



UOHSX00FBUIC

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0241/2021/VZ

Brno 15. 10. 2021

Číslo jednací: ÚOHS-34882/2021/500/Alv

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 21. 6. 2021 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1,
- navrhovatel – Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 21. 6. 2021 advokátem Mgr. Martinem Horákem, ev. č. ČAK 13970, IČO 48191892, Stránský & Partneři, advokátní kancelář, se sídlem Jandova 208/8, 190 00 Praha 9,
- vybraný dodavatel – PSS Bohemia s.r.o., IČO 26451255, se sídlem Orebitská 66/6, 130 00 Praha 3,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Začlenění části Výstaviště ke krajinářskému parku Stromovka“ ve zjednodušeném podlimitním řízení, jehož výzva k podání nabídek byla uveřejněna na profilu zadavatele¹ dne 24. 2. 2021 pod systémovým číslem P21V00189194,

rozhodl takto:

¹ dostupný z <https://tenderarena.cz/dodavatel/seznam-profilu-zadavatele/detail/Z0001501/zakazka/408781>

Návrh navrhovatele – Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice – ze dne 21. 6. 2021 **se** podle ustanovení § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1 (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) uveřejnil dne 24. 2. 2021 na profilu zadavatele² pod systémovým číslem P21V00189194 výzvu k podání nabídek ze dne 23. 2. 2021, čímž zahájil zadávání veřejné zakázky „Začlenění části Výstaviště ke krajinářskému parku Stromovka“ ve zjednodušeném podlimitním řízení (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Podle bodu 2.1 zadávací dokumentace je předmětem plnění veřejné zakázky provedení stavebních prací spočívajících ve zhotovení stavby „Začlenění části Výstaviště ke krajinářskému parku Královská obora Stromovka“ v rozsahu dle projektové dokumentace stavby zpracované v listopadu 2018 (revize červen 2020) ateliérem Ing. Pavel Šimek – FLORART.
3. Dle bodu 2.2 zadávací dokumentace činí předpokládaná hodnota veřejné zakázky stanovená zadavatelem částku ve výši 18 894 575,- Kč bez DPH.
4. Z předložené dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku vyplývá, že zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek nabídky celkem 8 dodavatelů.
5. Z oznámení o výběru dodavatele ze dne 10. 5. 2021 vyplývá, že zadavatel rozhodl o výběru dodavatele PSS Bohemia s.r.o., IČO 26451255, se sídlem Orebitská 66/6, 130 00 Praha 3 (dále jen „vybraný dodavatel“).
6. Dne 26. 5. 2021 podal navrhovatel – Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 21. 6. 2021 advokátem Mgr. Martinem Horákem, ev. č. ČAK 13970, IČO 48191892, Stránský & Partneři, advokátní kancelář, se sídlem Jandova 208/8, 190 00 Praha 9 (dále jen „navrhovatel“) – námitky z téhož dne proti citovanému oznámení o výběru dodavatele ze dne 10. 5. 2021 (dále jen „námitky“). Citované námitky navrhovatele obdržel zadavatel téhož dne.
7. Zadavatel rozhodl o námitkách rozhodnutím ze dne 7. 6. 2021, kterým podané námitky navrhovatele odmítnul (dále jen „rozhodnutí o námitkách“). Citované rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 9. 6. 2021.
8. Vzhledem k tomu, že navrhovatel považoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v rozporu se zákonem, podal dne 21. 6. 2021 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

² dostupný z <https://tenderarena.cz/dodavatel/seznam-profilu-zadavatele/detail/Z0001501/zakazka/408781>

(dále jen „Úřad“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne. Stejnopis návrhu byl zadavateli doručen téhož dne.

II. OBSAH NÁVRHU NAVRHOVATELE

9. Dne 21. 6. 2021 obdržel Úřad návrh navrhovatele z téhož dne ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky. Návrh směřuje proti oznámení zadavatele o výběru dodavatele ze dne 10. 5. 2021 a proti rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 7. 6. 2021.
10. Navrhovatel se v části návrhu směřujícímu proti výběru dodavatele odkazuje na podané námitky ze dne 26. 5. 2021. V nich uvádí, že oznámení o výběru dodavatele a posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele vytýká skutečnosti, které prokazují nezpůsobilost vybraného dodavatele k plnění veřejné zakázky. Dle navrhovatele ze Zprávy o hodnocení nabídek ze dne 26. 3. 2021 (dále jen „zpráva o hodnocení“), z Podrobného popisu hodnocení nabídek v jednotlivých kritériích hodnocení ze dne 26. 3. 2021 (dále jen „popis hodnocení nabídek“), ani ze Zápisu o posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele ze dne 10. 5. 2021 (dále jen „zápis o posouzení splnění podmínek účasti“) nevyplývá, jakými konkrétními referenčními plněními vybraného dodavatele jsou prokazovány čtyři požadavky zadavatele specifikované v bodě 5.3 písm. a) zadávací dokumentace pod písm. a), b), c) a d). Popis hodnocení nabídek, zprávu o hodnocení i zápis o posouzení splnění podmínek účasti tak považuje navrhovatel za netransparentní a věcně nekonkrétní. Dle navrhovatele dále není zřejmé, zda vybraným dodavatelem předložená referenční plnění splňují finanční limity stanovené zadavatelem a vyjadřuje přesvědčení, že vybraný dodavatel vůbec nesplnil podmínky technické kvalifikace.
11. Dále navrhovatel uvádí, že vybraným dodavatelem předložené referenční zakázky „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ a „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ nejsou způsobilými referenčními plněními. Navrhovatel konkrétně sděluje, že *„na základě veřejně dostupných a získaných informací máme za to, že minimálně u těchto dvou referenčních veřejných zakázek Vybraný dodavatel nenaplnil podmínky technické kvalifikace z důvodu, že prokazovaná referenční plnění nedokončil řádně, odborně a stanoveném termínu. Pokud je ve vztahu k těmto referenčním plněním předkládáno pozitivní osvědčení, bylo vystaveno v rozporu s obecnými principy objektivnosti a pravdivosti, neboť neodpovídá podmínkám smluvního vztahu a souvisejícímu zadávacímu procesu, kdy došlo k porušení ZZVZ.“*

(i) zakázka „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“

smlouva o dílo mezi č.j. DIL/54/12/017378/2019

1) objednavatelem Hlavní město Praha IČO:0064581

2) dodavatelem PSS Bohemia IČO: 26451255

<i>zahájení stavby</i>	<i>16.03.2020</i>
<i>převzetí díla dle smlouvy o dílo 84 dní</i>	<i>07.06.2020</i>
<i>skutečné převzetí díla dle protokolu</i>	<i>29.06.2020</i>
<i>nedodržení termínu</i>	<i>o 22 dní</i>
<i>cena díla</i>	<i>23.695.591,06,-Kč bez DPH</i>
<i>cena díla</i>	<i>28.671.665,18,- Kč s DPH</i>

smluvní pokuta 0,3% z ceny díla vč. DPH za 1 den	86.015,- Kč s DPH
smluvní pokuta za 15 dní	1.290.225,- Kč
ostatní smluvní pokuty za nedodržení termínu	

(ii) zakázka „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“

smlouva o dílo mezi č.j. DIL/54/12/017382/2019

1) objednavatelem Hlavní město Praha IČO:0064581

2) dodavatelem PSS Bohemia IČO: 26451255

zahájení stavby	9.12.2019
převzetí díla dle smlouvy o dílo 56 dní	02.02.2020
přerušování stavby	22.12.2019-5.1.2020
skutečné převzetí díla dle protokolu	12.05.2020
nedodržení termínu	o 99 dní
cena díla	23.695.591,06,- Kč bez DPH
cena díla	28.671.665,18,- Kč s DPH
smluvní pokuta 0,5% z ceny díla vč. DPH za 1 den	143.358,32,- Kč s DPH
smluvní pokuta za 99 dní	14.192.474,- Kč
ostatní smluvní pokuty za nedodržení termínu“.	

12. Z výše uvedených informací dle navrhovatele vyplývá, že u obou referenčních veřejných zakázek došlo k výraznému nedodržení termínu plnění ze strany vybraného dodavatele, přičemž termín plnění byl v obou případech kritériem hodnocení. Navrhovatel neví, jakým způsobem zadavatel vůči vybranému dodavateli následně v tomto směru postupoval, ale navrhovatel v tomto spatřuje evidentní porušení smluv na výše jmenované veřejné zakázky. Dle jeho názoru se jedná o zakázanou změnu dle § 222 zákona. Uvedené plnění nelze dle navrhovatele považovat za řádné plnění, způsobilé k prokázání kvalifikace vybraného dodavatele. Navrhovatel vidí předložení referenčních plnění na výše uvedené veřejné zakázky jako důvod k postupu podle § 48 odst. 5 písm. d) zákona, neboť vybraný dodavatel je nezpůsobilý dodavatel, který konstantně vůči zadavateli neplní závazky ze smlouvy o dílo. Navrhovatel dále pochybuje o vztahu mezi vybraným dodavatelem a zadavatelem, který neuplatní vůči vybranému dodavateli smluvní pokutu ve výši přesahující 15 mil. Kč, ale ještě mu vystaví osvědčení o řádném plnění těchto veřejných zakázek.
13. Navrhovatel poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 20/2008 ze dne 5. 6. 2008, který poukazuje na zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky ve vztahu s veřejným zadáváním.
14. Dalšími referenčními zakázkami, kterými dle navrhovatele vybraný dodavatel prokazoval technickou kvalifikaci, byly zakázky opět realizované pro zadavatele, a to „Rekonstrukce hlavní běžecké trasy Stromovka“ a „Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka“. K těmto uvádí, že o nichž (resp. způsobu plnění) nemá navrhovatel žádných bližších informací, nicméně je přesvědčen, že i u těchto veřejných zakázek nebyl termín dokončení dodrženo. Navíc u veřejné zakázky „Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka“ bylo plnění realizováno více subjekty v rámci společné nabídky a není zřejmé, jakou část plnění realizoval vybraný dodavatel. Ani tyto veřejné zakázky tak navrhovatel nepovažuje za způsobilé k prokázání technické kvalifikace.

15. Navrhovatel považuje postup zadavatele v zadávacím řízení za netransparentní a diskriminační, neboť dle navrhovatele poskytuje zadavatel jistým subjektům osvědčení o řádném plnění, která jsou objektivně nesprávná.
16. Nad rámec uvedeného navrhovatel Úřadu dále sděluje, že považuje vybraným dodavatelem nabídnutou minimální hodnotu délky plnění 60 dnů za nereálnou pro řádné plnění. Ze zkušeností navrhovatele s obdobným plněním vyplývá, že reálná doba plnění je v horizontu 3–4 měsíců. K tomu navrhovatel poukazuje na zrušené zadávací řízení zadavatele, které předcházelo šetřené veřejné zakázce, v němž vybraný dodavatel předložil nabídku v délce plnění 56 dnů a tato byla zadavatelem vyhodnocena jako nereálná. Délka plnění v šetřené veřejné zakázce je jen o 4 dny delší a dle navrhovatele povede k jejímu nedodržení „*jako ve všech případech předchozích referenčních plnění, čímž Vybraný dodavatel zřejmě počítá*“.
17. V části návrhu týkající se vyřízení námitek zadavatelem navrhovatel uvedl, že se zadavatel ve svém rozhodnutí vypořádal s námitkami navrhovatele pouze obecným sdělením a neopřel své rozhodnutí o konkrétní a přezkoumatelnou argumentaci. Např. v části vypořádání námitek zadavatelem týkající se referenčních plnění vybraného dodavatele dle navrhovatele absentuje informace o tom, jaká délka plnění byla sjednána a jak dlouho bylo plnění ve skutečnosti realizováno. V této části námitek považuje navrhovatel rozhodnutí o námitkách zadavatele za nedostatečné.
18. Jako nedostatečné považuje dále navrhovatel vypořádání námitek zadavatelem v části týkající se stanoveného finančního limitu prokazovaných referenčních veřejných zakázek podle bodu 5.3 písm. a) zadávací dokumentace, když uvedl, že ze zápisu o posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele je na první pohled zřejmé splnění minimálního finančního objemu referenčních zakázek. Navrhovatel v návrhu uvádí, že zadavatel požaduje prokázat čtyři specifická věcná plnění, jejichž hodnota musí činit nejméně 10 mil Kč. bez DPH a nemůže tedy posuzovat hodnotu jakési dokladované zakázky jako celku, ale musí jednoznačně posuzovat hodnotu každého specifického požadovaného plnění [tedy a) asfaltové cesty v památkově chráněném území, b) mlatové cesty v památkově chráněném území, c) dětské nebo fitness hřiště a d) trávníky a současně výsadba trvalek]. Zadavatel tak měl dle navrhovatele povinnost vymezit hodnotu těchto čtyř jednotlivých požadovaných plnění a tuto posoudit k jemu stanovenému finančnímu objemu 10 mil. Kč. Pokud by např. dodavatel předložil referenční plnění v hodnotě 100 mil. Kč, avšak neosvědčil hodnotu 10 mil. Kč ve vztahu k požadovaným čtyřem druhům plnění, podmínky kvalifikace by dle navrhovatele nenaplnil. Tyto konkrétní informace však navrhovatel dle svých slov v žádném dokumentu zadavatele nedohledal a nejsou uvedeny ani v rozhodnutí o námitkách.
19. Navrhovatel uvádí, že postupem zadavatele bylo zasaženo právo navrhovatele na řádný průběh zadávacího řízení, čímž mu byla způsobena i nehmotná újma. Dále uvádí, že uvedený postup zadavatele způsobil faktické vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, ve kterém dle svých slov předložil jednu z nejuvhodnějších nabídek. Újmou navrhovatele má být dle jeho názoru především ušlý zisk, kterého by navrhovatele v případě realizace veřejné zakázky dosáhl. Obdobná újma dle navrhovatele vznikla i ostatním dodavatelům, kteří byli vystaveni netransparentnímu, diskriminačnímu, nepřezkoumatelnému a věcně nesprávnému postupu zadavatele.

20. Navrhovatel závěrem uvádí, že tímto návrhem napadá jak rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 7. 6. 2021, tak i oznámení o výběru dodavatele ze dne 10. 5. 2021, přičemž Úřadu navrhuje zrušit citované rozhodnutí o námitkách.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

21. Úřad obdržel návrh dne 21. 6. 2021 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
22. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou
- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel.
23. Přípisem č. j. ÚOHS-34882/2021/500/AlvKHI ze dne 23. 6. 2021 Úřad účastníkům řízení oznámil zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejné zakázky.
24. Usnesením č. j. ÚOHS-20996/2021/542/KHI ze dne 23. 6. 2021 Úřad určil zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

Vyjádření zadavatele ze dne 29. 6. 2021

25. Dne 30. 6. 2021 obdržel Úřad od zadavatele vyjádření ze dne 29. 6. 2021 k obdrženému návrhu. K námitce ohledně nesplnění technické kvalifikace vybraným dodavatelem se zadavatel plně odkazuje na své rozhodnutí o námitkách navrhovatele, které v plném rozsahu odmítl a dle svého názoru i dostatečně odůvodnil. Dle zadavatele je v oznámení o výběru dodavatele i v jeho přílohách jednoznačně popsáno, kterou konkrétní referenční práci vybraným dodavatelem předložené referenční zakázky prokazovaly, neboť informace k prokázání jednotlivých referenčních stavebních prací požadovaných v bodě 5.3 zadávací dokumentace vyplývají ze samotného popisu obsahu jednotlivých referenčních zakázek, stejně tak je na první pohled zřejmé splnění minimálního finančního objemu referenčních zakázek.
26. Zadavatel dále poukazuje na chybný výklad zadávacích podmínek navrhovatelem, kterýžto spojuje minimální finanční limit 10 mil. Kč bez DPH s jednotlivými prokazovanými referenčními pracemi, zatímco zadávací dokumentace vymezuje tento limit ve vztahu k předloženým referenčním zakázkám jako celku.
27. K navrhovatelem tvrzené možné objektivní nesprávnosti vydaných osvědčení vybranému dodavateli zadavatel uvádí, že jsou postavena na základě neidentifikovaných veřejně dostupných zdrojích anebo informacích získaných z navrhovatelem neupřesněného zdroje. Zadavatel toto tvrzení navrhovatele odmítá a uvádí, že vybraným dodavatelem byly řádně plněny všechny čtyři referenční zakázky. Argument, že tuto námitku zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách nevypořádal, zadavatel odmítá a uvádí, že se k danému vyjádřil a odmítl toto tvrzení. Uvádí, že nelze po zadavateli požadovat, aby pod záminkou námitek

proti oznámení o výběru dodavatele v šetřeném zadávacím řízení podrobně rozebíral čtyři zcela jiná zadávací řízení (institut námitek nemá nahrazovat právo na poskytnutí informací podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů). Navíc je zadavatel přesvědčen, že předmětné námitky věcně nesměřovaly proti úkonům zadavatele učiněným v šetřeném zadávacím řízení, nýbrž proti vydání osvědčení o realizaci referenčních zakázek, tedy proti zhodnocení již poskytnutého plnění na základě jiných veřejných zakázek.

28. Dále zadavatel uvádí, že akceptuje, že zadávací proces je vysoce formalizovaný postup a důkazní břemeno leží primárně na zadavateli, nicméně uvádí, že pokud navrhovatel tvrdí, že některou z vět, souvětí či odstavců z námitek zadavatel nelyžpořádal, tak je to proto, že ji zadavatel dle svých slov považoval podle smyslu za integrální součást jiné námitky (rozvedení namítané myšlenky). Zadavatel se dle svého názoru vypořádal v námitkách se všemi myšlenkami, které navrhovatel identifikoval a zaujal tak stanovisko ke každému tématu.
29. K námitce navrhovatele ohledně délky plnění zadavatel uvádí, že zastává stejně jako v rozhodnutí o námitkách názor, že se jedná o námitku proti zadávací dokumentaci, tedy námitku podanou navrhovatelem opožděně. Všichni účastníci byli ze zadávací dokumentace jednoznačně informováni, že délku plnění v rozsahu 60 dnů považuje zadavatel za nejkratší přípustnou délku plnění, za kterou je dle zadavatele reálné dílo řádně splnit. Vybraný dodavatel tak předložil nabídku v rámci stanoveného limitu.
30. K odkazu navrhovatele na předešlou zrušenou veřejnou zakázku a nabídku vybraného dodavatele zadavatel uvádí, že navrhovatel dostatečně neprostudoval zadávací podmínky, neboť v rámci šetřené veřejné zakázky došlo oproti předešlému zrušenému zadávacímu řízení k úpravě zadávacích podmínek (změna v požadované délce péče o trávníky), nejedná se tedy o totožné veřejné zakázky.
31. Zadavatel je s ohledem na výše uvedené přesvědčen, že se nedopustil porušení žádného ustanovení zákona a všechny jím učiněné kroky v rámci zadávacího řízení byly učiněny transparentně a přezkoumatelně. Z uvedených důvodů zadavatel navrhuje, aby Úřad podle § 265 písm. a) zákona ve spojení s § 257 písm. h) zákona návrh navrhovatele zamítl a předmětné správní řízení zastavil.

Další průběh správního řízení

32. Usnesením č. j. ÚOHS-22895/2021/535/PDz ze dne 9. 7. 2021 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k doložení dokumentů prokazujících, že vybraný dodavatel realizoval pro zadavatele veřejnou zakázku „Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka“ ve stanoveném termínu.
33. Dne 15. 7. 2021 obdržel Úřad přípis zadavatele ze dne 13. 7. 2021, v němž zadavatel uvedl, že vybraný dodavatel realizoval veřejnou zakázku „Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka“ ve stanoveném termínu. Termín pro realizaci této veřejné zakázky byl dle tvrzení zadavatele na základě nabídky dodavatele stanoven ve smlouvě o dílo na 92 kalendářních dnů, přičemž vybraný dodavatel realizoval uvedenou veřejnou zakázku v délce 91 kalendářních dnů.
34. Usnesením č. j. ÚOHS-25507/521/535/KHI ze dne 29. 7. 2021 stanovil Úřad navrhovateli lhůtu k doložení dokumentů prokazujících jeho tvrzení, že vybraný dodavatel nenaplnil

podmínky technické kvalifikace podle § 79 zákona z důvodu, že prokazovaná referenční plnění veřejných zakázek „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ a „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ nedokončil řádně, odborně a ve stanoveném termínu.

35. Dne 5. 8. 2021 obdržel Úřad přípis navrhovatele z téhož dne, v němž navrhovatel opětovně popsal jednotlivé v návrhu uváděné okolnosti veřejných zakázek „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ a „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ a doložil Úřadu další nové dokumenty, konkrétně Písemnou zprávu zadavatele ze dne 16. 12. 2019, Zápis o předání a převzetí dokončené stavby ze dne 29. 6. 2020, Smlouvu o dílo a Dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo vztahující se k veřejné zakázce „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“. Dále pak Úřadu doložil dokumenty týkající se veřejné zakázky „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“, konkrétně Písemnou zprávu zadavatele ze dne 16. 12. 2019, Stavební deník, Předávací protokol dokončeného díla ze dne 12. 5. 2020 a Smlouvu o dílo.
36. Dne 9. 8. 2021 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-26901/2021/500/Alv z téhož dne, v němž nařídil zadavateli z moci úřední předběžné opatření v podobě zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na šetřenou veřejnou zakázku.
37. Usnesením č. j. ÚOHS-28085/2021/535/PDz ze dne 18. 8. 2021 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k prokázání skutečnosti, že vybraný dodavatel realizoval pro zadavatele referenční plnění veřejných zakázek „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ a „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ ve stanoveném termínu. Usnesením č. j. ÚOHS-28266/2021/535/PDz ze dne 19. 8. 2021 byla zadavateli výše uvedená lhůta na jeho žádost Úřadem prodloužena.

Vyjádření zadavatele ze dne 25. 8. 2021

38. Dne 25. 8. 2021 obdržel Úřad vyjádření zadavatele z téhož dne, v němž zadavatel v reakci na výše citované usnesení Úřadu uvedl, že setrvává na svém tvrzení, že referenční zakázky „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ a „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ byly plněny řádně, odborně a v termínu, vždy plně v souladu s podmínkami smlouvy a dle pokynů objednatele. Posouzení, zda došlo k řádnému plnění díla v souladu se smlouvou je dle zadavatele výlučně v pravomoci objednatele a dodavatele daného díla, nikoli třetí strany. Posuzování třetí stranou, která nebyla plnění účastna, je pouhou domněnkou. Pokud v dané otázce existuje spor mezi dodavatelem a objednatelem, je pak pravomocí příslušného občanskoprávního soudu spor rozsoudit. Dle vyjádření zadavatele je dotčené správní řízení jen snahou navrhovatele vnutit Úřadu své názory o nedodržení smlouvy a neplatnosti vydaných osvědčení objednatelem vybranému dodavateli. Posouzení, zda je vydané osvědčení neplatné či nepravdivé nespadá dle zadavatele do kompetence Úřadu.
39. Součástí výše uvedeného podání zadavatele jsou pak další dokumenty, které dle zadavatele dokládají řádný, odborný a včasný průběh obou referenčních plnění – „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ a „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“. Délka plnění veřejné zakázky „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ byla dle zadavatele 81 kalendářních dnů (dle smlouvy měla být plněna

84 dnů) a délka plnění veřejné zakázky „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ byla dle zadavatele 56 kalendářních dnů (dle smlouvy měla být plněna 56 dnů).

40. Ve svém vyjádření zadavatel podrobně rozepsal průběh realizace staveb u obou dotazovaných referenčních zakázek, v rámci něhož identifikoval jak veškeré dny, v nichž probíhala realizace předmětných stavebních prací, tak veškeré dny, ve kterých práce neprobíhaly s uvedením souvisejících důvodů.
41. Zadavatel dále uvedl, že je přesvědčen, že veškerá pozastavení díla byla z objektivních důvodů a vyvolaná vnějšími vlivy, kvůli kterým se plnění díla stalo dočasně nemožným. Uvedené skutečnosti dle zadavatele nebránily prodloužení doby plnění díla dodatky k výše uvedeným smlouvám, pokud by se zadavatel domníval, že nebude termín dokončení díla dodržen. To má dle zadavatele dokládat i ta skutečnost, že k jedné ze smluv byl dodatek uzavírán. Předmětem uzavřeného dodatku byla nepodstatná změna závazku ze smlouvy ve smyslu ustanovení § 222 odst. 4 zákona. Z toho je tedy dle zadavatele zřejmé, že objednatel i vybraný dodavatel byli po celou dobu provádění díla přesvědčeni, že celé plnění proběhlo přesně podle smluv a přesně v dohodnutém termínu.
42. Součástí uvedeného podání zadavatele je i příloha, jejímž obsahem je výpis jednotlivých dnů, v nichž stavební práce z důvodu špatných klimatických podmínek na obou výše specifikovaných veřejných zakázkách neprobíhaly s uvedením hodnot maximální a minimální teploty, nárazu větru a srážek. Dále zadavatel Úřadu doložil oba stavební deníky k výše specifikovaným veřejným zakázkám, zápisy z kontrolních dnů stavby „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ a zdůvodnění potřeby uzavření dodatku k veřejné zakázce „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“.

Další průběh správního řízení

43. Usnesením č. j. ÚOHS-29595/2021/535/VHu ze dne 2. 9. 2021 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 9. 9. 2021

44. Dne 9. 9. 2021 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne, v němž se navrhovatel úvodem ohrazuje vůči argumentu zadavatele o obstrukčním charakteru podaného návrhu, neboť se navrhovatel umístil ve výběrovém řízení až jako čtvrtý v pořadí. Navrhovatel uvádí, že zákon neomezuje okruh účastníků zadávacího řízení, kteří jsou způsobilí k podání návrhu, že by se např. museli umístit jako druzí v pořadí. Způsobená újma navrhovatele tak spočívá v zásahu zadavatele do práva navrhovatele na řádný a zákonný průběh zadávacího řízení.
45. Navrhovatel se také neztotožňuje s argumentem zadavatele, že v jím předložené zprávě o hodnocení nabídek je jednoznačně popsáno, kterou referenční zakázkou vybraný dodavatel prokazuje jakou konkrétní zadavatelem stanovenou podmínku na referenční práce, stejně tak, že z citované zprávy vyplývá splnění požadovaného minimálního finančního objemu referenčních zakázek. Navrhovatel, stejně jako ve svých předchozích vyjádřeních, trvá na povinnosti zadavatele doslovně uvést, co a jakými dokumenty považuje ze strany vybraného dodavatele za prokázané.
46. Dále navrhovatel zdůrazňuje, že námitkami proti vydaným osvědčením, kterými vybraný dodavatel prokazoval svoji kvalifikaci, cílí na úkon zadavatele spočívající

v posouzení/hodnocení dotčených osvědčení jakožto prostředku prokazujícího kvalifikaci v šetřeném zadávacím řízení, nikoli proti vydání dotčených osvědčení zadavatelem. Navrhovatel poukazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 15/2014 ze dne 2. 9. 2015, v němž se uvádí: „žalovaný tedy podle zdejšího soudu správně vyšel z toho, že zadavatel nemá podle ZVZ povinnost „slepe“ přijmout jakékoli osvědčení, jež požadavky zadavatele na doložení tzv. referencí formálně naplňuje, a to bez ohledu na pochybnosti, které zadavateli z takového osvědčení vyplynou. Zadavatel musí mít oprávnění prověřit i obsahovou stránku těchto osvědčení a závěr ohledně splnění kvalifikace učinit právě s ohledem na tuto obsahovou stránku“.

47. K vyjádření zadavatele ze dne 25. 8. 2021, jehož obsahem byly informace o realizovaných veřejných zakázkách „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ a „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“, navrhovatel namítá, že zadavatelem předkládaná argumentace nebyla zadavatelem v rozhodnutí o námitkách uvedena, nebyla uvedena ani ve vyjádření zadavatele k obdrženému návrhu a Úřad by ji neměl brát v potaz, neboť se jedná o argumentaci nepřijatelnou, jelikož jejím prostřednictvím je zasahováno do práva účastníka na zpracování řádného návrhu a předložení odpovídající argumentace. K jednotlivým důvodům přerušování stavebních prací ve výše specifikovaných veřejných zakázkách navrhovatel uvádí, že pokud by došlo k přerušování díla a prodloužení doby plnění, měl být uzavřen dodatek ke smlouvě o dílo prodloužující termín plnění. Žádné dodatky však dle navrhovatele ze zadavatelem tvrzených důvodů uzavřeny nebyly. Jako absurdní považuje navrhovatel přerušování prací z důvodů zvýšené návštěvnosti parku Stromovka v průběhu víkendů, přerušování prací s odůvodněním na epidemii SARS-CoV-2 či odstávku obalovny. Dle navrhovatele měl zadavatel tato přerušování započítat do doby plnění.
48. Navrhovatel dále poukazuje i na vedení stavebního deníku, které je dle navrhovatele v rozporu s podklady k zadávacímu řízení. Navrhovatel uvádí, že vybraný dodavatel prokazoval splnění kvalifikace prostřednictvím jiných osob, než které se na realizaci stavby poté podílely. Dle navrhovatele tak nerealizoval vybraný dodavatel dílo dle uzavřené smlouvy o dílo.
49. Závěrem navrhovatel nesouhlasí s názorem zadavatele, že posouzení, zda došlo k řádnému provedení díla v souladu se smlouvou je výlučně v pravomoci objednatele a dodavatele daného díla. Dle navrhovatele nelze v procesu zadávání a hospodaření s veřejnými prostředky připustit jakoukoli libovůli zadavatele či netransparentní posuzování dodržení podmínek uzavřené smlouvy.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

50. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení, stanovisek účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel postupoval v souladu se zákonem, pročež návrh navrhovatele zamítá. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

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

52. Podle § 37 odst. 1 písm. a) zákona může zadavatel podmínky účasti v zadávacím řízení stanovit jako podmínky kvalifikace.
53. Podle § 39 odst. 2 písm. a) zákona zadavatel v průběhu zadávacího řízení vybírá z účastníků zadávacího řízení vybraného dodavatele na základě posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení.
54. Podle § 39 odst. 4 věty druhé zákona musí zadavatel u vybraného dodavatele provést posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení a hodnocení nabídek vždy.
55. Podle § 39 odst. 5 věty první a druhé zákona posouzení splnění podmínek účasti nebo hodnocení kritérií podle odstavce 3 zadavatel provede na základě údajů, dokladů, vzorků nebo modelů poskytnutých účastníkem zadávacího řízení. Zadavatel může ověřovat věrohodnost poskytnutých údajů, dokladů, vzorků nebo modelů a může si je opatřovat také sám.
56. Podle § 79 odst. 1 věty první zákona kritéria technické kvalifikace stanoví zadavatel za účelem prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě.
57. Podle § 79 odst. 2 písm. a) věty první zákona k prokázání kritérií technické kvalifikace zadavatel může požadovat seznam stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto prací.
58. 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.
59. Podle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

60. V bodě 5.3 písm. a) zadávací dokumentace zadavatel stanovil následující požadavky na technickou kvalifikaci dle § 79 odst. 2 písm. a) zákona:

*„Zadavatel požaduje: **seznam stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto prací;***

*Z osvědčení (příp. seznamu stavebních prací) musí jednoznačně vyplývat, že dodavatel v uvedeném období **realizoval alespoň tyto významné práce:***

- a) alespoň 1 referenční stavební práce spočívající v realizaci či rekonstrukci asfaltových cest v památkově chráněném území,*
- b) alespoň 1 referenční stavební práce spočívající v realizaci či rekonstrukci mlatových cest v památkově chráněném území,*

- c) alespoň 1 referenční stavební práce spočívající v realizaci dětského nebo fitness hřiště,
- d) alespoň 1 referenční stavební práce spočívající v realizaci trávníků a současně výsadba trvalek.

Dodavatel může prokázat provedení těchto referenčních stavebních prací jednotlivými zakázkami pro každou takto prokazovanou práci nebo může prokázat v rámci jedné zakázky i více referenčních prací zároveň. Součet cen realizovaných zakázek prokazujících tyto referenční stavební práce musí činit nejméně 10.000.000,- Kč bez DPH.“

61. Z bodu 9.1 zadávací dokumentaci vyplývá, že hodnocení nabídek bude provedeno v souladu s § 114 odst. 2 zákona podle ekonomické výhodnosti, která bude hodnocena na základě nejvýhodnějšího poměru nabídkové ceny a kvality. Současně zadavatel určil, že kritéria hodnocení, na základě kterých budou nabídky hodnoceny, jsou:

- Nabídková cena 90 %
- Termín zhotovení 10 %.

K hodnotícímu kritériu „Termín zhotovení“ zadavatel dále v citovaném bodě zadávací dokumentace uvedl následující: „V rámci dílčího kritéria B. Termín zhotovení bude zadavatel hodnotit celkovou dobu plnění veřejné zakázky v kalendářních dnech, tj. celkovou dobu uvedenou v souladu s předloženým harmonogramem, jež bude přílohou smlouvy. Doba realizace v kalendářních dnech počítaná ode dne zahájení plnění do dne předání a převzetí dokončené stavby. Jako nejvýhodnější nabídka bude hodnocena nabídka s nejkratším termínem zhotovení. S ohledem na dodržení základních technologických lhůt zadavatel stanovuje minimální přípustnou nabízenou dobu realizace zakázky na 60 kalendářních dnů a maximální přípustnou nabízenou dobu realizace na 150 kalendářních dnů. Pokud dodavatel ve své nabídce nabídne kratší než minimální nebo naopak delší než maximální přípustnou dobu realizace, pak bude jeho nabídka vyloučena pro nesplnění podmínek zadávacího řízení.“

62. Z předložené dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku vyplývá, že zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek nabídky celkem 8 dodavatelů.

63. Z nabídky vybraného dodavatele vyplývá, že vybraný dodavatel prokazoval splnění zadavatelem požadované technické kvalifikace v bodě 5.3 písm. a) zadávací dokumentace následujícími dokumenty: Osvědčení objednatele o provedení stavby „Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka“ ze dne 13. 10. 2017, Osvědčení objednatele o provedení stavby „Rekonstrukce hlavní běžecké trasy Stromovka“ ze dne 17. 12. 2018, Osvědčení objednatele o provedení stavby „Obnova části Letenských sadů sever – Etapa E3B“ ze dne 18. 5. 2020 a Osvědčení objednatele o provedení stavby „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ ze dne 4. 8. 2020.

64. V rámci jednotlivých výše uvedených osvědčení o realizaci referenčních stavebních prací je uvedeno následující:

- Osvědčení objednatele o provedení stavby „Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka“ ze dne 13. 10. 2017:

„Stavba: Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka

Místo: Praha 7

Stavební objekty: Mlatové cesty, dlážděné povrchy z žulových kostek, asfaltové povrchy, žulová schodiště, MZK, rekonstrukce trávníků, přípojka vodovodu, mobiliář

Termín realizace: 7/2017 – 10/2017

Objednatel – Hlavní město Praha, Odbor ochrany životního prostředí MHMP, tímto potvrzuje, že stavební firma PSS Bohemia s.r.o. realizovala pro Hl. m. Prahu výše uvedenou zakázku. Dílo bylo provedeno řádně a odborně.

Cena díla bez DPH: 24 000 814 Kč“

- Osvědčení objednatele o provedení stavby „Rekonstrukce hlavní běžecké trasy Stromovka“ ze dne 17. 12. 2018:

„Stavba: Rekonstrukce hlavní běžecké trasy Stromovka

Místo: Praha 7

Stavební objekty: Mlatové cesty, dlážděné povrchy z žulových kostek, ocelové a dřevěné obrubníky, veřejné osvětlení, rekonstrukce trávníků

Termín realizace: 9/2018 – 11/2018

Cena díla bez DPH: 12 984 006,- Kč

Objednatel Hlavní město Praha, OCP MHMP tímto potvrzuje, že stavební firma PSS Bohemia s.r.o. realizovala výše uvedenou veřejnou zakázku. Dílo bylo provedeno řádně a odborně, ve stanoveném termínu.“

- Osvědčení objednatele o provedení stavby „Obnova části Letenských sadů sever – Etapa E3B“ ze dne 18. 5. 2020:

„Stavba: Obnova části Letenských sadů sever – Etapa E3B

Místo: Praha 7

Stavební objekty: Rekonstrukce stávajících a výstavba nových komunikací z kamenné dlažby, barevného litého asfaltu a cest s mlatovým povrchem, ocelové obrubníky, mobiliář, fitness prvky, bourací práce, veřejné osvětlení, vegetační úpravy – rekonstrukce travnatých ploch, výsadba cibulovin.

Termín realizace: 12/2019 – 5/2020

Smluvní cena díla: 14 396 866,- Kč bez DPH

Objednatel Hlavní město Praha tímto potvrzuje, že stavební firma PSS Bohemia s.r.o. realizovala výše uvedenou zakázku. Dílo bylo provedeno v souladu s platnými předpisy, odpovídající technickým požadavkům, řádně a odborně, ve stanoveném termínu.“

- Osvědčení objednatele o provedení stavby „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ ze dne 4. 8. 2020:

„*Stavba: Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce*

Místo: Praha 7

Stavební objekty: Komunikace, zpevněné plochy a chodníky s povrchy z asfaltu, kamenné dlažby, štětové kamenné dlažby, mlatu a povrchu Parkdecor, včetně jejich konstrukcí. Sanace zemin Roadmix Dorosol, kanalizace, odvodnění ploch, liniové prvky komunikací Godelmann, veřejné osvětlení, květinové záhony, rekonstrukce trávníků, travní koberce, výsadka dřevin a keřů, závlahový systém, veřejné osvětlení, mobiliář.

Termín realizace: 03 – 07/2020

Smluvní cena díla: 25 190 915,- Kč bez DPH

Objednatel Hlavní město Praha tímto potvrzuje, že stavební firma PSS Bohemia s.r.o. realizovala výše uvedenou zakázku. Dílo bylo provedeno v souladu s platnými předpisy, odpovídající technickým požadavkům, řádně a odborně, ve stanoveném termínu.“

65. Z krycího listu nabídky vybraného dodavatele vyplývá, že vybraný dodavatel nabídl termín zhotovení díla v délce 60 kalendářních dnů.
66. Z Oznámení o výběru dodavatele ze dne 10. 5. 2021 vyplývá, že zadavatel rozhodl o výběru vybraného dodavatele.
67. V zápisu o posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele ze dne 10. 5. 2021, který tvořil přílohu č. 2 Oznámení o výběru dodavatele ze dne 10. 5. 2021, je ve vztahu k prokázání splnění zadavatelem požadované technické kvalifikace v bodě 5.3 písm. a) zadávací dokumentace ze strany vybraného dodavatele uvedeno následující:

Zadavatel požadoval	Název dokladu
<p>Seznam stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto prací</p> <p>Z referencí mělo vyplývat, že dodavatel v uvedeném období realizoval alespoň tyto významné práce:</p> <p>a) alespoň 1 referenční stavební práce spočívající v realizaci či rekonstrukci asfaltových cest v památkově chráněném území</p> <p>b) alespoň 1 referenční stavební práce spočívající v realizaci či rekonstrukci mlatových cest v památkově chráněném</p>	<p>Seznam stavebních prací PSS Bohemia s.r.o.</p> <p>Osvědčení objednatele k zakázce Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce ze dne 8. 10. 2020</p> <p>Osvědčení objednatele k zakázce Obnova části Letenských sadů sever – Etapa E3B ze dne 8. 10. 2020</p> <p>Osvědčení objednatele k zakázce Rekonstrukce hlavní běžecké trasy Stromovka ze dne 18. 9. 2019</p> <p>Osvědčení objednatele k zakázce Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka ze dne 20. 9. 2019</p>

<p>území</p> <p>c) alespoň 1 referenční stavební práce spočívající v realizaci dětského nebo fitness hřiště</p> <p>d) alespoň 1 referenční stavební práce spočívající v realizaci trávníků a současně výsadba trvalek</p> <p>Dodavatel mohl prokázat provedení těchto referenčních stavebních prací jednotlivými zakázkami pro každou takto prokazovanou práci nebo mohl prokázat v rámci jedné zakázky i více referenčních prací zároveň. Součet cen realizovaných zakázek prokazujících tyto referenční stavební práce musel činit nejméně 10.000.000,- Kč bez DPH.“</p>	<p>Údaje rozhodné pro prokázání splnění kvalifikace</p> <p><u>Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce</u></p> <p>Předmět: Komunikace, zpevněné plochy a chodníky s povrchy asfaltu, kamenné dlažby, štětové kamenné dlažby, mlatu a povrchu Parkdecor, včetně jejich konstrukcí. Sanace zemin Roadmix Dorosol, kanalizace, odvodnění ploch, liniové prvky komunikací Godelmann, veřejné osvětlení, květinové záhony, rekonstrukce trávníků, travní koberce, výsadba dřevin a keřů, výsadba trvalek, závlahový systém, veřejné osvětlení, mobiliář</p> <p>Objednatel: Hlavní město Praha</p> <p>Termín realizace: 03 – 07/2020</p> <p>Finanční objem: 25 190 915,- Kč bez DPH</p> <p><u>Obnova části Letenských sadů sever – Etapa E3B</u></p> <p>Předmět: Rekonstrukce stávajících a výstavba nových komunikací z kamenné dlažby, barevného litého asfaltu a cest s mlatovým povrchem, ocelové obrubníky, mobiliář, fitness prvky, bourací práce, veřejné osvětlení, vegetační úpravy – rekonstrukce travnatých ploch, výsadba cibulovin</p> <p>Objednatel: Hlavní město Praha</p> <p>Termín realizace: 12/2019 – 05/2020</p> <p>Finanční objem: 14 396 866,- Kč bez DPH</p> <p><u>Rekonstrukce hlavní běžecké trasy Stromovka</u></p> <p>Předmět: Mlatové cesty, dlážděné povrchy z žulových kostek, ocelové</p>
--	---

	<p><i>a dřevěné obrubníky, veřejné osvětlení, rekonstrukce trávníků</i></p> <p><i>Objednatel: Hlavní město Praha</i></p> <p><i>Termín realizace: 09 - 11/2018</i></p> <p><i>Finanční objem: 12 984 006,- Kč bez DPH</i></p> <p><u><i>Obnova centrálního prostoru Královské obory Stromovka</i></u></p> <p><i>Předmět: Mlatové cesty, dlážděné povrchy z žulových kostek, asfaltové povrchy, žulová schodiště, MZK, rekonstrukce trávníků, přípojka vodovodu, mobiliář</i></p> <p><i>Objednatel: Hlavní město Praha</i></p> <p><i>Termín realizace: 07 - 10/2017</i></p> <p><i>Finanční objem: 24 000 814,- Kč bez DPH</i></p>
--	---

Posouzení věci

K přezkoumatelnosti rozhodnutí zadavatele ze dne 7. 6. 2021 o námitkách navrhovatele

68. S ohledem na skutečnost, že navrhovatel v rámci podaného návrhu mimo jiné uvádí, že rozhodnutí zadavatele o námitkách je nepřezkoumatelné a dále, že se zadavatel s některými námitkami vůbec nevypořádal, zabýval se Úřad nejprve otázkou, zda rozhodnutí o námitkách dostojí požadavkům stanoveným v § 245 odst. 1 zákona, tedy, zda součástí citovaného rozhodnutí je odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádřil ke skutečnostem uvedeným stěžovatelem (navrhovatelem) v námitkách.
69. Úřad nejprve v obecné rovině k problematice institutu námitek uvádí, že námitky jsou procesní institut, který představuje primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námitky podány, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje či je odmítá, a zároveň toto své rozhodnutí odůvodnit, a to v souladu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), tedy tak, aby rozhodnutí zadavatele bylo zpětně přezkoumatelné. Tato povinnost zadavatele odvoditelná již ze samotných zásad zadávání veřejných zakázek je pak v ustanovení § 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.
70. Při posouzení dostatečnosti odůvodnění rozhodnutí o námitkách lze přihlídnout i k rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 70/2008 - 13 ze dne 30. 4. 2009, v němž Nejvyšší správní soud konstatoval, že: „*přestože je třeba na povinnosti dostatečného odůvodnění rozhodnutí z hlediska ústavních principů důsledně trvat, nemůže být chápána zcela dogmaticky. Rozsah této povinnosti se totiž může měnit podle povahy rozhodnutí a musí být posuzován ve světle okolností každého jednotlivého případu. Zároveň tento*

závazek nemůže být chápán tak, že vyžaduje za všech okolností podrobnou odpověď na každý jednotlivý argument účastníka (srovnej např. rozsudek ve věci Van de Hurk v. The Netherlands, ze dne 19. 4. 1994, Series No. A 288). To by mohlo vést zejména u velmi obsáhlých podání až k absurdním a kontraproduktivním důsledkům jsoucím v rozporu se zásadou efektivity a hospodárnosti řízení.“. Obdobně také nález Ústavního soudu ze dne 30. 5. 2006, sp. zn. I. ÚS 116/05, dle kterého: „z odůvodnění soudního rozhodnutí musí totiž vždy dostatečným způsobem vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů a právními závěry soudu, i když není samozřejmě nutno každé rozhodnutí odůvodňovat natolik obsáhle, že by bylo třeba vyžadovat podrobnou odpověď na každý argument účastníků řízení“.

71. Přestože se ve výše uvedené judikatuře jedná o odůvodnění rozsudku soudů, nikoliv o odůvodnění rozhodnutí zadavatele o námitkách, je možné závěry Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu vztáhnout i na tato rozhodnutí. Možnost aplikace lze ostatně dovodit za použití *argumentum a maiori ad minus*, tj. argument právní logiky „od většího k menšímu“. Jinými slovy, je-li vypořádání základních námitek, aniž by se soud vyjadřoval ke všem jednotlivým dílčím námitkám a rozsáhle odůvodňoval rozhodnutí o nich, v souladu se zákonem, konstantní judikaturou Nejvyššího správního soudu potvrzenou Ústavním soudem a zároveň v souladu se stanovenými kvalitativními požadavky na odůvodnění rozhodnutí soudu, pak lze dovodit, že je obdobně možné odůvodnit i rozhodnutí zadavatele o námitkách. Úřad konstatuje, že rozhodnutí zadavatele nedosahuje takové závažnosti jako rozhodnutí soudu, a proto na něj nemohou být kladeny přísnější požadavky. Uvedený závěr vyplývá rovněž z rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0212/2018/VZ-04264/2019/322/PJe ze dne 12. 2. 2019, kde je konstatováno, že nelze vykládat ustanovení § 245 odst. 1 zákona tak, aby byly na zadavatele kladeny mnohem vyšší nároky než na soudy.
72. Povinnost zadavatele vypořádat podstatu námitek ve smyslu ustanovení § 245 odst. 1 zákona, aniž by byl zadavatel povinen zkoumat, zda je vypořádáno každé jednotlivé tvrzení, které samo o sobě nemusí mít vůbec podstatu námitek, vyplývá rovněž ze závěrů rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 55/2018-63 ze dne 9. 9. 2020, kde je uvedeno: „Soud samozřejmě rozumí tomu, že povinnost vyčerpát námitky je zde proto, aby byla daná možnost zadavateli samostatně napravit případné pochybení bez sankčního zásahu žalovaného. Nicméně žalovaný oproti tomu musí v přestupkovém řízení o přestupku zadavatele dle § 268 odst. 1 písm. d) zákona o zadávání veřejných zakázek postupovat tak, aby na prvním místě hleděl na zachování podstaty námitek, namísto toho, aby zkoumal, zda je vypořádáno každé jednotlivé tvrzení, které samo o sobě nemusí mít vůbec podstatu námitek, ale může se jednat o právní argumentaci, na kterou může bezpochyby reagovat zadavatel tak, že proti ní postaví vlastní obdobně obsahově hodnotnou právní argumentaci.“
73. Na základě závěrů citovaných rozsudků Úřad konstatuje, že pokud navrhovatel uvádí v námitkách konkrétní argumenty, je nezbytné, aby zadavatel na tyto argumenty adekvátně reagoval. Úřad však zároveň doplňuje, že pro splnění požadavku na srozumitelnost a dostatečné odůvodnění stanoviska zadavatele v rozhodnutí o námitkách není nutné, aby se zadavatel vypořádával s každým dílčím aspektem argumentace stěžovatele do nejmenších myslitelných podrobností; rozhodující je, zda zadavatel v rozhodnutí o námitkách poskytuje navrhovateli srozumitelné a dostatečně podrobné stanovisko k podstatě namítaných skutečností, tj. k podstatě argumentace navrhovatele. Je tedy nutné, aby odůvodnění

podaných námitek postihlo gros podaných námitek, aniž by ovšem bylo ze strany zadavatele nutné vypořádat každé jednotlivé tvrzení uvedené v námitkách.

74. Obsahem a podstatou námitek navrhovatele v šetřené věci je výběr dodavatele, který dle navrhovatele nesplnil podmínky technické kvalifikace a dále netransparentnost dokumentů posuzujících splnění technické kvalifikace. Stěžovatel v námitkách konkrétně poukazuje na netransparentnost oznámení o výběru dodavatele z hlediska nečitelnosti prokázání splnění zadavatelem stanovených požadavků na referenční stavební práce ze strany vybraného dodavatele. Dále je namítána nezpůsobilost referenčních zakázek vybraného dodavatele k prokázání zadavatelem požadované technické kvalifikace a rozporuplnost vydaných osvědčení objednatele o řádném provedení těchto zakázek, jelikož referenční stavební práce nebyly dle názoru stěžovatele realizovány řádně a ve stanoveném termínu. Nadto stěžovatel namítá, že zadavatelem stanovená minimální hodnota délky plnění 60 dnů, kterou nabídnul vybraný dodavatel ve své nabídce, je z jeho pohledu nereálná pro řádné plnění veřejné zakázky.
75. V rozhodnutí o námitkách ze dne 7. 6. 2021 zadavatel k námitce navrhovatele o nereálné nabídnuté délce plnění vybraného dodavatele uvedl, že ji považuje za námitku proti zadávacím podmínkám a jako takovou ji považuje za opožděnou. Poukazuje na to, že navrhovatel ke stanovené minimální délce plnění nevznesl před lhůtou pro podání nabídek žádný dotaz a ani žádný jiný z uchazečů takto neučinil.
76. K navrhovatelem tvrzené netransparentnosti oznámení o výběru dodavatele zadavatel uvedl, že tuto námitku považuje za snahu navrhovatele najít jakoukoli argumentaci pro možnost podat námitky a dále vyjadřuje přesvědčení, že v zápise o posouzení splnění podmínek účasti uvedl konkrétní popis obsahu jednotlivých zakázek, kterými vybraný dodavatel prokazoval kvalifikaci, a to včetně finančního objemu referenčních zakázek. Dle zadavatele je tak jednoznačně popsáno, kterou konkrétní referenční práci předložená osvědčení vybraného dodavatele prokazovala, stejně tak je na první pohled zřejmé splnění minimálního finančního objemu referenčních zakázek.
77. K námitkám tvrzené nezpůsobilosti vydaných osvědčení na referenční veřejné zakázky vybraného dodavatele zadavatel uvedl, že byl objednatelem v rámci těchto referenčních veřejných zakázek, kterými vybraný dodavatel prokazoval kvalifikaci a tudíž popírá, že by daná osvědčení vydal v rozporu s objektivní pravdou. Zadavatel uvádí, že všechny 4 referenční veřejné zakázky byly realizovány vybraným dodavatelem řádně a odborně, v souladu s projektovou dokumentací a pokyny objednatele v průběhu realizace díla. Zadavatel poukazuje na to, že jakožto přímý objednatel stavebních prací má možnost posoudit kvalitu provedení díla i s odstupem času, nejenom v okamžiku předání díla nebo vystavení samotného osvědčení.
78. Dále zadavatel uvedl, že po prozkoumání podaných námitek spatřuje negativní postoj navrhovatele vůči zadavateli a důrazně popírá přesvědčení navrhovatele, že zadavatel v dotčených řízeních postupoval s motivem ovlivňovat hospodářskou soutěž.
79. Závěrem zadavatel uvedl, že hodnocení i posouzení podmínek účasti vybraného dodavatele provedl plně v souladu se zadávacími podmínkami obsaženými v zadávací dokumentaci k veřejné zakázce a celý proces byl rovněž proveden souladně se zákonem. S ohledem na uvedené pak zadavatel podané námitky navrhovatele odmítl v celém rozsahu.

80. S ohledem na výše uvedené Úřad považuje rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele za dostatečně odůvodněné, neboť není důležité, jestli se zadavatel v rozhodnutí vyjádřil ke každé dílčí námitce, ovšem je podstatné, zda postihl svým odůvodněním podstatu námitek předestřených navrhovatelem. Na vypořádání námitek je nutno nahlížet v kontextu celého rozhodnutí a zhodnotit, zda jsou úvahy zadavatele uvedené v odůvodnění rozhodnutí o námitkách přezkoumatelné. Z rozhodnutí o námitkách je zřejmé, proč zadavatel považuje argumenty navrhovatele za liché, stejně tak je z něj patrné, proč považuje zadavatel hodnocení i posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele za souladné se zadávacími podmínkami a se zákonem, a rovněž nejde o pouhé formální odmítnutí námitek bez odůvodnění. Současně lze dovodit, že je postihnuto gros námitek, čímž je naplněna povinnost vymezená v § 245 odst. 1 zákona spočívající v jasném a srozumitelném vypořádání odůvodnění rozhodnutí o námitkách. Takové rozhodnutí je tak dle Úřadu dostačující, přezkoumatelné, a tudíž jej nelze zrušit pouze pro to, že zadavatel mohl některou svoji argumentaci blíže rozvést.
81. Úřad je toho názoru, že předmětné rozhodnutí o námitkách vyjadřuje ucelený pohled zadavatele na navrhovatelem namítané skutečnosti. Zadavatel se tak ve svém rozhodnutí o námitkách dostatečně vypořádal se všemi relevantními skutečnostmi namítanými navrhovatelem způsobem splňujícím požadavky náležitého odůvodnění rozhodnutí.

K posouzení technické kvalifikace vybraného dodavatele

82. Úřad v obecné rovině uvádí, že kvalifikací se ve smyslu ustanovení § 28 odst. 1 písm. c) zákona rozumí způsobilost a schopnost dodavatele plnit veřejnou zakázku. Tento pojem tedy nezahrnuje pouze oprávnění k výkonu určité činnosti, ale např. i existenci doložitelných zkušeností či praxe dodavatele. V nejobecnější rovině lze uvést, že účelem institutu kvalifikace v zadávacím řízení je objektivním, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat (srov. např. rozhodnutí Úřadu sp. zn. ÚOHS-S0492/2017 ze dne 9. 2. 2018). Adekvátně nastavené kvalifikační předpoklady jsou tedy jakýmsi „sítem“, které má zamezit účasti subjektů neschopných danou veřejnou zakázku řádně splnit. Co se týče kritérií technické kvalifikace, jejich smyslem je pak konkrétně prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě (srov. § 79 odst. 1 zákona).
83. Pokud jde o prokazování technické kvalifikace formou tzv. „referenčních zakázek“, Úřad uvádí, že u veřejných zakázek na stavební práce, dodávky či služby dodavatel ve smyslu § 79 odst. 2 písm. a) a písm. b) zákona předkládá seznam poskytnutých stavebních prací/významných dodávek či služeb, přičemž nad rámec seznamu je u veřejných zakázek na stavební práce zákonem vyžadováno předložení osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z uvedených prací. U veřejných zakázek na dodávky či služby je zákonem vyžadováno doplnění seznamu významných dodávek či služeb o údaje o ceně a době plnění a o identifikaci objednatele.
84. Při posouzení splnění kvalifikace je nutné vždy reflektovat samotný účel tohoto institutu, kterým je, jak již bylo nastíněno výše, to, aby byl objektivním způsobem zajištěn výběr dodavatele právě z okruhu subjektů, kteří dokládají své schopnosti zakázku realizovat řádně

a včas. Posledně uvedené pak podporuje i Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 62 Af 15/2014 ze dne 2. 9. 2015, kde uvádí, že „[ž]alovaný tedy podle zdejšího soudu správně vyšel z toho, že zadavatel nemá podle ZVZ povinnost „slepě“ přijmout jakékoli osvědčení, jež požadavky zadavatele na doložení tzv. referencí formálně naplňuje, a to bez ohledu na pochybnosti, které zadavateli z takového osvědčení vyplynou. Zadavatel musí mít oprávnění prověřit i obsahovou stránku těchto osvědčení a závěr ohledně splnění kvalifikace učinit právě s ohledem na tuto obsahovou stránku“.

85. Jinými slovy, s ohledem na výše uvedené lze prezentovat následující dílčí závěr. Aby byl naplněn účel kvalifikace, zadavatel nemůže být nucen akceptovat, resp. nemůže akceptovat k prokázání technické kvalifikace takové referenční zakázky, které mu neposkytují dostatečné záruky o schopnostech vybraného dodavatele řádně realizovat veřejnou zakázku. Takovou neakceptovatelnou referenční zakázkou je především taková zakázka, která, byť by jinak splňovala podmínky stanovené zadavatelem, nebyla plněna řádně, neboť je absurdní, aby k prokázání zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě sloužila zakázka, která „v odpovídající kvalitě“ realizována nebyla. Naopak, Úřad má se zřetelem k zásadě transparentnosti za to, že pokud v souvislosti s prokázáním kvalifikace konkrétního dodavatele vyvstanou na straně zadavatele jakékoliv pochybnosti, je nejen jeho možností, ale taktéž i jeho povinností tyto pochybnosti odstranit, a mít tak postaveno najisto, že účastník zadávacího řízení kvalifikační kritérium skutečně prokázal, čímž rovněž splnil podmínky účasti v zadávacím řízení.
86. V šetřeném případě předložil vybraný dodavatel osvědčení o provedení staveb, jejichž objednatelem byl vždy sám zadavatel. Jak bylo uvedeno výše, zadavatel má povinnost ověřit dodavatelem předložené reference, pokud má relevantní indicie či pochybnosti o správnosti předložených údajů a dokladů v nabídce. Pokud však zadavatel nemá žádné relevantní indicie zpochybňující správnost údajů a dokladů v nabídce, nelze zadavateli nic vytknout, pokud na základě seznamu stavebních prací konstatuje prokázání kvalifikace, potažmo splnění podmínek účasti. Jinými slovy, ze zákona rozhodně nevyplývá povinnost zadavatele objasňovat účastníkem předložený seznam v každé situaci, tj. i když nemá o splnění kvalifikačního kritéria žádné pochybnosti.
87. V nyní projednávané věci sice navrhovatel zpochybňuje splnění podmínek technické kvalifikace vybraným dodavatelem, avšak vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel byl objednatelem referenčních zakázek předložených vybraným dodavatelem, měl zadavatel plné povědomí o kvalitě provedených stavebních prací a rovněž o tom, zda referenční práce byly řádně plněny a dokončeny, nelze mu vytýkat, že neověřil vybraným dodavatelem předkládané referenční zakázky. V této souvislosti Úřad akcentuje, že pakliže je zadavatel sám objednatelem všech vybraným dodavatelem předložených referenčních zakázek a předmětné referenční práce považuje za realizované v odpovídající kvalitě, považuje Úřad za nepřiměřené zadavateli (jakožto objednateli referenčních zakázek) ze strany jiných subjektů v rozporu s jeho přesvědčením vnucovat názor, že předmětná referenční plnění byla plněna nekvalitně, o to více za situace, kdy zadavatel vůči vybranému dodavateli v rámci předmětných referenčních zakázek neuplatňoval žádné smluvní sankce za nedodržení smluvních povinností.
88. Pro rozptýlení veškerých pochybností, zda byly referenční práce plněny řádně si Úřad od zadavatele vyžádal předložení informací dokládajících řádný průběh plnění referenčních

veřejných zakázek. Z doložených stavebních deníků, dokumentů zaznamenávajících předání staveniště a následného předání dokončené stavby, jakož i z dalších obdržených dokumentů (např. vyjádření zadavatele ze dne 25. 8. 2021, v němž zadavatel podrobně rozepsal průběh realizace staveb u dvou navrhovatelem rozporovaných referenčních zakázek, přičemž v rámci tohoto popisu detailně identifikoval mj. veškeré dny, v nichž nebyly stavební práce realizovány se souvisejícím zdůvodněním, které dle zadavatele vypovídá o tom, že jednotlivé příčiny dočasného znemožnění realizace děl byly vyvolány vnějšími vlivy a z objektivních důvodů) díla nezjistil Úřad žádné skutečnosti, že by dotčené referenční veřejné zakázky nebyly řádně poskytnuty a dokončeny. Rovněž ze žádného dokumentu, který má Úřad k dispozici nevyplývá, že by zadavatel, jakožto objednatel prací referenčních veřejných zakázek, uplatnil vůči vybranému dodavateli smluvní pokutu za pozdní předání díla. Úřad tak má za to, že osvědčení k těmto plněním byla vydána v souladu se skutečnostmi a tvrzením zadavatele, že díla byla řádně zhotovena i dokončena.

89. S ohledem na skutečnost, že zadavatel byl objednatelem uvedených referenčních zakázek, měl zadavatel plné povědomí o kvalitě provedených stavebních prací a Úřad tak nemá důvod pochybovat o pravdivosti osvědčení předložených vybraným dodavatelem, která vystavil sám zadavatel. Nad to nelze přehlížet, že smyslem kvalifikace je, aby zadavatel získal dodavatele, o němž je přesvědčen, že je schopen řádně poskytnout poptávané plnění, přičemž v daném případě to byl dokonce sám zadavatel, kdo měl se způsobem realizace referenčního plnění vybraným dodavatelem osobní zkušenost.
90. Ve svém vyjádření ze dne 9. 9. 2021 uvedl navrhovatel, že zadavatelem rozvíjenou argumentaci uvedenou ve vyjádření zadavatele ze dne 25. 8. 2021 ohledně veřejných zakázek „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“ a „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ považuje za novou argumentaci, která nebyla obsažena v rozhodnutí zadavatele o námitkách, a tudíž ji považuje navrhovatel za nepřípustnou, neboť *„takto je zasahováno do práva účastníka na zpracování řádného návrhu a předložení odpovídající argumentace, případně do samotné úvahy účastníka o tom, zda návrh ne / podat či jak jej v podrobnostech koncipovat.“* S tímto názorem navrhovatele se však Úřad neztotožňuje. Předložená argumentace zadavatele je obsahem vyjádření, ke kterému Úřad zadavatele vyzval usnesením, aby si Úřad ověřil tvrzení navrhovatele, že výše uvedené referenční veřejné zakázky nebyly řádně plněny a dokončeny (přičemž k tomuto svému tvrzení nepředložil navrhovatel v námitkách ani návrhu Úřadu žádné relevantní podklady).
91. Každý dodavatel, který podává Úřadu návrh na přezkoumání úkonů zadavatele si musí být vědom rizika, že jím uváděné skutečnosti a námitky budou Úřadem prověřeny a vyvráceny. Úřad se z pozice orgánu dohledu může seznámit se všemi relevantními dokumenty, které má zadavatel k dispozici a může se dozvědět i jiné informace, než kterými disponuje dodavatel podávající návrh. V šetřeném případě byl z jím dostupných zdrojů navrhovatel přesvědčen, že výše uvedené veřejné zakázky nebyly řádně plněny a dokončeny. Po prověření navrhovatelem uváděných skutečností Úřad zjistil, že zakázky byly řádně plněny a dokončeny a zadavatel o nich vystavil osvědčení dle zákona. To, že těmito informacemi nedisponoval navrhovatel již v době podání návrhu, není chybou zadavatele. Jak již Úřad konstatoval výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí, rozhodl zadavatel o námitkách navrhovatele přezkoumatelným způsobem, vypořádal se se všemi oblastmi podaných námitek a skutečnost, že rozhodnutí o námitkách neobsahovalo argumentaci, kterou předložil

zadavatel po vyzvání Úřadu dne 25. 8. 2021 na této skutečnosti nic nemění. Uvedená argumentace zadavatele o průběhu plnění daných veřejných zakázek je interní informací mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem a zadavatel nemá povinnost sdělovat ji jiným dodavatelům. Pokud je zadavatel přesvědčen o řádném plnění a dokončení, postačí z pozice objednatele stavebních prací konstatování, že dané stavební práce byly řádně plněny a dokončeny (tak jak je tomu v šetřeném případě). Z uvedeného důvodu nepovažuje Úřad uvedenou argumentaci zadavatele za nepřípustnou.

92. Dále navrhovatel ve vyjádření ze dne 9. 9. 2021 nesouhlasil s jednotlivými důvody přerušení stavby v rámci veřejné zakázky „Obnova části Letenských sadů sever – etapa E3B“, uváděnými zadavatelem ve vyjádření ze dne 25. 8. 2021. K tomuto Úřad uvádí, že předmětem tohoto správního řízení je posouzení, zda zadavatel posoudil kvalifikaci vybraného dodavatele podle zákona, nikoli posouzení, zda měly či neměly být uzavřeny dodatky ke smlouvám o dílo ve vybraném dodavatelem předkládaných referenčních veřejných zakázkách.
93. K námitce navrhovatele vznesené v rámci vyjádření navrhovatele ze dne 9. 9. 2021, ve které navrhovatel namítá, že stavební deník k veřejné zakázce „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ byl veden v rozporu s podklady zadávacího řízení citované veřejné zakázky, Úřad uvádí, že tato námitka nebyla obsažena v navrhovatelem podaných námitkách, jakož ani v návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, přičemž zmíněná námitka navíc ani nezpochybňuje věrohodnost podkladů pro vydání rozhodnutí ve smyslu § 251 odst. 5 zákona a nemá dle Úřadu relevanci z pohledu návrhem namítaných skutečností, že plnění výše citované veřejné zakázky neproběhlo řádně dle stanovených termínů. Úřad se tudíž uvedenou námitkou nebude nezabýval.
94. Na základě všech shora uvedených úvah Úřad neshledal, že by zadavatel svým postupem nedodržel pravidla stanovená pro zadání veřejné zakázky, potažmo neshledal nezákonnost výběru, resp. neshledal nezákonnost v tom, že zadavatel nevyločil vybraného dodavatele z navrhovatelem namítaného důvodu.

K námitce možné netransparentnosti oznámení o výběru dodavatele

95. K této věci Úřad obecně podotýká, že oznámení o výběru dodavatele má zcela zásadní postavení v zadávacím řízení (na rozdíl od rozhodnutí o výběru dodavatele, které zákon ani blíže nedefinuje a neklade na něj konkrétní nároky) a jeho úkolem je zajistit vysokou míru transparentnosti postupu zadavatele. Pro dodržení zásady transparentnosti musí zadavatel mimo jiné zdokumentovat své postupy tak, aby jeho postupy byly přezkoumatelné. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 45/2010 – 159 ze dne 15. 9. 2010, v němž se Nejvyšší správní soud ztotožňuje s obecným výkladem zásady transparentnosti Krajským soudem v Brně, že 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*“. Z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2011-72 ze dne 15. 2. 2012 pak vyplývá, že „*úkolem*

zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení.“ Z obecné úpravy obsažené v ustanovení § 50 zákona vyplývá, že oznámení o výběru musí obsahovat identifikační údaje vybraného dodavatele a odůvodnění výběru.

96. V oznámení o výběru dodavatele ze dne 10. 5. 2021 vyhotoveném zadavatelem v předmětném zadávacím řízení je identifikován vybraný dodavatel a předmětné oznámení o výběru rovněž obsahuje odůvodnění jeho výběru, tak jak ukládá ustanovení § 50 zákona. Z uvedeného je zřejmé, že oznámení o výběru nelze považovat za netransparentní či jinak rozporné se zákonem.
97. K tomu Úřad dodává, že zadavatel v zápisu o posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, který byl přílohou výše citovaného oznámení o výběru dodavatele, uvedl konkrétní popis realizovaných stavebních prací v rámci jednotlivých referenčních zakázek, kterými vybraný dodavatel prokazoval technickou kvalifikaci, a to včetně finančního objemu referenčních zakázek. Např. u veřejné zakázky „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ uvedl jako popis předmětu díla: „komunikace, zpevněné plochy a chodníky **s povrchy asfaltu**, kamenné dlažby, štetové kamenné dlažby, **mlatu** a povrchu Parkdecor, včetně jejich konstrukcí. Sanace zemin Roadmix Dorosol, kanalizace, odvodnění ploch, liniové prvky komunikací Godelmann, veřejné osvětlení, květinové záhony, **rekonstrukce trávníků**, travní koberce, výsadba dřevin a keřů, **výsadba trvalek**, závlahový systém, veřejné osvětlení, mobiliář“. Zadavatel v bodě 5.3 písm. a) zadávací dokumentace požadoval seznam stavebních prací, kdy alespoň a) jedna bude na realizaci či rekonstrukci asfaltových cest v památkově chráněném území, b) alespoň jedna na rekonstrukci mlatových cest v památkově chráněném území, c) alespoň jedna na realizaci dětského nebo fitness hřiště a d) alespoň jedna na realizaci trávníků a současně výsadba trvalek. Dodavatel mohl podle zadávací dokumentace prokázat provedení těchto referenčních stavebních prací jednotlivými zakázkami pro každou takto prokazovanou práci nebo mohl prokázat v rámci jedné zakázky i více referenčních prací zároveň. Z popisu předmětu plnění u veřejné zakázky „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“ pak tedy jednoznačně vyplývá, že vybraný dodavatel prokazoval touto jednou veřejnou zakázkou naplnění hned 3 požadovaných referenčních prací zároveň. O skutečnosti, že park Stromovka je chráněným územím, není v tomto řízení sporu³.
98. Úřad se v této souvislosti neztotožňuje s tvrzením navrhovatele uvedeným námitkách, že je nezbytné, aby zadavatel doslovně uvedl, např. že dodavatel prokazuje naplnění referenčních prací „xy“ konkrétně veřejnou zakázkou „xy“. Pokud totiž požadované referenční práce z popisu předmětu jednotlivých veřejných zakázek samy vyplývají (jako je tomu v šetřeném případě), považuje tento navrhovatelův požadavek Úřad jako přehnaně formalistický.

³ viz https://portalzp.praha.eu/jnp/cz/priroda_krajina_a_zelen/parky_a_zahrady/stromovka_sknihou/index.html

99. Co se týče zadávací dokumentací stanoveného minimálního finančního limitu referenčních veřejných zakázek, i zde je Úřad toho názoru, že ze zápisu o posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele jednoznačně vyplývá, že všechny vybraným dodavatelem uváděné veřejné zakázky požadavky zadavatele naplňují, neboť podle bodu 5.3 písm. a) zadávací dokumentace musí součet cen realizovaných veřejných zakázek činit nejméně 10 mil. Kč. Vybraný dodavatel prokazoval splnění kvalifikace např. veřejnou zakázkou „Rekonstrukce parteru před Šlechtovou restaurací ve Stromovce“. Finanční objem této veřejné zakázky činí podle zápisu o posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele celkem 25 190 915,- Kč bez DPH. Z citované přílohy oznámení o výběru dodavatele tedy jednoznačně vyplývá, že již touto jedinou samotnou veřejnou zakázkou vybraný dodavatel tento zadavatelem požadovaný finanční limit naplnil.
100. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel ve vztahu k zadávací podmínce v bodě 5.3 písm. a) požaduje prokázat čtyři specifická věcná plnění, jejichž hodnota musí činit nejméně 10 mil. Kč. bez DPH a nemůže tedy posuzovat hodnotu jakési dokladované zakázky jako celku, ale musí jednoznačně posuzovat hodnotu každého specifického požadovaného plnění [tedy a) asfaltové cesty v památkově chráněném území, b) mlatové cesty v památkově chráněném území, c) dětské nebo fitness hřiště a d) trávníky a současně výsadbě trvalek] uvádí Úřad následující.
101. Úvodem Úřad k uvedené námitce navrhovatele uvádí, že tato námitka nebyla součástí navrhovatelem podaných námitek. Navrhovatel ji zmiňuje až ve svém návrhu v souvislosti s argumentací k možnému nevypořádání námitek zadavatelem, v části možné netransparentnosti oznámení o výběru. Po důkladném prostudování námitek navrhovatele lze uváděný argument návrhu vztáhnout k tvrzení navrhovatele v námitkách, že *„Ostatně vyhodnocení dodržení finančních limitů není v rámci předložených dokumentů vůbec nikde uváděno a dokládáno.“*
102. Dle bodu 5.3 písm. a) zadávací dokumentace může dodavatel prokázat provedení referenčních prací jednotlivými zakázkami pro každou takto prokazovanou práci nebo může prokázat v rámci jedné zakázky i více referenčních prací zároveň, přičemž součet cen realizovaných zakázek prokazujících tyto referenční práce musí činit nejméně 10 000 000,- Kč bez DPH. S ohledem na právě uvedené je Úřad toho názoru, že ze zadávací dokumentace jasně plyne možnost sčítat hodnoty jednotlivých referenčních zakázek, nikoliv hodnoty jednotlivých referenčních prací, jak tvrdí navrhovatel.
103. Úřad tak z dikce zadavatelem formulované zadávací podmínky jednoznačně dovozuje, že zadavatel v bodě 5.3 písm. a) zadávací dokumentace požadoval, aby ceny referenčních zakázek, v rámci kterých dodavatel prokazoval referenční práce podle písm. a) až d), byly v součtu alespoň 10 000 000,- Kč bez DPH. V šetřené věci není pochyb o tom, že na splnění finančního limitu požadovaného zadavatelem v zadávací dokumentaci postačovala jakákoliv referenční zakázka předkládaná vybraným dodavatelem, neboť tyto zadavatelem stanovený minimální finanční objem překračují.
104. Úřad proto konstatuje, že minimální finanční objem požadovaných referenčních zakázek nemohl být ve znění zadávací dokumentace vykládán jako minimální finanční objem prokazovaných referenčních prací. Z požadavku zadavatele, že dodavatel „může prokázat

v rámci jedné zakázky i více referenčních prací zároveň“ je zřejmé, že zadavatel rozlišuje mezi pojmy „zakázka“ a „referenční práce“.

105. Pokud navrhovatel nesouhlasí s nastavením finančních limitů v zadávací dokumentaci a považoval by za účelnější namísto nastavení finančního limitu pro jednotlivé prokazované veřejné zakázky stanovení limitů pro jednotlivé prokazované referenční práce, měl tuto námitku uplatnit jakožto námitku proti zadávací dokumentaci, tedy před koncem lhůty pro podání námitek.
106. Úřad má tedy za to, že z popisu obsahu referenčních zakázek uvedeného v zápisu o posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele jednoznačně vyplývá splnění jak čtyř jednotlivých plnění (stavebních prací) požadovaných zadavatelem v bodě 5.3 písm. a) zadávací dokumentace, tak i naplnění zadavatelem požadovaného finančního limitu referenčních veřejných zakázek. Úřad tedy konstatuje, že prokázání splnění referenčních prací a minimálního finančního objemu referenčních zakázek vybraným dodavatelem je ze znění zápisu o posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele zcela jasné a nemůže budít žádné důvodné pochybnosti.
107. S ohledem na výše uvedené Úřad neshledal v oznámení o výběru dodavatele ze dne 10. 5. 2021 navrhovatelem spatřovaný rozpor se zásadou transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona.

K námitce týkající se vybraným dodavatelem nabídnuté délky plnění díla

108. Navrhovatel ve svém návrhu rovněž rozporoval vybraným dodavatelem nabídnutou hodnotu délky plnění 60 dnů, která je dle jeho názoru nereálná pro řádné plnění, neboť ze zkušeností navrhovatele s obdobným plněním vyplývá, že reálná doba plnění je v horizontu 3–4 měsíců. K tomu navrhovatel poukazuje na zrušené zadávací řízení zadavatele, které předcházelo šetřené veřejné zakázce, v němž vybraný dodavatel předložil nabídku v délce plnění 56 dnů a tato byla zadavatelem vyhodnocena jako nereálná. V této souvislosti navrhovatel rovněž v návrhu vysvětluje, že předmětná námitka nepředstavovala námitku proti zadávací dokumentaci, jak uvedl zadavatel v rozhodnutí o námitkách, nýbrž směřovala vůči vybraným dodavatelem nabídnuté délce plnění v rozsahu 60 dnů.
109. V návaznosti na výše uvedené Úřad konstatuje, že vybraný dodavatel nabídl v rámci své nabídky dobu realizace veřejné zakázky v délce 60 dnů, což plně odpovídá zadávacím podmínkám, kde je v bodě 9.1 uvedeno, že „*zadavatel stanovuje minimální přípustnou nabízenou dobu realizace zakázky na 60 kalendářních dnů a maximální přípustnou nabízenou dobu realizace na 150 kalendářních dnů*“. S ohledem na právě uvedené tak nabídka vybraného dodavatele zcela naplňuje podmínky zadávací dokumentace, která délku 60 dnů realizace veřejné zakázky výslovně připouští jako nejkratší možnou délku lhůty plnění. Minimální doba plnění 60 dnů tedy byla od začátku součástí zadávacích podmínek a účastníci zadávacího řízení měli informaci o tom, že dobu plnění v délce 60 dnů považuje zadavatel za dobu, za kterou je zakázku reálně řádně splnit a že zadavatel bude takovou dobu plnění v nabídkách akceptovat. Vybraný dodavatel tak předložil dobu plnění v rámci limitu stanoveného zadavatelem v bodu 9.1 zadávací dokumentace.
110. V této souvislosti Úřad dodává, že neshledává jako relevantní rovněž argumentaci navrhovatele ohledně nereálnosti vybraným dodavatelem nabídnuté délky plnění s ohledem

na její komparaci s délkami plnění nabídnutými v rámci jiných zadávacích řízení s odlišným předmětem plnění. K tomu Úřad odkazuje na vyjádření zadavatele poukazující na skutečnost, že v rámci šetřené veřejné zakázky došlo oproti předešlému zrušenému zadávacímu řízení k úpravě zadávacích podmínek a byla změněna požadovaná délka péče o trávničky, z čehož vyplývá, že ani v případě těchto dvou na sebe navazujících zadávacích řízení nebyl totožný předmět plnění a délky plnění nabídnuté vybranými dodavateli tudíž nelze vzájemně porovnávat.

111. Nad rámec výše uvedeného Úřad dodává, že pokud navrhovatel zastává názor, že délka plnění v rozsahu 60 dnů výslovně připuštěná zadavatelem v zadávací dokumentaci je nereálná, měl možnost proti této zadávací podmínce brojit v rámci námitek proti zadávací dokumentaci, což v šetřeném případě neučinil.

Shrnutí

112. Z důvodů uvedených výše Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí a návrh navrhovatele podle § 265 písm. a) zákona zamítl, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Hlavní město Praha, Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1
2. Mgr. Martin Horák, advokát, Jandova 208/8, 190 00 Praha 9
3. PSS Bohemia s.r.o., Orebitská 66/6, 130 00 Praha 3

Vypraveno dne:

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