 4. 2021 objasnila, že náplň práce Ing. A. R. při realizaci referenční zakázky bylo řízení stavebních prací, zajištění jejich odborného provádění v souladu s projektovou dokumentací a další obdobné činnosti. Náplň práce tedy odpovídala práci stavbyvedoucího. Funkce vedoucího střediska je označení používané ve struktuře této společnosti za účelem sjednocení názvů pracovních pozic a uvádí se jako pracovní zařazení dle interní struktury. Tatáž společnost již dříve v emailu zaslaném na dotaz zadavatele dne 25. 1. 2021 uvedla, že realizací stavební zakázky byl pověřen R. N., stavbyvedoucím referenční zakázky ve smyslu zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále též „**stavební zákon**“) s autorizací podle zákona 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě (dále jako „**zákon č. 360/1992 Sb.**“) byl jmenován Ing. A. M. K tomu byly doloženy dokumenty: pověření pana R. N. a předávací protokol stavby.
27. Na základě dokumentů shromážděných ve správním spisu jsem shledal, že situace ohledně osoby stavbyvedoucího referenční zakázky není příliš přehledná. Ze sdělení Povodí Labe a z jím doložených dokumentů se jeví, že osobou jmenovanou na pozici stavbyvedoucího byl Ing. Z. Z emailu společnosti OHL ŽS, a. s. vyplývá, že stavbyvedoucím referenční zakázky byl jmenován Ing. A. M. Z pověření k realizaci referenční zakázky, které společnost OHL ŽS a. s. doložila, se podává, že pan R. N. je ustanoven na pozici vedoucího realizačního týmu, který zabezpečuje odborné vedení provádění stavby dle stavebního zákona a je odpovědnou osobou zhotovitele ve věcech prováděného díla a mj. zabezpečuje odborné vedení provádění stavby ve smyslu § 134 a § 160 stavebního zákona, odpovídá za plnění povinností dle § 153 a 157 stavebního zákona, a je pověřen k podepisování všech dokumentů souvisejících s realizací díla. Ze zápisu o odevzdání a předání díla č. 30/2013, který byl přílohou emailu společnosti OHL ŽS, a. s. ze dne 25. 1. 2021, vyplývá, že při předání stavby byl přítomen za zhotovitele pan R. N. jako odpovědný stavbyvedoucí, stejně jako při předání části referenční zakázky v části kácení dřevin a výsadba náhradní zeleně, č. zápisu 050/2015, který byl rovněž přílohou emailu společnosti OHL ŽS, a. s.
28. Do všech těchto dokumentů a prohlášení pak dále vstupuje sdělení Povodí Labe, které uvádí, že Ing. A. R. se na plnění referenční zakázky podílel čtyři měsíce z pozice vedoucího střediska, a prohlášení společnosti OHL ŽS, a. s. ze dne 1. 4. 2021, že činnost Ing. A. R. na referenční zakázce fakticky představovala náplň práce stavbyvedoucího.
29. Stavbyvedoucí je osobou, která zabezpečuje odborné vedení provádění stavby a má na tuto činnost oprávnění dle zákona č. 360/1992 Sb. Stavební zákon definuje osobu stavbyvedoucího v ustanovení § 134 odst. 2 jako osobu, která zabezpečuje odborné vedení provádění stavby a má pro tuto činnost oprávnění podle zvláštního právního předpisu, kterým je právě zákon č. 360/1992 Sb. Povinnosti stavbyvedoucího jsou definovány v § 153 stavebního zákona a z tohoto ustanovení rovněž vyplývá rozsah veřejnoprávní odpovědnosti stavbyvedoucího, jejíž porušení je přestupkem dle § 180 odst. 3 stavebního zákona.
30. Za výkon činnosti stavbyvedoucího na stavbě odpovídá dle § 160 odst. 1 stavebního zákona stavební podnikatel. Tento subjekt nese soukromoprávní i veřejnoprávní odpovědnost za

plnění povinností stavbyvedoucího. Je-li však předmětem díla stavba, pak § 2630 občanského zákoníku upravuje společnou a nerozdílnou odpovědnost více osob, kam patří spolu se zhotovitelem i ten, kdo prováděl dozor nad stavbou. Stavbyvedoucí je tedy spoluodpovědný za plnění veřejnoprávních i smluvně sjednaných povinností.

31. Ze zákonného vymezení rámce působení stavbyvedoucího je patrné, že tato osoba má při provádění stavby specifické postavení. To ostatně reflektuje i zadavatel v bodu 4.4 zadávací dokumentace, kde trvá na tom, že se nemá jednat o osobu, která v rámci organizační struktury dodavatele při plnění referenční zakázky neplnila povinnosti stavbyvedoucího (např. manažer/ředitel výstavby, výrobní ředitel, vedoucí projektu, asistent stavbyvedoucího apod.), ale mělo se jednat o stavbyvedoucího, který zabezpečoval odborné vedení stavby a plnění povinností vyplývajících z § 153 odst. 1 a 2 stavebního zákona.
32. Ačkoliv ze shromážděných dokumentů vyplývají poněkud rozporuplné informace o tom, kdo byl stavbyvedoucím referenční zakázky, ze sdělení zadavatele i zhotovitele referenční zakázky vyplývá, že Ing. A. R. působil ke konci realizace referenční zakázky na pozici vedoucího střediska. I pokud by se jeho náplň práce překrývala s činností stavbyvedoucího, jedná se o překryv faktický. **V řízení nebylo prokázáno, že by Ing. A. R. byl stavbyvedoucím pro referenční zakázku formálně ustanoven, nebylo prokázáno, že by byl osobou, která při provádění referenční zakázky vystupovala jako stavbyvedoucí (jako stavbyvedoucí byly označeny jiné osoby) a že by tedy nesl odpovědnost způsobem a v rozsahu, jak byla výše specifikována, což je podstatou pozice stavbyvedoucího.**
33. V této souvislosti podotýkám, že zadavatel se v zadávacím řízení pokoušel zjistit skutečný stav věci, ať již dotazy na navrhovatele, či na objednatele a zhotovitele referenční zakázky. Navrhovatel sám svá tvrzení o tom, že Ing. A. R. vykonával funkci stavbyvedoucího nebyl schopen nad rámec čestného prohlášení ničím doložit. Jeho čestné prohlášení si protiřečilo s vyjádřením objednatele a zhotovitele referenční zakázky a tento rozpor nebyl žádným navrhovatelovým vysvětlením odstraněn.
34. Navrhovatel napadá důvod vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona, podle něhož zadavatel může vyloučit ze zadávacího řízení účastníka, pokud údaje obsažené v jeho nabídce neodpovídají skutečnosti a měly nebo mohou mít vliv na posouzení podmínek účasti nebo na naplnění kritérií hodnocení. Navrhovatel je přesvědčen, že Ing. A. R. realizoval referenční zakázku jako stavbyvedoucí a navrhovatel tak ve svém čestném prohlášení uvedl údaj pravdivý.
35. K této námitce podotýkám, že zadavatel se v průběhu ověřování čestného prohlášení navrhovatele tázal objednatele i zhotovitele referenční zakázky a informace, které obdržel, nasvědčovaly tomu, že Ing. A. R. na referenční zakázce na pozici stavbyvedoucího vůbec nepůsobil. Tyto poznatky zadavatele nebyl navrhovatel schopen nijak vyvrátit, proto zadavatel v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení uvedl, že údaje v nabídce neodpovídají skutečnosti, tedy důvod vyloučení stál na ustanovení § 48 odst. 2 písm. c) zákona. Pokud by zadavatel zjistil toliko to, že žádný subjekt není schopen tvrzení navrhovatele ani potvrdit, ani vyvrátit, jednalo by se o důvod k vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. a) zákona, tedy že údaje poskytnuté navrhovatelem nebyly doloženy.
36. Na tomto místě však znovu opakuji, že je to především navrhovatel, kdo je povinen svou kvalifikaci nejen tvrdit, ale i řádně prokázat. V posuzované věci byl aktivní zadavatel, nicméně

byl to navrhovatel, kdo měl opakovanou příležitost prokázat pravdivost svých tvrzení, pokud se závěry zadavatele nesouhlasil. Patrně nelze vycházet z toho, že zadavatel své rozhodnutí založí vždy na zjištěném stavu, o kterém nebudou panovat žádné pochybnosti. Pak by na zadavatele a jejich rozhodování byl kladen vyšší standard, než je kladen na Úřad, který rozhoduje na základě zjištěného skutkového stavu, o němž nepanují **důvodné pochybnosti**. Jinými slovy, pokud zadavatel rozhoduje na základě podkladů, které odpovídají takovému standardu zjištění, lze jeho postup označit za podložený (a tedy v tomto aspektu správný).

37. Shrnuji tedy, že zadavatel ověřoval skutečnosti tvrzené navrhovatelem, konfrontoval je se svým zjištěním, že stavbyvedoucím referenční zakázky byla podle všeho jiná osoba a Ing. A. R. nevykonával funkci stavbyvedoucího, ale funkci vedoucího střediska, a to pouze poslední čtyři měsíce realizace. Navrhovatel informace uváděné zadavatelem nikterak nevyvrátil, toliko setrval na svém stanovisku o tom, že Ing. A. R. byl odpovědný za komplexní vedení a realizaci stavby. Zadavatel tedy na základě shromážděných podkladů postupoval dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona, přičemž jeho postup shledávám korektním.
38. Navrhovatel v rozkladu namítá, že Úřad sice shledal, že Ing. A. R. vykonával fakticky činnost stavbyvedoucího, avšak nikoliv komplexně, neboť na referenční zakázce působil pouze závěrečné čtyři měsíce, což však v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele nezaznělo a Úřad tak nebyl oprávněn tento argument použít. K těmto námitkám navrhovatele uvádím, že zadavatel navrhovatele obeznámil s tím, že Ing. A. R. dle dostupných informací nepůsobil jako stavbyvedoucí, a navíc nerealizoval celý projekt, toto sdělení je uvedeno i v rozhodnutí o vyloučení, viz str. 3 rozhodnutí o vyloučení.
39. Rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení je tedy sice primárně vystavěno na tom, že Ing. A. R. nebyl stavbyvedoucím referenční zakázky, druhotně v něm ale zaznívá i výhrada v tom smyslu, že nerealizoval celý projekt, tedy že jeho působení ani nebylo komplexní.
40. V této souvislosti nemohu souhlasit s porovnáním významu slov kompletní a komplexní, které navrhovatel v rozkladu prezentuje. Požadoval-li zadavatel v zadávacích podmínkách, aby stavbyvedoucí zajistil komplexní realizaci referenční zakázky, pak jde-li o stavbyvedoucího, je náplň a rozsah jeho činnosti již definován a použité slovo „komplexní“ se tak může vztahovat toliko k jednotlivým fázím stavby, nikoliv k rozsahu činnosti stavbyvedoucího. Totéž by platilo, pokud by zadavatel použil slovo „kompletní“. Lze tak přisvědčit závěrům Úřadu, že ani z hlediska komplexnosti nesplňuje referenční zakázka kvalifikační požadavky, neboť Ing. A. R. na ní prokazatelně působil až v závěrečné fázi, aniž by bylo prokázáno, že se zúčastnil jejího předání.
41. Pokud navrhovatel namítá diskriminační přístup zadavatele v jiných zadávacích řízeních, pak nic takového nebylo ve vztahu k posuzovanému zadávacímu řízení prokázáno a nic takovému přístupu ani nenasvědčuje. Postup zadavatele v jiných zadávacích řízeních je mimo předmět tohoto řízení a v případech, kdy byl postup zadavatele napaden návrhem, jsou o něm vedena jiná správní řízení.
42. Namítá-li navrhovatel, že zadavatel svými specifickými požadavky na stavbyvedoucího vytváří a udržuje úzký okruh několika málo stavbyvedoucích, pomocí nichž se skupina preferovaných dodavatelů kvalifikuje jako vybraní dodavatelé, pak ani důvodnosti této námítky nic nenasvědčuje. Zadavatel je specializovaným subjektem, který poptává zhotovení specifických



staveb, což samo o sobě zužuje okruh potenciálních dodavatelů. Z úřední činnosti mi není známo, že by v tomto či obdobných zadávacích řízeních téhož zadavatele byly napadeny zadávací podmínky (ať již pro diskriminační či nepřiměřený charakter požadavků), tedy není zcela jasné, na čem navrhovatel své podezření zakládá. Navíc sám navrhovatel v posuzované věci zadavateli nabídl prokázání kvalifikační podmínky prostřednictvím další osoby, tedy i navrhovatel sám není ze soutěže o provádění těchto specifických staveb *a priori* vyloučen, byť v posuzované věci nebylo možné jiné reference či jiné osoby akceptovat, neboť zkušenosti stavbyvedoucího byly předmětem hodnocení.

43. V této souvislosti doplňuji, že ustanovení § 48 odst. 2 písm. c) zákona se vztahuje na případy, kdy údaje v nabídce neodpovídají skutečnosti a měly nebo mohou mít vliv na posouzení podmínek účasti nebo na naplnění kritérií hodnocení. Naplněním první části podmínky (údaje neodpovídají skutečnosti) jsem se zabýval výše. Ve věci je naplněna i druhá část podmínky, a sice že tyto údaje měly nebo mohou mít vliv na posouzení podmínek účasti a na naplnění kritérií hodnocení, neboť v nabídce nebyly předloženy žádné další reference prokazující kvalifikaci stavbyvedoucího. Vzhledem k tomu, že zkušenosti stavbyvedoucího byly, jak již bylo výše uvedeno, předmětem hodnocení s váhou kritéria 20 %, nemohl zadavatel akceptovat výměnu osoby stavbyvedoucího, která byla navrhovatelem uplatněna po lhůtě pro podání nabídek. V posuzované věci tak mohly údaje uvedené v čestném prohlášení o referenční zakázce přímo ovlivnit výběr dodavatele.

## VI. Závěr

44. Po zvážení všech aspektů dané věci a rozkladových námitek navrhovatele, na základě zjištění, že Úřad postupoval při rozhodnutí o návrhu v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí.
45. V řešeném případě vyvstaly na základě rozkladu otázky zákonnosti postupu zadavatele, který navrhovatele vyloučil ze zadávacího řízení, neboť shledal, že čestné prohlášení o splnění kvalifikačního požadavku neodpovídá skutečnosti. Zadavatel v průběhu zadávacího řízení vyzval navrhovatele, aby doložil své tvrzení, že se jím označený stavbyvedoucí podílel na realizaci referenční zakázky. Zadavatel od zhotovitele i zadavatele referenční zakázky obdržel sdělení v opačném duchu. Navrhovatel svá tvrzení ničím nedoložil a zadavatel přistoupil k vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona. Rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení dostalo všem formálním požadavkům zákona, svým obsahem odpovídalo poznatkům zadavatele založeným na dokumentaci, kterou obdržel od třetích osob. Úřad proto správně proboval postup zadavatele jako zákonný.
46. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

## **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží**

1. Gardenline s.r.o., Na Vinici 948/13, Předměstí, 412 01 Litoměřice
2. JUDr. Jindřich Vítek, advokát, Advokátní kancelář GÜRLICH VÍTEK & PARTNERS, Šafaříkova 201/17, 120 00 Praha 2

### **Vypraveno dne**

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