



UOHSX00DI6NQ

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka:

ÚOHS-S0189/2020/VZ

Číslo jednací:

ÚOHS-19601/2020/532/DKu

Brno: 29. června 2020

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 13. 5. 2020 na návrh ze dne 12. 5. 2020, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Univerzita Tomáše Bati ve Zlíně, IČO 70883521, se sídlem nám. T. G. Masaryka 5555, 760 01 Zlín, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 18. 5. 2020 společností S-Invest CZ s.r.o., IČO 25526171, se sídlem Kaštanová 496/123a, 620 00 Brno,
- navrhovatel – BYSTROŇ Group a.s., IČO 27800466, se sídlem Bieblova 406/6, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava.

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „UTB – Rekonstrukce a modernizace objektu U7 – zhotovitel stavby“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 27. 2. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 28. 2. 2020 pod ev. č. Z2019-002619, ve znění oprav uveřejněných dne 16. 3. 2020, dne 17. 3. 2020, dne 23. 3. 2020, dne 26. 3. 2020, dne 1. 4. 2020 a dne 20. 4. 2020, na návrh ze dne 12. 5. 2020

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Univerzita Tomáše Bati ve Zlíně, IČO 70883521, se sídlem nám. T. G. Masaryka 5555, 760 01 Zlín – **nedodržel** při zadávání veřejné zakázky „UTB – Rekonstrukce a modernizace objektu U7 – zhotovitel stavby“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 27. 2. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 28. 2. 2020 pod ev. č. Z2019-002619, ve znění oprav uveřejněných dne 16. 3. 2020, dne 17. 3. 2020, dne 23. 3. 2020, dne 26. 3. 2020, dne 1. 4. 2020 a dne 20. 4. 2020, **postup stanovený v § 245 odst. 1 zákona** č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že se v odůvodnění rozhodnutí signovaném dne 4. 5. 2020 o námitkách stěžovatele** – BYSTROŇ Group a.s., IČO 27800466, se sídlem Bieblova 406/6, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava – jež byly zadavateli doručeny dne 20. 4. 2020, **podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným** citovaným stěžovatelem **v námitkách**, konkrétně k námitce na požadavek k prokázání technické kvalifikace, kdy zadavatel požaduje u osoby stavbyvedoucího – vedoucího stavby doklad o vysokoškolském vzdělání, čímž se výše uvedené rozhodnutí o námitkách uvedeného stěžovatele stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů, jelikož za zákonný nelze považovat postup zadavatele, kterým předmětné námitky odmítl ve smyslu § 245 odst. 3 písm. a) citovaného zákona, a to z důvodu, že námitky byly podány oprávněnou osobou podle § 241 citovaného zákona.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Univerzita Tomáše Bati ve Zlíně, IČO 70883521, se sídlem nám. T. G. Masaryka 5555, 760 01 Zlín – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 5 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší rozhodnutí zadavatele** ze dne 30. 4. 2020 **o námitkách** navrhovatele – BYSTROŇ Group a.s., IČO 27800466, se sídlem Bieblova 406/6, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava – učiněné při zadávání veřejné zakázky „UTB – Rekonstrukce a modernizace objektu U7 – zhotovitel stavby“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 27. 2. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 28. 2. 2020 pod ev. č. Z2019-002619, ve znění oprav uveřejněných dne 16. 3. 2020, dne 17. 3. 2020, dne 23. 3. 2020, dne 26. 3. 2020, dne 1. 4. 2020 a dne 20. 4. 2020.

III.

Zadavateli – Univerzita Tomáše Bati ve Zlíně, IČO 70883521, se sídlem nám. T. G. Masaryka 5555, 760 01 Zlín – se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0189/2020/VZ ve věci návrhu navrhovatele – BYSTROŇ Group a.s., IČO 27800466, se sídlem Bieblova 406/6, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava – ze dne 12. 5. 2020 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „UTB – Rekonstrukce a modernizace objektu U7 – zhotovitel stavby“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 27. 2. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 28. 2. 2020 pod ev. č. Z2019-002619, ve znění oprav uveřejněných dne 16. 3. 2020, dne 17. 3. 2020, dne 23. 3. 2020, dne 26. 3. 2020, dne 1. 4. 2020 a dne 20. 4. 2020.

IV.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, se zadavateli – Univerzita Tomáše Bati ve Zlíně, IČO 70883521, se sídlem nám. T. G. Masaryka 5555, 760 01 Zlín – ukládá

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné **do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Univerzita Tomáše Bati ve Zlíně, IČO 70883521, se sídlem nám. T. G. Masaryka 5555, 760 01 Zlín, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 18. 5. 2020 společností S-Invest CZ s.r.o., IČO 25526171, se sídlem Kaštanová 496/123a, 620 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 27. 2. 2020 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení na veřejnou zakázku „UTB – Rekonstrukce a modernizace objektu U7 – zhotovitel stavby“. Oznámení o zahájení zadávacího bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 28. 2. 2020 pod ev. č. Z2019-002619, ve znění oprav uveřejněných dne 16. 3. 2020, dne 17. 3. 2020, dne 23. 3. 2020, dne 26. 3. 2020, dne 1. 4. 2020 a dne 20. 4. 2020 (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. Dle bodu II.1.3) „Oznámení o zahájení podlimitního zadávacího řízení“ *„předmětem plnění veřejné zakázky je realizace stavby podle PROJEKTU. Jedná se o celkovou rekonstrukci a modernizaci objektu U7 – vysokoškolské koleje. Stavba zahrnuje přístavbu komunikačního prostoru (výťah a požární únikové schodiště), která je v úrovni nad stávající střechou napojena na nástavbu na střeše stávajícího objektu.“*
3. Dle bodu II.2.1) „Oznámení o zahájení podlimitního zadávacího řízení“ je předpokládaná hodnota veřejné zakázky 112 000 000 Kč bez DPH.
4. Dne 20. 4. 2020 podal navrhovatel BYSTROŇ Group a.s., IČO 27800466, se sídlem Bieblova 406/6, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava (dále jen „navrhovatel“) „Námítky proti zadávací dokumentaci“ (dále jen „námítky“), které zadavatel dokumentem, Veřejná zakázka: „UTB – Rekonstrukce a modernizace objektu U7 – zhotovitel stavby“, Vyřízení námitek a rozhodnutí zadavatele o námítkách ze dne 30. 4. 2020, signované dne 4. 5. 2020 (dále jen „rozhodnutí o námítkách“) odmítl dle § 245 odst. 3 písm. a) zákona. Rozhodnutí o námítkách bylo navrhovateli doručeno dne 4. 5. 2020.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel je přesvědčen, že rozhodnutí o námítkách je nezákonné, podal dne 13. 5. 2020 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro

ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Zadavatel obdržel stejnopis návrhu dne 14. 5. 2020.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

6. Podle ustanovení § 249 zákona ve spojení s ustanovením § 44 odst. 1 zákona č. 500/2006 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dnem 13. 5. 2020, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele.
7. Účastníky správního řízení jsou dle ustanovení § 256 zákona:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
8. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-14416/2020/532/HKu ze dne 15. 5. 2020.
9. Výrokem 1. usnesení č. j. ÚOHS-17483/2020/532/DKu ze dne 16. 6. 2020 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu 7 pracovních dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které se mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Výrokem 2. citovaného usnesení stanovil Úřad 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 pořázené v souvislosti s provedenými úkony.
10. Usnesením č. j. ÚOHS-18930/2020/532/Dku ze dne 23. 6. 2020 Úřad částečně nevyhověl žádosti navrhovatele ze dne 19. 6. 2020 o nahlédnutí do správního spisu sp. zn. S0189/2020/VZ, a to v rozsahu částí dokumentace o zadávacím řízení, které nejsou podkladem pro vydání rozhodnutí a které tvoří přílohu uvedeného správního spisu.

Obsah návrhu

11. V podaném návrhu navrhovatel konstatuje, že dne 20. 4. 2020 doručil zadavateli námitky proti zadávací dokumentaci, přičemž dne 4. 5. 2020 mu bylo doručeno rozhodnutí o námitkách, ve kterém zadavatel jeho námitky odmítl z formálních důvodů. Dle zadavatele byly námitky podány osobou, která nebyla oprávněná jednat za navrhovatele, když k podaným námitkám nebyla přiložena plná moc. Toto navrhovatel považuje za nezákonné.
12. S ohledem na zadavatelem tvrzenou údajnou neoprávněnost podání námitek navrhovatel uvedl, že osoba, která námitky podepsala, konkrétně ředitel navrhovatele pan Pavel Konečný, má k uvedenému právnímu jednání udělené zmocnění a tedy má tak hmotněprávní oprávnění za navrhovatele v této věci jednat. Dle navrhovatele generální plná moc zmocňuje pana Pavla Konečného k tomu, aby navrhovatele v plném (generálním) rozsahu zastupoval a bez jakýchkoliv omezení za společnost činil veškeré právní úkony, přičemž toto zmocnění bylo panu Pavlu Konečnému uděleno dne 13. 5. 2019. Dle navrhovatele je tedy jednoznačné, že je pan Pavel Konečný osobou oprávněnou k podpisu a podání námitek.
13. V kontextu řešené problematiky navrhovatel ve svém návrhu odkázal rovněž na rozhodovací praxi Úřadu, konkrétně na rozhodnutí č.j.:ÚOHS-S0446/2017/VZ-37533/2017/513/IHI ze dne 21. 12. 2017, ve kterém je uvedeno „(...)Jak je zřejmé z dlouhodobé a konstantní rozhodovací praxe Úřadu, zadavateli při pochybnostech o oprávnění k zastupování stěžovatele při podání

námitek nic nebrání v tom, aby si zastoupení ověřil/vyjasnil. Pokud tak zadavatel neučiní, a přesto rozhodne o tom, že námitky „nebyly podány osobou oprávněnou jednat za právnickou osobu ve smyslu občanského zákoníku“, vystavuje se riziku, že jeho rozhodnutí nebude správné, pokud osoba, která námitky podepsala, má hmotněprávní oprávnění zastupovat stěžovatele, resp. je zmocněna k podání námitek, jak se stalo v šetřeném případě, pouze zadavateli k námitkám nepřiložila průkaz svého zmocnění. V této věci je třeba zdůraznit, že se v případě plné moci nejedná se o povinnou náležitost námitek ve smyslu § 244 zákona, jak dovozuje zadavatel v rozhodnutí o námitkách, a proto nedoložení plné moci současně s námitkami nemůže vést k jejich odmítnutí podle § 245 odst. 3 zákona.“. Dle navrhovatele z rozhodnutí vyplývá, že zadavatel není oprávněn námitky odmítnout pouze z formálního důvodu, kdy k námitkám není doložena plná moc, ale měl navrhovatele v případě pochybností vyzvat k doplnění námitek o příslušnou plnou moc.

14. Navrhovatel tak má za to, že pokud zadavatel odmítl námitky pouze z důvodu nedoložení zmocnění osoby podepisující námitky a věcnými argumenty navrhovatele se v rozhodnutí o námitkách nijak nezabýval, pak je takové rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelné a nezákonné pro rozpor s ust. § 245 odst. 1 zákona.
15. Dle navrhovatele je zřejmé, že pokud je u pana Pavla Konečného uvedena funkce ředitel společnosti Bystron Group a.s., je vysoce pravděpodobné, že bude mít zmocnění k podání a podpisu námitek. Navrhovatel dále uvedl, že dle ust. § 166 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, právnickou osobu zastupují její zaměstnanci v rozsahu obvyklém vzhledem k jejich zařazení a funkci. Navrhovatel má tedy za to, že zadavatel mohl vyjít i z tohoto ustanovení, kdy osoba ve funkci ředitele společnosti za společnost běžně podepisuje daleko podstatnější listiny a činí daleko významnější právní jednání, než je podání či podepisování námitek, proto oprávnění Pavla Konečného k podepsání a podání námitek vyplývalo čistě i z jeho pozice ředitele na základě tohoto zákonného ustanovení o zastupování právnické osoby.
16. V návaznosti na způsob podání námitek navrhovatel rovněž upozorňuje na to, že námitky byly odeslány z datové schránky společnosti navrhovatele, ke které nemá nikdo jiný přístup než navrhovatel.
17. Navrhovatel je rovněž přesvědčen o nezákonnosti způsobu rozhodnutí o námitkách zadavatelem i proto, že plná moc není povinnou náležitostí námitek dle § 244 zákona, jak dle navrhovatele vyplývá z výše uvedeného rozhodnutí Úřadu. Nedoložení plné moci tak nemůže vést k odmítnutí námitek podle § 245 odst. 3 zákona pouze z tohoto důvodu. Zadavatel tak porušil i zásady přiměřenosti a transparentnosti vyjádřené v § 6 zákona.
18. V podaném návrhu navrhovatel rovněž uvedl, že mu v důsledku nezákonného rozhodnutí o námitkách hrozí újma spočívající v tom, že napadené zadávací podmínky nebyly řádně přezkoumány zadavatelem a v důsledku toho bylo zamezeno i přezkoumání podmínek Úřadem, což má za následek, že z důvodu diskriminačně stanovených zadávacích podmínek se navrhovatel nemohl (nemůže) zúčastnit zadávacího řízení přesto, že je schopen řádně realizovat tuto veřejnou zakázku, a objektivně tak ztrácí možnost veřejnou zakázku získat a následně i profitovat z její realizace.
19. S ohledem na předestřenou argumentaci navrhovatel navrhuje, aby Úřad uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách a aby následně zadavatel

řádně vypořádal námitky navrhovatele a vyjádřil se ke všem skutečnostem v nich uvedeným a následně vydal nové přezkoumatelné rozhodnutí o námitkách navrhovatele.

Vyjádření navrhovatele ze dne 20. 5. 2020

20. Ve vyjádření ze dne 20. 5. 2020 navrhovatel Úřadu sdělil, že žádné údaje v dokumentaci o zadávacím řízení nepovažuje za utajované či chráněné povinností mlčenlivosti, nebo za údaje, jež tvoří obchodní tajemství.

Vyjádření zadavatele k návrhu

21. Dne 22. 5. 2020 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k podanému návrhu, v němž zadavatel konstatuje, že dne 20. 4. 2020 podal navrhovatel námitky, které nebyly podepsány oprávněnou osobou. Dle zadavatele je statutárním orgánem společnosti navrhovatele představenstvo, které má jediného člena pana Michala Bystroně, přičemž společnost zastupuje člen představenstva samostatně. Dle zadavatele ředitel společnosti pan Pavel Konečný, který námitky podepsal, dle zápisu v obchodním rejstříku za společnost navrhovatele nejedná.
22. Za rozhodnou skutečnost zadavatel považuje to, že k námitkám nebylo připojeno žádné zmocnění k jednání pro pana Pavla Konečného, zadavatel proto konstatoval, že námitky nejsou podané oprávněnou osobou. Dle zadavatele je třeba zmocnění k jednání řádně doložit, neboť zadavatel nemá možnost, jak by ověřil, že pan Pavel Konečný je opravdu oprávněn za navrhovatele jednat. Ani skutečnost, že zadavatel mohl na webových stránkách navrhovatele zjistit, že pan Pavel Konečný je ředitelem společnosti a s vysokou pravděpodobností (dle navrhovatele) tak má zmocnění k podepsání a podání námitek nic nemění na tom, že rozsah pověření k zastupování navrhovatele měl navrhovatel doložit v rámci námitek, což neučinil.
23. Nad to zadavatel uvedl, že je-li jakýkoliv subjekt právně zastoupen, vždy se tak děje na základě udělené plné moci, přičemž zastoupení vůči třetí straně musí být doloženo plnou mocí, neboť třetí strana nemůže bez doložení plné moci ověřit, zda je skutečně subjekt zastoupen podepisující osobou a v jakém rozsahu.
24. Zadavatel tak dle svého názoru postupoval v souladu s § 241 a násl. zákona, když zkoumal, zda jsou námitky podávány oprávněnou osobou a vzhledem k tomu, že součástí podaných námitek nebyla plná moc pro pana Pavla Konečného, který námitky podával a podepisoval, postupoval tak v souladu s § 245 odst. 3 písm. a) zákona, když námitky navrhovatele odmítl z důvodu jejich podání neoprávněnou osobou.
25. Vzhledem k tomu, že měl zadavatel za to, že námitky nebyly podány oprávněnou osobou, již se dále nezabýval věcnou stránkou námitek.
26. Dle zadavatele zákon v § 244 předpokládá, že námitky podává dodavatel sám, což v případě navrhovatele znamená, že jedná a podepisuje podle způsobu jednání, které má zapsané v obchodním rejstříku a nemůže tak obstát tvrzení navrhovatele, že plná moc není povinnou náležitostí námitek podle § 244 zákona. Pokud byly námitky podepsány jinou osobou, než která za navrhovatele jedná podle zápisu v obchodním rejstříku, znamená to, že navrhovatel byl zastoupen osobou, která není zapsána v obchodním rejstříku, a takové zastoupení měl navrhovatel zadavateli řádně doložit plnou mocí.

27. Dále ve svém vyjádření zadavatel vyslovil domněnku, že v obecné rovině tímto postupem zadavatel chrání navrhovatele tím, že nepřijme podání, u něhož není doloženo, že je podepsáno oprávněnou osobou navrhovatele, neboť v jiném případě by mohlo dojít k poškození navrhovatele. Dle zadavatele tak musí být vždy postaveno najisto (a to v zájmu všech jednajících subjektů), že dokumenty vyjadřují vůli jednajících subjektů, což může být vyjádřeno jen podpisy oprávněných zástupců těchto subjektů, přičemž tato oprávněnost musí být doložena.
28. S ohledem na uvedenou jím předloženou argumentaci, má zadavatel za to, že navrhovatel nedodržel pro podání námitek zákonem stanovené podmínky a rozhodnutí zadavatele o námitkách tak bylo učiněno podle zákona; zadavatel jeho nezákonnost odmítá.
29. V závěru svého vyjádření zadavatel uvedl, že pro úplnost se vypořádá i s věcným obsahem námitek, což v závěru svého stanoviska učinil.

Vyjádření navrhovatele k podkladům ze dne 23. 6. 2020

30. Dne 23. 6. 2020 bylo Úřadu doručeno vyjádření navrhovatele, v němž uvedl, že zadavatel ve svém vyjádření k návrhu nesdělil žádné nové argumenty, než které jsou obsaženy v rozhodnutí o námitkách ze dne 30. 4. 2020.
31. Navrhovatel stejně jako v návrhu odkazuje na rozhodovací praxi Úřadu týkající se možnosti ověřit či vyjasnit si zastoupení stěžovatele při podání námitek v případě, že má zadavatel pochybnosti o oprávnění k zastupování. Navrhovatel zastává názor, že zadavatel si měl v šetřeném případě zastoupení navrhovatele panem Pavlem Konečným ověřit či vyjasnit. Navrhovatel uvádí, že se zadavatel v rozporu s § 245 odst. 1 zákona věcně nevypořádal a nevyjádřil ke všem namítaným, a proto považuje rozhodnutí zadavatele o námitkách z uvedeného důvodu za nepřezkoumatelné a nezákonné.
32. V závěru svého přípisu se navrhovatel vyjádřil k věcnému vypořádání námitek a k argumentaci zadavatele obsažené ve vyjádření k návrhu.
33. Co se týče navrhovatelem požadovaného nápravného opatření, navrhovatel setrvává na svém požadavku uvedeném již v podaném návrhu (blíže viz bod 19 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

34. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení a stanovisek předložených účastníky řízení, rozhodl o tom, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem při vyřizování námitek navrhovatele. Protože Úřad zjistil, že rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

35. Podle § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese

s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.

36. Podle § 242 odst. 4 zákona pokud je v zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek, musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení této lhůty.
37. 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.
38. Podle § 245 odst. 2 zákona pokud zadavatel neshledá důvody pro vyhovění, námitky rozhodnutím odmítne. Za odmítnutí se považuje i částečné vyhovění námitkám nebo provedení jiného opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel v námitkách domáhal. Provede-li zadavatel jiné opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel domáhá, je stěžovatel oprávněn podat nové námitky i proti takovému opatření k nápravě.
39. Podle § 263 odst. 5 zákona je-li odůvodnění rozhodnutí o námitkách, jímž byly námitky odmítnuty, nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost nebo pro nedostatek důvodů, může Úřad uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách; v takovém případě platí, že okamžikem nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu, kterým je toto nápravné opatření ukládáno, byly podány nové námitky s totožným obsahem. Tyto nové námitky nemůže zadavatel odmítnout jako opožděné.
40. Podle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
41. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení a z veřejně dostupných zdrojů

42. Lhůta pro podání nabídek uvedená na profilu zadavatele, resp. Ve Věstníku veřejných zakázek, byla stanovena na 29. 4. 2020 do 10, 00 hod.

Námitky navrhovatele ze dne 20. 4. 2020

43. Dne 20. 4. 2020 podal navrhovatel námitky ve smyslu § 241 a násl. zákona, které směřovaly proti zadávací dokumentaci, konkrétně proti požadavku na technickou kvalifikaci, kde zadavatel u osoby stavbyvedoucího – vedoucího stavby mimo jiné požadoval doklad o vysokoškolském vzdělání této osoby.
44. V námitkách navrhovatel uvedl, že stanovením požadavku na vysokoškolské vzdělání osoby na pozici stavbyvedoucího – vedoucího stavby zadavatel porušil zásadu přiměřenosti, zásadu rovného zacházení a zákaz diskriminace vyjádřené v § 6 zákona, dále že zadavatel porušil ust. § 36 odst. 1 zákona, dle kterého platí, že zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu

nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže a dále také, že zadavatel porušil § 73 odst. 6 zákona, jelikož tento požadavek technické kvalifikace je nepřiměřený vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky.

45. Současně v podaných námitkách navrhovatel uvedl, že v důsledku namítaných pochybení zadavatele mu hrozí újma spočívající v tom, že se nemůže zúčastnit zadávacího řízení přesto, že je schopen řádně realizovat tuto veřejnou zakázku, a objektivně tak ztrácí možnost veřejnou zakázku získat a následně profitovat z její realizace.
46. Prostřednictvím podaných námitek se navrhovatel domáhá, aby zadavatel upravil zadávací dokumentaci, resp. kvalifikační dokumentaci tak, že dle kritéria technické kvalifikace uvedeného v čl. 6.3.2. postačuje u osoby stavbyvedoucího – vedoucího stavby středoškolské vzdělání, neboť je toto přiměřené vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky. Současně navrhovatel žádá přiměřené prodloužení lhůty pro podání nabídek tak, aby se zadávacího řízení mohli zúčastnit dodavatelé, kteří původní požadavky nesplňují, a přesto jsou schopni řádně realizovat předmětnou veřejnou zakázku.
47. Námitky byly digitálně podepsány panem Pavlem Konečným, ředitelem BYSTROŇ Group a.s., s datem 20. 4. 2020. Dle doručky datové zprávy odeslal navrhovatel námitky zadavateli prostřednictvím datové schránky navrhovatele s datem a časem doručení dne 20. 4. 2020 v 9:34:53.

Rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 30. 4. 2020

48. Rozhodnutím o námitkách ze dne 30. 4. 2020, signované dne 4. 5. 2020 zadavatel námitky navrhovatele odmítl dle § 245 odst. 3 písm. a) zákona. Předmětné rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 4. 5. 2020.
49. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že podavatelem námitek je obchodní společnost BYSTROŇ Group a.s. se sídlem Bieblova 406/6, 702 00 Ostrava, Moravská Ostrava, IČ 27800466, zapsaná v obchodním rejstříku, vedeném u Krajského obchodního soudu v Ostravě pod spisovou značkou B 3238 od 14. 5. 2007. Statutárním orgánem společnosti je představenstvo. Společnost má jediného člena představenstva, kterým je pan Michal Bystroň, přičemž společnost zastupuje člen představenstva samostatně. Námitky navrhovatele jsou podepsány panem Pavlem Konečným, který podle zápisu v Obchodním rejstříku za společnost stěžovatele nejedná. K námitkám navrhovatele nebylo přiloženo zmocnění k jednání pro pana Pavla Konečného. Zadavatel proto konstatoval, že námitky nejsou podané oprávněnou osobou.
50. Dále v rozhodnutí o námitkách zadavatel uvedl, že v souladu s § 244 zákona musí být v námitkách mimo jiné uvedeno, kdo je podáván. Vzhledem k tomu, že námitky nejsou podepsány osobou oprávněnou jednat za společnost navrhovatele, není zřejmé, zda námitky skutečně podává společnost navrhovatele. I když tedy ostatní náležitosti námitek formálně vyhovují požadavku § 244 zákona, zadavatel podle ustanovení § 245 odst. 3 zákona námitky odmítl, neboť nejsou podané oprávněnou osobou a nesplňují tak náležitosti podle § 244 zákona.

Způsob jednání za navrhovatele

51. Podle výpisu z obchodního rejstříku vedeného u Krajského soudu v Ostravě je statutárním orgánem společnosti navrhovatele představenstvo. Společnost má jediného člena

představenstva, kterým je pan Michal Bystroň, přičemž společnost zastupuje člen představenstva samostatně.

K výroku I. rozhodnutí

52. Úřad v obecné rovině uvádí, že námitky jsou procesní institut, který představuje primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námitky podány, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje, či je odmítá, a zároveň toto své rozhodnutí odůvodnit, a to v souladu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), tedy tak, aby rozhodnutí zadavatele bylo zpětně přezkoumatelné. Úřad v této souvislosti odkazuje na ustálenou judikaturu (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010, č. j. 1 Afs 45/2010 – 159), podle které požadavek transparentnosti „není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelském postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“. Tato povinnost zadavatele, dovoditelná již ze samotných zásad zadávání veřejných zakázek, je pak v § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem na to, aby se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem v nich uvedeným. Úřad dodává, že uvedená judikatura se vztahuje k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, avšak uvedené závěry lze analogicky aplikovat na zákon, neboť princip podání námitek zůstal zachován.
53. Povinnost podrobně a srozumitelně se vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách má zadavatel i v případě zcela nesouvisejících či lichých argumentů stěžovatele, a to v tom smyslu, že musí (konkrétním a zpětně přezkoumatelným způsobem) odůvodnit, proč argumentaci stěžovatele pokládá za nesouvisející, resp. lichou.
54. Úřad pokládá za potřebné zároveň vyjasnit, že uvedené nároky, které jsou na vyřízení námitek zákonem kladeny, byť by se mohly na první pohled jevit jako přísné, nejsou ve vztahu k zadavateli nikterak nespravedlivé. Je totiž třeba předně vycházet z toho, že primárním účelem regulace zadávání veřejných zakázek je ochrana prostředků, které jsou prostřednictvím veřejných zakázek vynakládány, a to především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, na jejichž základě jsou veřejné zakázky plněny, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. Má-li zadavatel (právě za účelem ochrany hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s takto vydávanými prostředky) zákonem stanovenou obecnou povinnost zadávat veřejné zakázky prostřednictvím v zákoně upravených zadávacích řízení (nelze-li na danou veřejnou zakázku vztáhnout některou ze zákonem definovaných výjimek z této povinnosti) a je-li zadavatel zároveň osobou odpovědnou za zákonný průběh daného zadávacího řízení, není ničeho nepřiměřeného na tom, aby měl zároveň povinnost k námitce stěžovatele svůj postup relevantním způsobem odůvodnit. Jinými slovy řečeno, je-li zadavatel ve své smluvní volnosti zákonem omezen v tom smyslu, že k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku může obecně přistoupit toliko na základě formalizovaného postupu, který musí vyhovět zákonem stanoveným podmínkám, musí na každý svůj krok v zadávacím řízení nahlížet též z toho pohledu, zda je v souladu se zákonem. Za takového stavu věci nemůže zadavatel dodavatelům zastřít a nesdělit své úvahy, na základě kterých dospěl k závěru, že postupuje v souladu se zákonem. Navíc je právě férový (transparentní) takový postup zadavatele, kdy obdrží výtky dodavatele a reaguje na ně tak, že se s nimi srozumitelně a jasně vypořádá. To

implikuje, že zareaguje na všechny vznesené argumenty a např. uvede, proč je nepovažuje za legitimní. Právě to je základním smyslem řízení o námitkách.

55. Lze konstatovat, že každý dodavatel pohybující se na dotčeném trhu má právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele poté, co se u něj dotčený uchazeč neúspěšně bránil námitkami dle zákona (k tomuto závěru srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2008, č.j. 5 As 50/2006-137). Právě k plnohodnotnému naplnění tohoto práva pak směřuje úprava v § 245 odst. 1 a v § 263 odst. 5 zákona.
56. Jestliže totiž stěžovatel podá zadavateli námitky, musí se jimi zadavatel zabývat s veškerou pečlivostí. Je tomu tak především proto, že prostřednictvím rozhodnutí o námitkách zadavatel stěžovatele seznamuje se svým pohledem na stěžovatelem vznesené argumenty, což může mít zásadní význam pro rozhodnutí stěžovatele o jeho dalším postupu, tj. zejména též o tom, zda bude proti postupu zadavatele, který jeho námitky odmítl, brojit návrhem u Úřadu či nikoliv. Zákonodárce v předmětných zákonných ustanoveních konstruoval takové pojetí vyřizování námitek, které zajišťuje, že stěžovatel nebude na svých právech dotčen neochotou (či snad dokonce neschopností) zadavatele svůj postup racionálně hájit.
57. Pokud zadavatel, resp. jím vyhotovené odůvodnění rozhodnutí o námitkách, nevyhoví požadavku na přezkoumatelnost, může Úřad v souladu s § 263 odst. 5 zákona uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Zadavatel je v takovém případě povinen přezkoumatelným způsobem o námitkách rozhodnout znovu, neboť zákonodárce v předmětném ustanovení formuloval právní fikci, že okamžikem nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu, kterým je toto nápravné opatření ukládáno, byly podány nové námitky s totožným obsahem. Takto „podané“ námitky pak nemohou být považovány za opožděné.
58. K samotným námitkám ze dne 20. 4. 2020 podaným navrhovatelem v šetřeném zadávacím řízení Úřad uvádí, že šlo o námitky proti zadávací dokumentaci doručené zadavateli ve lhůtě pro podání nabídek. Lhůta pro podání nabídek končila dne 29. 4. 2020 a námitky byly zadavateli doručeny dne 20. 4. 2020. Námitky tedy byly podány včas a splňovaly rovněž náležitosti námitek podle § 244 zákona (z námitek bylo zjevné, kdo je podává, v čem je spatřováno porušení zákona, čeho se stěžovatel domáhá, hrozící újma – viz body 43-47 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
59. Základní spornou otázku, kterou je třeba posoudit, představuje to, jak měl zadavatel naložit s námitkami, které byly podepsány ředitelem společnosti navrhovatele panem Pavlem Konečným. Z podaných námitek ani jejich příloh pak nebylo zjevné, na základě jakého titulu (mandátu) byly námitky panem Pavlem Konečným podepsány a podány. Zadavatel se tak případně mohl pouze domnívat, že je tak činěno na základě plné moci, avšak tato plná moc nebyla k námitkám přiložena a nebyla zadavateli doložena ani dodatečně. Navrhovatel plnou moc pro pana Pavla Konečného zaslal Úřadu spolu s návrhem, plná moc je tedy založena ve správním spisu. Úřad z této plné moci ze dne 13. 5. 2019 zjistil, že společnost navrhovatele, za kterou dle zápisu v obchodním rejstříku (viz bod 51 odůvodnění tohoto rozhodnutí) jedná jediný člen představenstva pan Michal Bystroň, zmocnil pana Pavla Konečného k tomu, *„(...)aby mě v plném (generálním) rozsahu zastupoval a bez jakýchkoliv omezení za mě činil veškeré právní úkony mým jménem v rámci předmětu podnikání zmocnitele. Tato generální*

plná moc se nevztahuje k právním úkonům, kterým dochází k zcizování a zatěžování nemovitostí, smluv o půjčce a o úvěru, vystavování směnek a akceptaci směnek a přebírání ručiteckých závazků, dále pak, na právní úkony, které vyžadují ze zákona nebo z jiných obecně závazných právních předpisů zvláštní plnou moc.“. Z uvedeného tedy vyplývá, že zmocněná osoba byla na základě této plné moci oprávněna podat/podepsat námitky. Úřad tak může učinit dílčí závěr, že námitky byly za navrhovatele podepsány oprávněnou osobou, již navrhovatel k tomuto úkonu zmocnil řádnou plnou mocí.

60. Zadavatel ovšem tuto plnou moc spolu s námitkami k dispozici neměl, neboť mu ji navrhovatel nezaslal. Postup zadavatele v takovém případě zákon výslovně neupravuje. Nestanoví, že by takové námitky mohl/měl zadavatel rovnou (bez dalšího) odmítnout. Jak uvedl Úřad již výše, zmocnění udělené panu Pavlovi Konečnému existovalo a byl proto oprávněn za navrhovatele námitky podepsat.
 61. Úřad se touto otázkou (tj. jak má zadavatel postupovat v případě, že má pochybnosti o oprávnění určitých osob námitky za stěžovatele podepsat) zabýval ve své rozhodovací praxi již dříve, a to mj. i v rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0446/2017/VZ-37533/2017/513/IHI ze dne 21. 12. 2017, na které odkazuje navrhovatel v podaném návrhu. Stejně tak je v tomto směru relevantní i dřívější rozhodovací praxe, která vznikla za účinnosti předchozího zákona o veřejných zakázkách č. 137/2006 Sb. Na tomto místě může Úřad konstatovat, že postup zadavatele v takové konkrétní situaci, která nastala v šetřeném případě (tj. zda má zadavatel zasílat výzvu k odstranění nedostatku doložení plné moci či nikoli), nebyl výslovně upraven ani v předchozím zákoně a není upraven ani v nyní účinném zákoně. Pro zde řešený případ je tedy přílehlavá i Úřadem dříve učiněná rozhodovací praxe, jelikož ji lze aplikovat i na rozhodný právní stav.
 62. V rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S34/2013/VZ-12323/2013/512/JHI ze dne 1. 7. 2013 se k namítanému nedostatku plné moci při podání námitek (jednalo se o přiložení plné moci v prosté kopii) konstatuje, že *„(...)pokud měl zadavatel ohledně právního zastoupení navrhovatele ve věci podání námitek pochybnosti zapříčiněné předložením prosté kopie plné moci pro Mgr. Váchu k zastupování navrhovatele při podání námitek, měl možnost si od navrhovatele vyžádat předmětnou plnou moc s originálními podpisy jednatelů navrhovatele. To však zadavatel neučinil, čímž de facto přijal námitky navrhovatele jako souladné s §110 odst. 7 zákona. (...) K tomu Úřad pro doplnění uvádí, že originál plné moci ze dne 12. 12. 2012 k zastupování navrhovatele k dispozici má a je součástí správního spisu.*“.
 63. Podobně v dalším rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S65,346/2014/VZ-12952/2014/522/JCh ze dne 18. 6. 2014, v němž byla mj. řešena otázka plné moci navrhovatele (KonekTel, a.s.) se uvádí, že *„ (...) Pokud měl zadavatel jakoukoli pochybnost ohledně zastoupení navrhovatele KonekTel při podání námitek, mohl si uvedenou skutečnost nechat doložit.*“.
- Dále se v tomto rozhodnutí odkazuje na závěr vyplývající z rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S166/2009-12658/2009/530/RKr ze dne 24. 11. 2009, kde je uvedeno *„(...) Co se týká údajné absence plné moci společnosti zastupující navrhovatele KonekTel, Úřad uvádí, že pokud měl zadavatel nejistotu ohledně zastoupení, mohl si uvedenou skutečnost nechat doložit před vydáním rozhodnutí o námitkách.*“.
- Toto rozhodnutí Úřadu bylo potvrzeno předsedou Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí č. j. ÚOHS-R242/2014/VZ-21992/2014/323/RBu ze dne 17. 10. 2014, v němž otázka předkládání plné moci zadavateli byla řešena takto: *„K námitce zadavatele, že platná právní regulace nestanoví zadavateli povinnost vyzývat dodavatele*

k doložení plné moci k podání námitek, uvádím, že s ohledem na znění zákona lze se zadavatelem souhlasit, avšak musím poukázat na předchozí rozhodovací praxi Úřadu. Úřad v bodu 98 napadeného rozhodnutí odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S166/2009-12658/2009/530/RKr ze dne 24. 11. 2009, které podporuje jeho závěr v napadeném rozhodnutí, a to že pokud měl zadavatel jakoukoliv pochybnost ohledně zastoupení navrhovatele KonekTel při podání námitek, mohl si uvedenou skutečnost nechat doložit. Ke stejnému závěru dospěl Úřad také v rozhodnutí č. j. VZ/S 19/03-153/1669/03-Gar ze dne 28. 4. 2003, a tudíž lze konstatovat, že Úřad v této otázce, předložení plné moci při podání námitek, dospěl k závěru v souladu s jeho rozhodovací praxí.“

64. Jak je zřejmé z dlouhodobé a konstantní rozhodovací praxe Úřadu, zadavateli při pochybnostech o oprávnění k zastupování stěžovatele při podání námitek nic nebrání v tom, aby si zastoupení ověřil/vyjasnil. V tomto ohledu má možnost si zastoupení vyjasnit jak u osoby podávající námítky, tak přímo u dodavatele, za něž jsou námítky touto osobou podávány. Pokud tak zadavatel neučiní, a přesto rozhodne o tom, že námítky nebyly podány oprávněnou osobou, vystavuje se riziku, že jeho rozhodnutí nebude správné, pokud osoba, která námítky podepsala, má hmotněprávní oprávnění zastupovat stěžovatele, resp. je zmocněna k podání námitek, jak se stalo v šetřeném případě, pouze zadavateli k námitkám nepřiložila doklad svého zmocnění. V této věci je třeba zdůraznit, že se v případě plné moci nejedná o povinnou náležitost námitek ve smyslu § 244 zákona, a proto její nedoložení současně s námitkami nemůže vést k jejich odmítnutí podle § 245 odst. 3 zákona.
65. Z důvodu právní jistoty lze bezesporu doporučit stěžovatelům, aby přikládali k námitkám doklad zmocňující zmocněnce k podání námitek, avšak absence tohoto dokladu nemůže bez dalšího vést k tomu, že zadavatel námítky odmítne. Pokud byly námítky podepsány ředitelem společnosti navrhovatele, je vysoce nepravděpodobné, že by šlo o osobu, která k tomu nebyla zmocněna; nad to nelze přehlédnout skutečnost, že námítky byly doručovány prostřednictvím datové schránky navrhovatele. Pokud měl zadavatel i přesto pochybnosti o oprávnění k podepsání námitek za navrhovatele, měl možnost si otázku zastoupení vyjasnit (např. výzvou navrhovateli k prokázání zmocnění). Zadavatel si nesmí počínat tak, aby pouze z formálních důvodů byl navrhovateli odepřen přístup k věcnému posouzení jeho námitek. Tu Úřad akcentuje, že důvod odmítnutí námitek dle § 245 odst. 3 písm. a) zákona, tzn. z důvodu, že jsou námítky podány neoprávněnou osobou, by měl být vykládán v kontextu toho, zda nejsou námítky podávány osobou, která nemůže mít zájem na získání veřejné zakázky (např. nejedná se o dodavatele působícího na relevantním trhu) apod. Citované ustanovení zákona nemá vést a priori ke zpochybnování oprávněnosti osoby podat námítky, ačkoliv je zjevné, že se jedná o osobu podnikající v daném oboru a zadavatel má „jen“ pochybnosti o oprávnění osoby k podpisu podaných námitek, jako tomu bylo ve zde posuzovaném případě.
66. V daném případě zadavatel, aniž by odstranil své pochybnosti o oprávnění osoby podepisující námítky k tomuto úkonu (např. zasláním výzvy navrhovateli k dodatečnému doložení plné moci), námítky rovnou odmítl.
67. S ohledem na shora uvedené principy vyřizování námitek Úřad zkoumal, zda rozhodnutí zadavatele ze dne 30. 4. 2020 o námitkách navrhovatele ob stojí před testem zákonnosti ve smyslu § 245 odst. 1 zákona, tedy mj. i z toho pohledu, zda součástí rozhodnutí je odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem

uvedeným stěžovatelem v námitkách. Proto porovnal námitky navrhovatele s rozhodnutím zadavatele o námitkách.

68. Navrhovatel v námitkách namítal nepřiměřenost požadavku na prokázání technické kvalifikace, když zadavatel požadoval u osoby stavbyvedoucího – vedoucího stavby doklad o vysokoškolském vzdělání. Zadavatel svým rozhodnutím námitky navrhovatele ze dne 20. 4. 2020 odmítnul, neboť v souladu s § 244 zákona musí být v námitkách mimo jiné uvedeno, kdo je podává. Zadavatel uvedl, že vzhledem k tomu, že námitky nejsou podepsány osobou oprávněnou jednat za společnost navrhovatele, není zřejmé, zda námitky skutečně podává společnost navrhovatele. I když tedy ostatní náležitosti námitek formálně vyhovují požadavku § 244 zákona, zadavatel podle ustanovení § 245 odst. 3 zákona námitky odmítl, neboť nejsou podané oprávněnou osobou a nesplňují tak náležitosti podle § 244 zákona.
69. Úřad konstatuje, že zadavatel se k namítané skutečnosti uvedené v námitkách ve svém rozhodnutí vůbec nevyjádřil, nikterak ji nevypořádal a věcně se jí nezabýval, neboť dle jeho přesvědčení námitky nebyly podány oprávněnou osobou. Jak Úřad dovodil již výše, v daném případě se přitom jednalo o řádné námitky podepsané za navrhovatele oprávněnou osobou na základě existující plné moci. Úřad k tomuto obecně uvádí, že není-li dán důvod k odmítnutí námitek z formálních důvodů, je možno považovat za přezkoumatelné jen takové rozhodnutí o námitkách, které věcně vypořádává všechny skutečnosti uvedené v námitkách. V projednávaném případě Úřad konstatoval, že žádný formální důvod k odmítnutí námitek nenastal, zadavatel měl proto námitky věcně vypořádat a vyjádřit se ke všem namítaným skutečnostem.
70. Zadavatel se tedy ve svém rozhodnutí o námitkách ze dne 30. 4. 2020 (signovaném dne 4. 5. 2020) nevyjádřil k výtkám navrhovatele týkajících se požadavku na prokázání technické kvalifikace, ačkoli byl povinen tyto námitky věcně posoudit. Pokud tak zadavatel neučinil, nedodržel postup podle § 245 odst. 1 zákona, neboť se podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách, čímž se rozhodnutí zadavatele o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.
71. Úřad uzavírá, že účelu institutu námitek, tj. aby se stěžovatel, resp. případný navrhovatel primárně dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jím vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení, tedy nebylo dosaženo. Právě způsob, jakým mají být podané námitky ze strany zadavatele vyřízeny, je z pohledu dodržení zákona zásadní. Posílení funkce námitek jako nástroje, kterým by měly být v maximální možné míře bezprostředně vyřešeny všechny sporné otázky mezi zadavatelem a stěžovatelem, je promítnuto v ustanovení § 263 odst. 5 zákona, dle kterého platí, že je-li odůvodnění rozhodnutí o námitkách, jímž byly námitky odmítnuty, nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost nebo pro nedostatek důvodů, může Úřad uložit nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Zákon tak posiluje právní jistotu stěžovatelů, kteří by se již tak v rozhodnutí o námitkách měli dozvědět veškerou relevantní argumentaci zadavatele k podaným námitkám. Lze tedy konstatovat, že pokud má zadavatel za to, že jeho postup je důvodný, měl by být schopen své stanovisko v celém rozsahu obhájit a tedy nikoliv se ke skutečnostem uvedeným v námitkách vůbec nevyjádřit, jak to učinil v právě posuzovaném případě. Nad rámec výše uvedeného Úřad doplňuje, že na věci ničeho nemění ani skutečnost, že se zadavatel k obsahu podané námitky navrhovatelem vyjádřil v rámci svého vyjádření k podanému návrhu. Vyjádření v rámci vedeného správního řízení totiž ničeho nemění na tom, že zadavatel nedostál své povinnosti

při rozhodování o námitkách a dodatečným zdůvodněním postupu zadavatele při stanovení předmětné zadávací podmínky nelze popřít smysl „námitkového řízení“. K nemožnosti doplnění argumentace, která není obsahem rozhodnutí o námitkách je možno odkázat např. na závěry obsažené v rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0098/2017/VZ-12065/2017/523/ASo ze dne 10. 4. 2017.

72. S poukazem na shora uvedené Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel při zadávání posuzované veřejné zakázky postup stanovený v § 245 odst. 1 zákona tím, že se v rozhodnutí ze dne 30. 4. 2020 o námitkách podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách stěžovatele (navrhovatele), konkrétně k námitce na požadavek k prokázání technické kvalifikace, kdy zadavatel požaduje u osoby stavbyvedoucího – vedoucího stavby doklad o vysokoškolském vzdělání, čímž se výše uvedené rozhodnutí o námitkách navrhovatele stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů a pro odmítnutí námitek ve smyslu § 245 odst. 3 zákona, nebyly splněny zákonem stanovené důvody.
73. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. rozhodnutí – uložení nápravného opatření

74. Vzhledem k tomu, že Úřad v průběhu správního řízení zjistil, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem námitkám stěžovatele (navrhovatele), jak mu ukládá § 245 odst. 1 zákona, v důsledku čehož je předmětné rozhodnutí zadavatele o námitkách nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, rozhodl Úřad v souladu s § 263 odst. 5 zákona o zrušení rozhodnutí o námitkách, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
75. Pro úplnost Úřad uvádí, že dle § 263 odst. 5 zákona platí, že okamžikem nabytí právní moci tohoto rozhodnutí byly navrhovatelem podány nové námitky s totožným obsahem, které zadavatel nemůže odmítnout jako opožděné. Bude tedy na zadavateli, aby o námitkách navrhovatele znovu rozhodl, a to způsobem, který bude souladný s § 245 odst. 1 zákona.

K výroku III. rozhodnutí – zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení

76. Podle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
77. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
78. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku IV. rozhodnutí – uložení úhrady nákladů řízení

79. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.
80. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
81. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2020000189.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad proti výroku I., II. a IV. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad proti výroku III. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. S-Invest CZ s.r.o., Kaštanová 496/123a, 620 00 Brno
2. BYSTROŇ Group a.s., Bieblova 406/6, Moravská Ostrava, 702 00 Ostrava

Vypraveno dne

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