



UOHSX00H91DG

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0609/2022/VZ  
Číslo jednací: ÚOHS-07559/2023/500

Brno 21. 2. 2023

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 16. 12. 2022 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Dopravní společnost Zlín - Otrokovice, s.r.o., IČO 60730153, se sídlem Podvesná XVII 3833, 760 01 Zlín, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 25. 1. 2023 společností EuroPace s.r.o., IČO 28314638, se sídlem Měříčkova 1373/31, 621 00 Brno,
- navrhovatel – společnosti:
  - EM TEST ČR spol. s r.o., IČO 62362771, se sídlem Jiráskova 1284, 755 01 Vsetín, a
  - EMLINES s.r.o., IČO 53247621, se sídlem Bánovská cesta 2834/7, 010 01 Žilina, Slovenská republika,

ve správním řízení zastoupeny na základě plné moci ze dne 21. 12. 2022 společností Strelička & Partners, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 29316006, se sídlem Veselá 163/12, 602 00 Brno,

- vybraný dodavatel – Future technologies s.r.o., IČO 08457751, se sídlem Brněnská 993, 664 42 Modřice,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Odbavovací systém pro DSZO“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 13. 9. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 16. 9. 2022 pod ev. č. Z2022-036756 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 9. 2022 pod ev. č. 2022/S 179-507736,

**rozhodl takto:**

**I.**

**Návrh** navrhovatele – společností EM TEST ČR spol. s r.o., IČO 62362771, se sídlem Jiráskova 1284, 755 01 Vsetín, a EMLINES s.r.o., IČO 53247621, se sídlem Bánovská cesta 2834/7, 010 01 Žilina, Slovenská republika – ze dne 16. 12. 2022 **se v části týkající se tvrzeného nezákonného vyloučení citovaného navrhovatele ze zadávacího řízení** podle ustanovení § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá, neboť** v intencích této části návrhu **nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření** podle § 263 citovaného zákona.

**II.**

**Zadavatel** – Dopravní společnost Zlín - Otrokovice, s.r.o., IČO 60730153, se sídlem Podvesná XVII 3833, 760 01 Zlín – **nedodržel při zadávání veřejné zakázky „Odbavovací systém pro DSZO“** v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 13. 9. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 16. 9. 2022 pod ev. č. Z2022-036756 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 9. 2022 pod ev. č. 2022/S 179-507736, **zásadu transparentnosti** zakotvenou **v § 6 odst. 1 zákona** č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **když** při posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení u vybraného dodavatele – Future technologies s.r.o., IČO 08457751, se sídlem Brněnská 993, 664 42 Modřice – **posoudil podmínky účasti v zadávacím řízení jako splněné, ačkoliv neměl postaveno najisto, zda rozsah participace poddodavatele citovaného vybraného dodavatele, jehož prostřednictvím prokazoval citovaný vybraný dodavatel technickou kvalifikaci, na plnění veřejné zakázky odpovídá rozsahu jím prokázané technické kvalifikace, a tedy zda citovaný vybraný dodavatel splnil zadávací podmínku spočívající v požadavku na prokázání splnění technické kvalifikace** podle § 79 odst. 2 písm. b) citovaného zákona, v důsledku čehož se stal postup citovaného zadavatele při posouzení kvalifikace citovaného vybraného dodavatele netransparentním, přičemž uvedený postup mohl ovlivnit výběr dodavatele, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

**III.**

**Jako opatření k nápravě** nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí **Úřad** pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší rozhodnutí zadavatele** – Dopravní společnost Zlín - Otrokovice, s.r.o., IČO 60730153, se sídlem Podvesná XVII 3833, 760 01 Zlín – **o výběru dodavatele** učiněné v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Odbavovací systém pro DSZO“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 13. 9. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 16. 9. 2022 pod ev. č. Z2022-036756 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 9. 2022 pod ev. č. 2022/S 179-507736, **jež bylo oznámeno v „Oznámení o výběru“ podepsaném dne 15. 11. 2022, a všechny následující úkony** citovaného zadavatele učiněné v zadávacím řízení na citovanou veřejnou zakázku.

#### IV.

**Zadavateli** – Dopravní společnost Zlín - Otrokovice, s.r.o., IČO 60730153, se sídlem Podvesná XVII 3833, 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. ÚOHS-S0609/2022/VZ **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** na veřejnou zakázku „Odbavovací systém pro DSZO“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 13. 9. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 16. 9. 2022 pod ev. č. Z2022-036756 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 9. 2022 pod ev. č. 2022/S 179-507736.

#### V.

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** – Dopravní společnost Zlín - Otrokovice, s.r.o., IČO 60730153, se sídlem Podvesná XVII 3833, 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 – Dopravní společnost Zlín - Otrokovice, s.r.o., IČO 60730153, se sídlem Podvesná XVII 3833, 760 01 Zlín, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 25. 1. 2023 společností EuroPace s.r.o., IČO 28314638, se sídlem Měříčkova 1373/31, 621 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – jakožto zadavatel při zadávání sektorové veřejné zakázky podle § 4 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 13. 9. 2022 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Odbavovací systém pro DSZO“, přičemž toto oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 16. 9. 2022 pod ev. č. Z2022-036756 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 9. 2022 pod ev. č. 2022/S 179-507736 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Dle článku 3. „Předmět veřejné zakázky“ zadávací dokumentace je předmětem veřejné zakázky dodávka a montáž odbavovacího systému městské hromadné dopravy ve Zlíně a Otrokovících, a to včetně všech montážních prací, testů, revizí a funkčních zkoušek, dokumentů, a dále včetně všech počítačových programů a dalšího software a s tím spojených licencí.
3. Ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel celkem 4 nabídky, a to včetně nabídky navrhovatele – společností EM TEST ČR spol. s r.o., IČO 62362771, se sídlem Jiráskova 1284, 755 01 Vsetín, a EMLINES s.r.o., IČO 53247621, se sídlem Bánovská cesta 2834/7, 010 01 Žilina, Slovenská republika, ve správním řízení zastoupeny na základě plné moci ze dne 21. 12. 2022

společností Strelíčka & Partners, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 29316006, se sídlem Veselá 163/12, 602 00 Brno (dále jen „navrhovatel“).

4. Dle „Oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení“ podepsaného dne 15. 11. 2022, jež bylo navrhovateli doručeno téhož dne, rozhodl zadavatel o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, a to z důvodu chyby nabídky spočívající v nesprávné identifikaci navrhovatele v návrhu smlouvy o dílo, jež nebyla odstraněna ani na základě žádosti o objasnění, dále z důvodu nevysvětlení nezvykle nízké ceny položky „SW back-office“ v položkovém rozpočtu, a dále z důvodu neocenění celého předmětu veřejné zakázky.
5. Dle „Oznámení o výběru“ podepsaného dne 15. 11. 2022, jež bylo navrhovateli doručeno téhož dne, rozhodl zadavatel o výběru dodavatele, a to společnosti Future technologies s.r.o., IČO 08457751, se sídlem Brněnská 993, 664 42 Modřice (dále jen „vybraný dodavatel“).
6. Dne 25. 11. 2022 doručil navrhovatel zadavateli „Námítky proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele a námítky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení účastníka“ z téhož dne, jimiž se domáhal zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru vybraného dodavatele a zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.
7. Dle „Rozhodnutí o námítkách“ ze dne 9. 12. 2022, jež bylo navrhovateli doručeno téhož dne, zadavatel rozhodl o odmítnutí námitek navrhovatele.
8. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nadále nesouhlasí s rozhodnutím zadavatele o výběru vybraného dodavatele a s rozhodnutím zadavatele o svém vyloučení ze zadávacího řízení, podal dne 16. 12. 2022 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) z téhož dne.
9. Návrh byl téhož dne ve stejnopise doručen rovněž zadavateli.

## **II. OBSAH NÁVRHU**

10. Návrh ze dne 16. 12. 2022 směřuje proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení a rovněž proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele.

### *K vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení*

11. V části návrhu proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení vyjadřuje navrhovatel své přesvědčení, že důvody uvedené v „Oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení“ nemají oporu ve skutečnostech vyplývajících z nabídky navrhovatele, a že jej tedy zadavatel vyloučil ze zadávacího řízení neoprávněně.
12. K důvodu vyloučení spočívajícím v chybě nabídky v otázce nesprávné identifikaci navrhovatele v návrhu smlouvy o dílo navrhovatel uvádí, že sice nabídku podal jako společnou nabídku společnosti EM TEST ČR spol. s r.o., IČO 62362771, se sídlem Jiráskova 1284, 755 01 Vsetín (dále jen „společnost EM TEST ČR spol. s r.o.“), a společnosti EMLINES s.r.o., IČO 53247621, se sídlem Bánovská cesta 2834/7, 010 01 Žilina, Slovenská republika (dále jen „společnost EMLINES s.r.o.“), avšak při vyplnění zadavatelem poskytnuté vzorové smlouvy o dílo nemohl postupovat jinak, než uvést coby zhotovitele pouze společnost EM TEST ČR spol. s r.o. Navrhovatel odkazuje na to, že dle zadávací dokumentace obsah obchodních podmínek může účastník zadávacího řízení při zpracování návrhu smlouvy doplnit pouze v těch částech, kde to vyplývá z textu obchodních podmínek, a k provádění jiných změn není oprávněn. V návaznosti

na tento pokyn navrhovatel dle svého tvrzení vyplnil návrh smlouvy o dílo pouze v těch částech, kde mu to závazný vzor smlouvy umožňoval, tedy v případě identifikace zhotovitele pouze s uvedením jednoho zhotovitele. K tomu navrhovatel podotýká, že zadávací dokumentace (na rozdíl od krycího listu) neobsahovala pokyn, že by v případě podání společné nabídky mělo být do textu zasahováno způsobem, který by zohledňoval dodavatelské schéma. Navrhovatel dále uvádí, že byl zadavatelem vyzván k objasnění postavení obou společností, k čemuž ve své odpovědi potvrdil, že jde o společnou nabídku, přičemž odkázal na v nabídce obsaženou smlouvu mezi oběma společnostmi obsahující i ujednání o jejich společné a nerozdílné odpovědnosti a dále ujednání o rozdělení jejich kompetencí v průběhu zadávacího řízení i realizace veřejné zakázky. Dle navrhovatele měl-li zadavatel nadále i po tomto vysvětlení pochybnosti o skutečném stavu věci, měl jej znovu vyzvat k objasnění nabídky. Navrhovatel tak trvá na tom, že návrh smlouvy o dílo zpracoval v souladu s požadavky zadavatele uvedenými v zadávací dokumentaci, k čemuž k dotazu zadavatele poskytl jím požadované vysvětlení.

13. K důvodu vyloučení spočívajícímu v nevysvětlení nezvykle nízké ceny položky „SW back-office“ v položkovém rozpočtu navrhovatel uvádí, že na základě žádosti zadavatele o objasnění způsobu stanovení ceny uvedené položky poskytl zadavateli veškeré jím požadované informace. Jestliže přitom navrhovatel, jak tvrdí, v objasnění nabídky uvedl, že garantuje dodávku a instalaci v požadované kvalitě i ceně, k čemuž vysvětlil, že počítá s využitím vlastního produktu z produktové řady software pro veřejnou dopravu, tedy customizované řešení pro potřeby zadavatele, pak dle jeho názoru již nebylo nutné upřesňovat další údaje ohledně jeho úpravy, když toto nebylo dle navrhovatele ani zadavatelem formulováno jako povinná náležitost objasnění nabídky. Dle navrhovatele měl-li zadavatel nadále i po tomto vysvětlení pochybnosti o skutečném stavu věci, měl jej znovu vyzvat k objasnění nabídky. Navrhovatel je tedy přesvědčen, že zadavateli řádně vysvětlil způsob stanovení ceny dané položky, přičemž garantoval zadavateli řádnou realizaci předmětu plnění veřejné zakázky.
14. K důvodu vyloučení spočívajícím v neocenění celého předmětu veřejné zakázky navrhovatel uvádí, že při zpracování položkového rozpočtu vycházel z požadavků zadavatele, přičemž ve sloupci označeném „jednotková cena“ vyplnil vždy jednotkovou cenu v jediném možném smyslu tohoto slova dle zákona o dani z přidané hodnoty. Dle navrhovatele tento způsob vyplývá i z vysvětlení zadávací dokumentace, v němž zadavatel s odkazem na délku kabeláže uvedl, že cena do podpoložek se neuvádí v ceně za jednotku, ale za položku. K tomu navrhovatel uvádí, že odkazem na příklad délky kabeláže uvedl zadavatel účastníky zadávacího řízení v omyl, neboť ve sloupci „Měrná jednotka“ je jako měrná jednotka u jednotlivých položek uvedeno „kpl“ nebo „ks“, u jednotlivých vozidel jsou měrnou jednotkou příslušných podpoložek „ks“ a ve sloupci „Množství“ je uveden počet „ks“, pouze v případě podpoložek „odhadovaná délka kabeláže (na vůz v m)“ je uvedena délka na vozidlo v metrech. Dle navrhovatele měl zadavatel ve vysvětlení zadávací dokumentace jasně uvést i to, že za položku považuje 1, 2 či 3 odbavovací terminály. Navrhovatel tedy má za to, že jde-li o chybu v položkovém rozpočtu, pak jde o chybu na straně zadavatele při vymezení požadavků na zpracování nabídkové ceny, přičemž není odpovědností účastníků zadávacího řízení ověřovat správnost výpočtových vzorců v položkovém rozpočtu. V objasnění nabídky k tomu navrhovatel dle svého tvrzení uvedl mechanismus stanovení nabídkové ceny a potvrdil jednotkovou cenu za odbavovací terminály. Navrhovatel tak trvá na tom, že postupoval

při vyplnění položkového rozpočtu v souladu s pokyny zadavatele vyplývajícími z podoby položkového rozpočtu.

15. Navrhovatel shrnuje, že dle jeho názoru jej zadavatel vyloučil ze zadávacího řízení neoprávněně, tedy postupoval v případě všech tří důvodů vyloučení v rozporu se zásadou transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona ve spojení s § 48 odst. 2 zákona.
16. V této souvislosti je navrhovatel rovněž přesvědčen, že zadavatel postupoval v rozporu s § 245 odst. 1 zákona, když námitky týkající se rozhodnutí o jeho vyloučení ze zadávacího řízení řádně nevypořádal, neboť se údajně k námitkové argumentaci nevyjádřil dostatečně srozumitelně a podrobně, když navíc námitky týkající se způsobu vyplnění návrhu smlouvy o dílo a způsobu ocenění předmětu veřejné zakázky označil za námitky proti zadávací dokumentaci, a tedy pozdě podané.
17. Z uvedených důvodů navrhovatel Úřadu navrhuje, aby zrušil rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení ze zadávacího řízení.

#### *K výběru dodavatele*

18. V části návrhu proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele vyjadřuje navrhovatel své přesvědčení, že vybraný dodavatel neprokázal řádně splnění technické kvalifikace v otázce referenčních zakázek a měl být ze zadávacího řízení vyloučen.
19. Navrhovatel zpochybňuje zadavatelem akceptovaný způsob, jímž vybraný dodavatel prokazoval splnění technické kvalifikace, když dle názoru navrhovatele je sporné, zda může vést k výběru dodavatele z okruhu skutečně kvalifikovaných dodavatelů. Dle navrhovatele zadavatel přitom svůj postup při posuzování kvalifikace vybraného dodavatele řádně neodůvodnil a nemůže tak být považován za transparentní. Navrhovatel má proto za to, že ponechání vybraného dodavatele v zadávacím řízení je v rozporu se zásadou transparentnosti.
20. Dle navrhovatele, pokud vybraný dodavatel prokazoval splnění požadavků zadavatele na referenční zakázky v plném rozsahu pouze prostřednictvím jiné osoby, je již z toho zřejmé, že vybraný dodavatel sám nemá žádné odborné zkušenosti. Z návrhu dále vyplývá, že je dle navrhovatele nejasné, nakolik skutečně hodlá vybraný dodavatel předmět veřejné zakázky sám plnit, když dle údaje uvedeného zadavatelem má danou veřejnou zakázku plnit jiná osoba z 90 %. Nejasnosti ohledně kvalifikace vybraného dodavatele přitom dle navrhovatele umocňují další pochybnosti ohledně obsahu doložených referenčních zakázek i postavení osoby poddodavatele, jehož prostřednictvím byla kvalifikace prokazována.
21. V případě významné zakázky č. 1 dle navrhovatele byla tato zakázka realizována dodavatelem [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], a to pro objednatele Herman systems s.r.o., jehož jediným jednatelem a společníkem je [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], jenž je zároveň jediným jednatelem a společníkem i vybraného dodavatele. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že zmíněné subjekty jsou propojenými subjekty, tj. jediným soutěžitelem ve smyslu zákona o ochraně hospodářské soutěže, když však tímto způsobem („sám pro sebe“, avšak bez odpovědnosti ve vztahu k objednateli) dle navrhovatele nelze osvědčovat referenční zakázky.
22. V případě významné zakázky č. 2 dle navrhovatele není zřejmé, zda tato zakázka z věcného hlediska odpovídá požadavkům zadavatele, když dle navrhovatele spočívala v dodávce neurčitě vymezeného okruhu řídicích jednotek, terminálů a switchů. I tato zakázka navíc

dle navrhovatele měla být realizována dodavatelem [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], a to pro soukromou obchodní společnost coby objednatel, jež měla coby dodavatel sama danou veřejnou zakázku realizovat. Objednatel této referenční zakázky tedy nebyl koncovým odběratelem, nýbrž dodavatelem pro koncového odběratele, v důsledku čehož nelze dle navrhovatele učinit závěr, že vybraný dodavatel či jeho poddodavatel realizoval tuto referenční zakázku v rozsahu odpovídajícím požadavkům zadavatele na technickou kvalifikaci.

23. Dle navrhovatele tak vybraný dodavatel neprokázal splnění technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, a to ani jedinou z předložených referencí, které nadto v plném rozsahu realizovala osoba odlišná od vybraného dodavatele. Navrhovatel tak má za to, že zadavatel postupoval v rozporu s § 48 odst. 2 a 8 zákona, když vybraného dodavatele nevyločil ze zadávacího řízení.
24. V této souvislosti je navrhovatel rovněž přesvědčen, že zadavatel postupoval v rozporu s § 245 odst. 1 zákona, když navrhovatelem podané námitky týkající se rozhodnutí o výběru dodavatele řádně nevypořádal, neboť se k námitkové argumentaci nevyjádřil dostatečně srozumitelně a podrobně.

#### Závěr

25. Z uvedených důvodů navrhovatel Úřadu navrhuje, aby zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele.

### III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

26. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo zahájeno správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0609/2022/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele dnem 16. 12. 2022, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele.
27. Účastníky správního řízení jsou podle § 256 zákona zadavatel, navrhovatel a vybraný dodavatel.
28. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-45743/2022/VZ ze dne 20. 12. 2022.

#### Vyjádření navrhovatele ze dne 22. 12. 2022

29. Dne 22. 12. 2022 obdržel Úřad od navrhovatele vyjádření z téhož dne, v němž uvedl, že *„za obchodní tajemství obsažené v dokumentaci o zadávacím řízení považuje informace obchodní nebo technické povahy obsažené v jeho nabídce, zejména pak údaje o kalkulaci cenové nabídky a dále rovněž údaje o technickém řešení navrhovatele“*.

#### Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 22. 12. 2022

30. Dne 22. 12. 2022 obdržel Úřad od zadavatele jeho vyjádření k návrhu z téhož dne, v němž zadavatel uvedl následující.

#### K vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení

31. K otázce vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení zadavatel uvádí, že dle jeho názoru byly naplněny tři následující důvody pro vyloučení.

32. Dle zadavatele nabídková cena navrhovatele nebyla konečná a byla by v případě jeho výběru navyšována o části, které navrhovatel na rozdíl od ostatních účastníků zadávacího řízení neocenil, ve výsledku by tedy fakturoval jinou částku, než kterou uvedl v návrhu smlouvy o dílo. Zadavatel podotýká, že v příloze č. 2 zadávací dokumentace jsou podrobně popsány počty zařízení, které mají být v rámci plnění veřejné zakázky dodány. Zde uvedené počty pak dle zadavatele odpovídají položkovému rozpočtu, který měli účastníci zadávacího řízení ocenit. Navrhovatel však dle zadavatele přistoupil k alternativnímu ocenění položkového rozpočtu, když ocenil jen část předmětu zakázky (cena za odbavovací terminály u jednotlivých vozidel je stejná bez ohledu na počet poptávaných terminálů pro dané vozidlo). K dotazu zadavatele pak navrhovatel sdělil, jak uvádí zadavatel, že ocenil pouze jednotkové ceny položek, které měly být oceněny „za položku“, protože se domníval, že to tak zadavatel požadoval. Zadavatel upozorňuje, že navrhovatel pracoval s položkovým rozpočtem nesprávně – tabulka obsahovala jednotkovou cenu za vozidlo a sloupec obsahující požadované množství, přičemž součinem byla dopočtená celková cena za vozidlo. K tomu zadavatel vysvětluje, že aby bylo možné dopočítat jednotkovou cenu za vozidlo, bylo nutné ocenit všechny podpoložky nezbytné pro úpravu jednoho vozidla (tedy doplnit cenu za požadovaný počet odbavovacích terminálů, požadované množství kabeláže atd.), kde se však neměla uvádět cena za jednotku, jak zadavatel dle svého tvrzení podrobně vysvětlil v rámci vysvětlení zadávací dokumentace č. 3.
33. Dále dle zadavatele navrhovatel v rámci své nabídky uvedl nepravdivé údaje, které neodpovídají skutečnosti, když jeho nabídka byla podána coby společná nabídka dvou dodavatelů, avšak v návrhu smlouvy o dílo byl uveden pouze jeden z dodavatelů. Zadavatel odmítá tvrzení navrhovatele, že doplnění všech dodavatelů do vzoru smlouvy o dílo nebylo z důvodu její podoby možné. Zadavatel trvá na tom, že v návrhu smlouvy měli být uvedeni oba dodavatelé podávající společnou nabídku, když dle jeho názoru nelze uvedenou povinnost zhojit ani smlouvou uzavřenou mezi těmito dodavateli. V této souvislosti zadavatel podotýká, že pokud by se následně domáhal svých práv, byla by na základě takto uzavřené smlouvy o dílo jeho práva vůči navrhovateli značně omezená.
34. Dále dle zadavatele mu nebyla v případě nezvykle nízké ceny ze strany navrhovatele poskytnuta součinnost při objasnění nabídky, kdy výzva sice návodně obsahovala, jakým způsobem by měl navrhovatel cenu objasnit, když však navrhovatel poskytl zadavateli pouze prohlášení, z něhož nebylo možné posoudit věrohodnost kalkulaci a přiměřenost ceny řešené položky.

#### *K výběru dodavatele*

35. K otázce výběru dodavatele zadavatel uvádí, že „není nadšený“ ze způsobu, jímž vybraný dodavatel prokazoval technickou kvalifikaci, avšak že neměl možnost než tento způsob akceptovat. K tomu uvádí, že při posouzení jeho technické kvalifikace ověřil existenci obou významných zakázek, přičemž z informací poskytnutých vybraným dodavatelem i dostupných z veřejných zdrojů ověřil jejich obsah. Dále podotýká, že na základě vybraným dodavatelem poskytnutých dokladů si ověřil, že i druhá významná referenční zakázka naplňuje věcné požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci, k čemuž navíc podotýká, že i případné nesplnění požadavků zadavatele u této významné zakázky by neznamenal nesplnění technické kvalifikace vybraným dodavatelem. Rovněž v této souvislosti zadavatel uvádí, že jinou osobou ve smyslu § 83 zákona může být i osoba propojená s osobou



objednatele, pro kterého tato jiná osoba plnila významnou zakázku. V daném případě jde dle zadavatele o legitimní postup, neboť nejde o plnění „sám pro sebe“ ale plnění mezi jinými subjekty, byť propojenými. Obdobně pak dle zadavatele zákon neobsahuje povinnost uznat referenční zakázky pouze přímým dodavatelům.

#### *K vypořádání námitek*

36. Zadavatel současně vyjádřil přesvědčení, že se ke všem námitkovým tvrzením navrhovatele vyjádřil dostatečně podrobně, srozumitelně a s vyčerpávajícím odůvodněním, tedy že námitky navrhovatele vyřídil v souladu se zákonem, přičemž navíc dle jeho názoru některé z nich (ve věci návrhu smlouvy o dílo a ve věci zpracování nabídkové ceny) směřovaly proti zadávacím podmínkám, a tedy byly opožděné.

#### *Závěr*

37. Zadavatel je přesvědčen, že postupoval při vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, při výběru dodavatele i při vyřízení souvisejících námitek v souladu se zákonem.
38. Z uvedených důvodů zadavatel Úřadu navrhuje, aby návrh navrhovatele zamítl.
39. Zadavatel také upozornil, že vybraný dodavatel považuje informace a podklady poskytnuté v rámci objasnění jeho nabídky za své obchodní tajemství.

#### **Vyjádření vybraného dodavatele k návrhu ze dne 13. 1. 2023**

40. Dne 13. 1. 2023 obdržel Úřad vyjádření vybraného dodavatele k návrhu z téhož dne.
41. Ve svém vyjádření vybraný dodavatel uvádí, že dle jeho názoru navrhovatel ve své argumentaci nesprávně směšuje pojmy „soutěžitel“ a „dodavatel“, když nelze bez dalšího přejímat definice pojmů z jiného zákona, přičemž zákon pracuje pouze s pojmy „uchazeč“ a „dodavatel“ a nijak nezkoumá jejich případnou osobní či kapitálovou propojenost.
42. Vybraný dodavatel dále doplňuje, že účelem technické kvalifikace je ověřit skutečnou, nikoliv formálně právní zkušenost dodavatele s určitým druhem plnění, a tedy je v souladu s tímto účelem, pokud významnou zakázku dokládá ten subjekt, který dané plnění fakticky realizoval bez ohledu na to, zda v pozici poddodavatele či hlavního dodavatele veřejné zakázky. Vybraný dodavatel je přesvědčen, že zadavateli bylo prokázáno, že předložené referenční zakázky splňují jeho požadavky na technickou kvalifikaci, když skutečnost, že při plnění významných zakázek spolupracovaly propojené subjekty, jichž se referenční plnění týká, není dle vybraného dodavatele porušením zákona a ani důvodem pro vyloučení vybraného dodavatele ze zadávacího řízení. K tomu vybraný dodavatel podotýká, že zákon nebrání dodavatelům účastnit se zadávacího řízení ve formě hospodářského uskupení dle volby dodavatelů, jehož forma není zákonem zakázána či zadavatelem v zadávacích podmínkách limitována.
43. Ve vztahu k významné zakázce č. 2 vybraný dodavatel doplňuje, že byl zadavatelem vyzván k objasnění nabídky, na jejímž základě doložil zadavateli další informace o této zakázce, a to včetně osvědčení zahraničního objednatele o řádném plnění projektu, které ve svém souhrnu znovu potvrzují naplnění minimální požadované úrovně.
44. Vybraný dodavatel má rovněž za to, že zadavatel řádně vypořádal veškeré námitky navrhovatele, tedy i v otázce technické kvalifikace vybraného dodavatele, když navrhovatel se pouze neztotožňuje se závěry zadavatele.

45. Dále vybraný dodavatel uvádí, že skutečnost, že veřejnou zakázku má reálně z 90 % plnit osoba vně vybraného dodavatele, není dle jeho názoru porušením zákonných pravidel, a tedy ani důvodem pro vyloučení ze zadávacího řízení.

#### **Další průběh správního řízení**

46. Usnesením č. j. ÚOHS-03511/2023/VZ ze dne 25. 1. 2023 stanovil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí.
47. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-04261/2023/500 ze dne 31. 1. 2023 nařídil Úřad zadavateli předběžné opatření ve formě zákazu uzavřít smlouvu na dotčenou veřejnou zakázku.
48. Zadavatel a vybraný dodavatel se ve stanovené lhůtě ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřili.

#### **Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí**

49. Dne 1. 2. 2023 obdržel Úřad od navrhovatele vyjádření k podkladům rozhodnutí z téhož dne.
50. Navrhovatel nadále setrvává na svém stanovisku, že postup zadavatele napadený návrhem byl v rozporu se zákonem, a to jak v otázce vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, v otázce výběru dodavatele a rovněž v otázce způsobu vyřízení navrhovatelem podaných námitek. Navrhovatel odkázal na argumenty uvedené již v návrhu.
51. K tomu dále doplnil, že dle jeho názoru zadavatel bagatelizuje účel a význam požadavků na kvalifikaci a způsob jejich prokázání. Dle navrhovatele absence soutěžního prostředí mezi propojenými osobami zpochybňuje objektivitu informací týkajících se vnitřních poměrů takového soutěžitele. Navrhovatel přitom upozorňuje na to, že z vyjádření zadavatele je zřejmé, že sám pojal pochybnosti ohledně kvalifikace vybraného dodavatele, proto dle navrhovatele měl ve vlastním zájmu trvat na objektivitě procesu posouzení kvalifikace, což však neučinil a kvalifikaci vybraného dodavatele bez dalšího akceptoval. Navrhovatel trvá na tom, že má jít především o skutečnou, nikoliv formální zkušenost dodavatele s daným plněním. Dále navrhovatel k věcnému obsahu referenčních zakázek doplňuje, že k transparentnosti procesu posouzení kvalifikace vybraného dodavatele nepřispívá ani to, pokud zadavatel akceptoval referenční zakázku, u níž nelze z důvodu tvrzeného obchodní tajemství ověřit její obsah.
52. Dále navrhovatel uvedl, že při výpočtu nabídkové ceny nemohl předpokládat, že zadavatel nenastavil v položkovém rozpočtu výpočetní vzorce tak, že zadáním jednotkových cen nedojde k automatickému přepočtu cen na počty zařízení. Navrhovatel tedy trvá na tom, že při vyplnění položkového rozpočtu postupoval způsobem stanoveným zadavatelem. Zadavatel totiž dle navrhovatele nepožadoval uvést k jednotlivým položkám cenu za vozidlo (s výjimkou za kabeláž, u níž uvedl metry), ale cenu jednotkovou. Navrhovatel trvá na tom, že i návrh smlouvy byl vyplněn v souladu s požadavky zadavatele, přičemž dle jeho názoru jej zadavatel mohl v případě přetrvávajících nejasností znovu požádat o objasnění nabídky.
53. Navrhovatel rovněž vyjádřil pochybnost, zda zadavatel ve vztahu k Úřadu splnil řádně povinnost zaslání dokumentace o zadávacím řízení dle § 252 odst. 1 zákona.

#### IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

54. 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 správního řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o zamítnutí návrhu navrhovatele v části týkající se vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, a dále v části týkající se výběru dodavatele rozhodl, že zadavatel nepostupoval v zadávacím řízení v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

##### Relevantní ustanovení zákona

55. Dle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
56. Dle § 36 odst. 3 zákona zadávací podmínky zadavatel stanoví a poskytne dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele.
57. Dle § 39 odst. 4 zákona není-li v tomto zákoně stanoveno jinak, může zadavatel provést posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení před hodnocením nabídek nebo až po hodnocení nabídek. U vybraného dodavatele musí zadavatel provést posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení a hodnocení jeho nabídky vždy.
58. Dle § 46 odst. 1 zákona může zadavatel pro účely zajištění řádného průběhu zadávacího řízení požadovat, aby účastník zadávacího řízení v přiměřené lhůtě objasnil předložené údaje, doklady, vzorky nebo modely nebo doplnil další nebo chybějící údaje, doklady, vzorky nebo modely. Zadavatel může tuto žádost učinit opakovaně a může rovněž stanovenou lhůtu prodloužit nebo prominout její zmeškání.
59. Dle § 47 odst. 2 písm. c) zákona vyloučenému účastníku zadávacího řízení zanikne účast v zadávacím řízení v okamžiku, kdy v případě podání návrhu podle § 251 odst. 1 zákona nabude právní moci rozhodnutí o zastavení správního řízení či zamítnutí návrhu.
60. Dle § 48 odst. 2 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené účastníkem zadávacího řízení
- nesplňují zadávací podmínky nebo je účastník zadávacího řízení ve stanovené lhůtě nedoložil,
  - nebyly účastníkem zadávacího řízení objasněny nebo doplněny na základě žádosti podle § 46 zákona, nebo
  - neodpovídají skutečnosti a měly nebo mohou mít vliv na posouzení podmínek účasti nebo na naplnění kritérií hodnocení.
61. Dle § 48 odst. 4 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud nabídka účastníka zadávacího řízení obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla účastníkem zadávacího řízení zdůvodněna.
62. Dle § 48 odst. 8 zákona vybraného dodavatele zadavatel vyloučí z účasti v zadávacím řízení, pokud zjistí, že jsou naplněny důvody vyloučení podle § 48 odst. 2 zákona nebo může prokázat naplnění důvodů podle § 48 odst. 5 písm. a) až c) zákona.

63. Dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona může zadavatel k prokázání kritérií technické kvalifikace požadovat seznam významných dodávek nebo významných služeb poskytnutých za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení včetně uvedení ceny a doby jejich poskytnutí a identifikace objednatele; zadavatel může stanovit, že budou zohledněny doklady i za dobu delší než poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení, pokud je to nezbytné pro zajištění přiměřené úrovně hospodářské soutěže.
64. Dle § 83 odst. 1 zákona může dodavatel prokázat určitou část ekonomické kvalifikace, technické kvalifikace nebo profesní způsobilosti s výjimkou kritéria podle § 77 odst. 1 zákona požadované zadavatelem prostřednictvím jiných osob. Dodavatel je v takovém případě povinen zadavateli předložit
- a) doklady prokazující splnění profesní způsobilosti podle § 77 odst. 1 jinou osobou,
  - b) doklady prokazující splnění chybějící části kvalifikace prostřednictvím jiné osoby,
  - c) doklady o splnění základní způsobilosti podle § 74 jinou osobou a
  - d) písemný závazek jiné osoby k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky nebo k poskytnutí věcí nebo práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém jiná osoba prokázala kvalifikaci za dodavatele.
65. Dle § 83 odst. 2 zákona se má za to, že požadavek podle § 83 odst. 1 písm. d) zákona je splněn, pokud obsahem písemného závazku jiné osoby je společná a nerozdílná odpovědnost této osoby za plnění veřejné zakázky společně s dodavatelem. Prokazuje-li však dodavatel prostřednictvím jiné osoby kvalifikaci a předkládá doklady podle § 79 odst. 2 písm. a), b) nebo d) zákona vztahující se k takové osobě, musí dokument podle § 83 odst. 1 písm. d) zákona obsahovat závazek, že jiná osoba bude vykonávat stavební práce či služby, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje.
66. Dle § 113 odst. 1 zákona posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatel provede před odesláním oznámení o výběru dodavatele.
67. Dle § 263 odst. 2 zákona nedodrží-li zadavatel pravidla stanovená pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postup podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
68. Dle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

#### **Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení**

69. Dle článku 3. „Předmět veřejné zakázky“ zadávací dokumentace je předmětem plnění veřejné zakázky *„provedení díla spočívajícího v dodávce a montáži odbavovacího systému městské hromadné dopravy ve Zlíně a Otrokovicích, včetně všech montážních prací, testů, revizí a funkčních zkoušek, jako i dokumentů dodavatele, včetně všech počítačových programů a dalšího software a s tím spojených licencí, jenž má být dodán za podmínek uvedených v této zadávací dokumentaci.“* (...) *„Podrobný popis předmětu plnění je uveden v zadávací dokumentaci a jejích přílohách.“*

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení týkající se vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení

70. V příloze č. 1 „Technická specifikace předmětu zakázky“ zadávací dokumentace (dále jen „příloha č. 1 zadávací dokumentace“) zadavatel v kapitole 8. „Počty zařízení“ vymezil počty zařízení následovně:

- „Odbavovací terminál včetně skeneru kódů a držáků na madlo – 94 ks (1. dveře)
- Odbavovací terminál včetně držáku na madlo – 224 ks (2., 3. a 4. dveře)
- Vozidlová ústředna – 94 ks (v případě, že jako ústředna nemůže fungovat některý z odbavovacích terminálů)
- Ethernetový prepínač – 94 ks (v případě, že prepínač není součástí vozidlové ústředny)
- Revizorská čtečka – 14 ks
- Propojovací kabeláž UTP kat. 5e (palubní počítač – vozidlová ústředna) – 94 ks
- Dodatečná instalace kabeláže do vozu – 30 ks (21 ks trolejbusů, 9 ks autobusů),

k čemuž doplnil následující tabulku obsahující rozpis požadovaného zařízení pro jednotlivé typy vozů:

Typ vozu	Trakce	Počet dveří	Počet vozů	Evidenční čísla vozů	Počet odbav. terminálů	Připravená kabeláž UTP [počet vozů]	Chybějící kabeláž [počet vozů]	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	Celková délka nové kabeláže [m]	Vozy s připravenou kabeláží
24 Tr IRISBUS	trolejbus	3	18	201-206,208,210-220	54	6	12	49	588	215-220
ŠKODA 30 Tr Sor	trolejbus	4	7	221-227	28	7	0	37	0	221-227
ŠKODA 26 Tr Solaris	trolejbus	3	6	251-254, 271-272	18	6	0	49	0	251-254, 271-272
SOR TNS 12	trolejbus	3	4	228-231	12	4	0	??	??	228-231
Škoda 25 Tr IRISBUS	trolejbus	4	13	400,402-413	52	4	9	99	891	410-413
Škoda 35 Tr - IVECO	trolejbus	4	1	414	4	1	0	99	0	414
ŠKODA 27 Tr Solaris	trolejbus	4	11	451-461	44	11	0	92	0	451-461
IRISBUS PS09D1 CITY BUS	autobus	3	1	652	3	0	1	45	45	-
IRISBUS CITELEIS	autobus	3	4	673-676	12	2	2	45	90	675-676
IVECO BUS Urbanway	autobus	3	15	677-691	45	15	0	37	0	677-691
IRISBUS PS09D1	autobus	3	7	721-727	21	4	3	47	141	724-727
IRISBUS PU09D1 CITY BUS 18	autobus	4	3	825-827	12	0	3	99	297	-
IVECO BUS Urbanway	autobus	4	2	828-829	8	2	0	70	0	828-829
Škoda E'CITY, 348B	autobus	3	1	911	3	1	0	45	0	911
IVECO BUS CROSSWAY	autobus	2	1	907	2	1	0	??	0	907
<b>Suma</b>			<b>94</b>		<b>318</b>	<b>64</b>	<b>30</b>		<b>2052</b>	

Pozn.: připravená kabeláž UTP ve vozech je provedena ve standardu nestíněné UTP kat. 5e

71. Dle článku 11. „Označení, obsah a způsob podání nabídky“ zadávací dokumentace musí nabídka obsahovat „výpočet (kalkulaci) nabídkové ceny (rozpis jednotlivých položek nabídkové ceny)“, přičemž součástí zadávací dokumentace byla rovněž příloha č. 2 návrhu smlouvy o dílo obsahující následující položkový rozpočet ve formátu xls (dále jen „položkový rozpočet“):

	Popis	Měrná jednotka	Jednotková cena bez DPH	Množství	Cena celkem [Kč] bez DPH	Cena celkem [Kč] vč. DPH
<b>1. Realizační projekt</b>						
	Odbavovací systém	kpl		1	- Kč	- Kč
	<b>Realizační projekt celkem</b>				- Kč	- Kč
<b>2. Správa odbavovacího systému</b>						
	SW back-office	kpl		1	- Kč	- Kč
	HW-aplikační server (včetně OS)***	ks		1	- Kč	- Kč
	HW-databázový server (včetně OS)***	ks		1	- Kč	- Kč
	HW-datové úložiště (včetně OS)***	ks		1	- Kč	- Kč
	SW rozhraní pro DZC (dopravní zúčtovací centrum)	kpl		1	- Kč	- Kč
	Ostatní (výše nespecifikované) práce a dodávky dle řešení zhotovitele*	kpl		1	- Kč	- Kč
	<b>Správa odbavovacího systému celkem</b>				- Kč	- Kč
<b>3. Instalace odbavovacích terminálů podle vozidel</b>						
<b>3.1.</b>	<b>24 Tr IRISBUS</b>	ks	- Kč	18	- Kč	- Kč
	<i>Odbavovací terminál se čtečkou QR</i>	1				
	<i>Odbavovací terminál</i>	2				
	<i>Vozidlová ústředna</i>	1				
	<i>Ethernetový přepínač</i>	1				
	<i>Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]</i>	49				
	<i>Montáž a další instalační materiál</i>	1				
	<i>Revize instalace</i>	1				
<b>3.2.</b>	<b>ŠKODA 30 Tr Sor</b>	ks	- Kč	7	- Kč	- Kč
	<i>Odbavovací terminál se čtečkou QR</i>	1				
	<i>Odbavovací terminál</i>	3				
	<i>Vozidlová ústředna</i>	1				
	<i>Ethernetový přepínač</i>	1				
	<i>Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]</i>	37				
	<i>Montáž a další instalační materiál</i>	1				
	<i>Revize instalace</i>	1				
<b>3.3.</b>	<b>ŠKODA 26 Tr Solaris</b>	ks	- Kč	6	- Kč	- Kč
	<i>Odbavovací terminál se čtečkou QR</i>	1				
	<i>Odbavovací terminál</i>	2				
	<i>Vozidlová ústředna</i>	1				
	<i>Ethernetový přepínač</i>	1				
	<i>Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]</i>	49				
	<i>Montáž a další instalační materiál</i>	1				
	<i>Revize instalace</i>	1				
<b>3.4.</b>	<b>SOR TNS 12</b>	ks	- Kč	4	- Kč	- Kč
	<i>Odbavovací terminál se čtečkou QR</i>	1				
	<i>Odbavovací terminál</i>	2				
	<i>Vozidlová ústředna</i>	1				
	<i>Ethernetový přepínač</i>	1				
	<i>Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]</i>	50				
	<i>Montáž a další instalační materiál</i>	1				
	<i>Revize instalace</i>	1				
<b>3.5.</b>	<b>Škoda 25 Tr IRISBUS</b>	ks	- Kč	13	- Kč	- Kč
	<i>Odbavovací terminál se čtečkou QR</i>	1				
	<i>Odbavovací terminál</i>	3				
	<i>Vozidlová ústředna</i>	1				
	<i>Ethernetový přepínač</i>	1				
	<i>Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]</i>	99				
	<i>Montáž a další instalační materiál</i>	1				
	<i>Revize instalace</i>	1				

<b>3.6.</b>	<b>Škoda 35 Tr - IVECO</b>	<b>ks</b>	<b>- Kč</b>	<b>1</b>	<b>- Kč</b>	<b>- Kč</b>
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	3				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	99				
	Montáž a další instalační materiál	1				
	Revize instalace	1				
<b>3.7.</b>	<b>ŠKODA 27 Tr Solaris</b>	<b>ks</b>	<b>- Kč</b>	<b>11</b>	<b>- Kč</b>	<b>- Kč</b>
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	3				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	92				
	Montáž a další instalační materiál	1				
	Revize instalace	1				
<b>3.8.</b>	<b>IRISBUS PS09D1 CITY BUS</b>	<b>ks</b>	<b>- Kč</b>	<b>1</b>	<b>- Kč</b>	<b>- Kč</b>
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	2				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	45				
	Montáž a další instalační materiál	1				
<b>3.9.</b>	<b>IRISBUS CITELIS</b>	<b>ks</b>	<b>- Kč</b>	<b>4</b>	<b>- Kč</b>	<b>- Kč</b>
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	2				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	45				
	Montáž a další instalační materiál	1				
<b>3.10.</b>	<b>IVECO BUS Urbanway</b>	<b>ks</b>	<b>- Kč</b>	<b>15</b>	<b>- Kč</b>	<b>- Kč</b>
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	2				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	37				
	Montáž a další instalační materiál	1				
<b>3.11.</b>	<b>IRISBUS PS09D1</b>	<b>ks</b>	<b>- Kč</b>	<b>7</b>	<b>- Kč</b>	<b>- Kč</b>
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	2				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	47				
	Montáž a další instalační materiál	1				
<b>3.12.</b>	<b>IRISBUS PU09D1 CITY BUS 18</b>	<b>ks</b>	<b>- Kč</b>	<b>3</b>	<b>- Kč</b>	<b>- Kč</b>
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	3				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	99				
	Montáž a další instalační materiál	1				
<b>3.13.</b>	<b>IVECO BUS Urbanway</b>	<b>ks</b>	<b>- Kč</b>	<b>2</b>	<b>- Kč</b>	<b>- Kč</b>
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	3				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	70				
	Montáž a další instalační materiál	1				

3.14.	<b>Škoda E' CITY, 34BB</b>	ks	- Kč	1	- Kč	- Kč
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	2				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	45				
	Montáž a další instalační materiál	1				
3.15.	<b>IVECO BUS CROSSWAY</b>	ks	- Kč	1	- Kč	- Kč
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	1				
	Odbavovací terminál	1				
	Vozidlová ústředna	1				
	Ethernetový přepínač	1				
	Odhadovaná délka nové kabeláže [na vůz v m]	49				
	Montáž a další instalační materiál	1				
	<b>Instalace odbavovacích terminálů podle vozidel celkem</b>				- Kč	- Kč
<b>4. Servisní záloha a revizorské čtečky</b>						
	Odbavovací terminál se čtečkou QR	ks		1	- Kč	- Kč
	Odbavovací terminál	ks		3	- Kč	- Kč
	Revizorské čtečky	ks		14	- Kč	- Kč
	<b>Servisní záloha celkem</b>				- Kč	- Kč
<b>5. E-shop</b>						
	E-shop	ks		1	- Kč	- Kč
	<b>E-shop celkem</b>				- Kč	- Kč
<b>6. Školení</b>						
	Školení I - odbavovací systém a backoffice	ks		1	- Kč	- Kč
	Školení II - e-shop	ks		1	- Kč	- Kč
	<b>Školení celkem**</b>				- Kč	- Kč
<b>CENA CELKEM</b>					- Kč	- Kč

72. Dle článku 16. „Způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií“ zadávací dokumentace bude ekonomická výhodnost nabídek hodnocena podle nejnižší nabídkové ceny v Kč bez DPH.

73. Ve Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3 ze dne 11. 10. 2022 zadavatel uvedl k dotazu č. 9:

*„Dotaz: Žádáme Zadavatele o kontrolu a případnou opravu vzorců v položkovém rozpočtu. Dle našeho zjištění se po zadání jednotkové ceny (sloupec E) do ceny celkem (sloupec G) nezapočítá počet kusů uvedený v měrné jednotce (sloupec D).“*

*„Odpověď č. 9: Položkový rozpočet je v pořádku. Cena doplňovaná do podpoložek se neuvádí v ceně za jednotku, ale za položku (tedy např. cena za 49 m kabeláže, nikoliv cena za 1 m). Cena za jednotku (vozidlo) je následně automaticky sečtena v řádku položky (tedy v řádku, ve kterém je uveden číselný údaj ve sloupci »Množství«).“*

74. V „Žádosti o písemné objasnění nabídky a písemné zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny“ podepsané dne 20. 10. 2022 zadavatel k položce „SW back-office“ položkového rozpočtu uvedl: „Při seznámení se s položkovým rozpočtem uvedeným v nabídce bylo zjištěno, že první položka v druhé části položkového rozpočtu (SW back-office) byla oceněna cenou, která je nižší než jedna desetina ceny ostatních účastníků či zadavatelem předpokládané ceny



za danou položku. Žádáme o zdůvodnění způsobu stanovení ceny uvedené položky a případně upřesnění, jaký SW bude použit (zda SW již existuje) a kolik hodin úprav a jakým počtem inženýrů předpokládáte, a zda garantujete dodání SW vč. instalace za cenu uvedenou v nabídce.“

75. Dále v citované „Žádosti o písemné objasnění nabídky a písemné zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny“ zadavatel k položce „Odbavovací terminál“ položkového rozpočtu uvedl: „Při seznámení se s položkovým rozpočtem uvedeným v nabídce bylo zjištěno, že cena za odbavovací terminál uvedená v nabídce u jednotlivých vozidel je stále stejná, bez ohledu na to, jaký počet odbavovacích terminálů se pro dané vozidlo předpokládá. (...) Vzhledem k tomu, že oceněním celého rozsahu dílčích položek je tvořena jednotková cena za vozidlo, tak jak bylo i vysvětleno ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 3, má zadavatel pochybnosti o dodržení nabídkové ceny jak za jednotlivá vozidla, tak celkové nabídkové ceny. Prosím, potvrďte, že jste za stejnou cenu připraveni dodat různý počet odbavovacích terminálů a že jednotková cena za jednotlivá vozidla uvedená v položkovém rozpočtu je konečná, stejně tak jako celková nabídková cena.“
76. V „Objasnění nabídky a zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny v rámci veřejné zakázky »Odbavovací systém pro DSZO«“ ze dne 25. 10. 2022 navrhovatel k položce „SW back-office“ položkového rozpočtu mj. uvedl: „V rámci nabídky a nabídkové ceny Dodavatelů je zahrnuto plnění v celém jeho komplexu tak, jak jej stanovil Zadavatel v zadávacích podmínkách.“ (...) „... v případě realizace veřejné zakázky bude předmětem příslušné dodávky SW back-office vlastní produkt dodavatele EMLINES ze skupiny EMTEST z produktové řady software pro veřejnou dopravu. Tento programový balík je tvořen větším počtem modulů, což umožňuje řešení dodávky položky »SW back-office« volbou vhodných modulů bez nutnosti větších úprav samotného software. Díky tomu, že se jedná o customizované řešení stávajícího systému back-office využívající nelicencované databázové prostředí, mohou Dodavatelé i s ohledem na to, že dodávka a instalace SW back-office bude součástí dodaného širšího komplexu technologií, garantovat dodávku a instalaci v požadované kvalitě za výše uvedenou projektovou cenu.“
77. Dále v citovaném „Objasnění nabídky a zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny v rámci veřejné zakázky »Odbavovací systém pro DSZO«“ navrhovatel k položce „Odbavovací terminál“ položkového rozpočtu mj. uvedl, že „v této části vzoru položkového rozpočtu Dodavatelé uvedli nabídkovou cenu prostřednictvím Zadavatelem »odemčeného« pole, do něhož řádně vyplnili »jednotkovou cenu« v jediném možném a legálním smyslu tohoto slova. K tomu Dodavatelé odkazují na § 4 odst. 1 písm. b) zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, podle kterého se jednotkovou cenou rozumí cena za jednotku množství nebo cena za služby. (...) V tomto smyslu skutečně platí a je správné, že »cena za odbavovací terminál uvedená v nabídce u jednotlivých vozidel je stále stejná«... (...) Jakékoliv byť i jen potenciální pochybnosti Zadavatele tak mohou mít původ nanejvýš ve způsobu provedení jím definované »tabulky« a zde uvedených vzorců.“
78. V „Oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení“ podepsaném dne 15. 11. 2022 zadavatel uvedl, že rozhodl o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení mj. z důvodu „nevysvětlení nezvykle nízké ceny položky »SW back-office«, kdy výše položky nedosahovala ani 1/10 ceny ostatních nabídek, a jejíž výši účastník dostatečně neosvětlil, ač byl k tomu vyzván, když „nezmínil, jaký počet pracovníků a hodin byl kalkulován na danou položku, ač to bylo

zadavatelem požadováno, aby mohlo být dostatečně posouzeno, zda a jak dodavatel do kalkulace diskutované položky zahrnul přímé náklady s ní související a za aktuální ceny. Proto zadavatel rozhodl o vyloučení účastníka podle § 48 odst. 2 písm. b) zákona, neboť účastník nedoplnil požadované údaje.“ Jako další důvod zadavatel uvedl, že „účastník neocení celý předmět zakázky“, když „cena za odbavovací terminál uvedená v nabídce u jednotlivých vozidel je stále stejná (...), bez ohledu na to, jaký počet odbavovacích terminálů se pro dané vozidlo předpokládá. (...) Jak je patrné z tabulky položkového rozpočtu vyplněného účastníkem, u kabeláže byl schopen rozlišit hodnotu podle metrů kabeláže, ale obdobně nepostupoval u čítačů, proto než nepochopení se uvedená zjištěná chyba při vyplnění tabulky dá spíše přičítat nepozornosti účastníka, jinak není možné uspokojivě vysvětlit, že jednou je položka vyplněna správně (pro kabeláž) a podruhé nesprávně (pro odbavovací terminály). (...) Z uvedeného je zřejmé, že účastník nesprávně vyplnil údaje o dílčích cenách za jednotlivé části připadající na jedno vozidlo (cenu za odbavovací terminály), čímž jednak hrubě zkreslil cenu za vozidlo, tak de facto neocení podstatnou část předmětu veřejné zakázky. Zadavateli tak nezbylo než vyloučit účastníka ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 2 písm. a) a c) zákona.“

*Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení týkající se výběru dodavatele*

79. Dle článku 6. „Požadavky na kvalifikaci“, kapitoly 6.3 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace požadoval zadavatel předložení „seznamu nejvýznamnějších služeb (...) poskytnutých dodavatelem za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení; minimální úroveň pro splnění kritérií technické kvalifikace je seznam nejméně 2 zakázek, z toho jedna zakázka týkající se odbavovacího systému s min. počtem 100 ks odbavovacích terminálů s akceptací EMV a souvisejícího back-office; a jedna zakázka s min. počtem 50 ks odbavovacích terminálů s akceptací EMV ve vozidlech veřejné dopravy a souvisejícího back-office. (...) Účastník prokáže požadovanou kvalifikaci i jednou zakázkou, pokud tato zakázka bude plnit nebo převyšovat agregovaný minimální počet odbavovacích terminálů za obě nejvýznamnější zakázky a bude realizována v rámci veřejné dopravy. Požadovaný údaj o splnění kritérií technické kvalifikace dodavatel prokáže uvedením seznamu významných služeb a ke každé položce seznamu dodavatel uvede kontaktní údaje objednatele zakázky vč. tel. čísla a e-mailu, kde je možné plnění zakázky ověřit; dobu realizace a stručný popis zakázky, ze které však bude jednoznačně zřejmé, o jaký typ zakázky se jedná (resp. co bylo jejím obsahem).“ Jiný druh technické kvalifikace zadavatel nepožadoval.
80. Dle článku 6. „Požadavky na kvalifikaci“, kapitoly 6.4 „Prokazování splnění kvalifikace“, zadávací dokumentace „[p]ři prokazování kvalifikace je dodavatel oprávněn obdobně využít postupů uvedených v § 81 až 86 zákona, § 228 zákona a § 234 zákona.“
81. Vybraný dodavatel ve své nabídce v tabulce „Seznam subdodavatelů“ (dále jen „Seznam subdodavatelů“) uvedl, že jeho poddodavatelem bude [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], k čemuž doplnil, že předmětem poddodávky je „[p]rokázání části kvalifikace, zajištění části dodávek HW a SW“, a podíl poddodavatele na celkovém plnění veřejné zakázky činí „90 procent“.
82. Vybraný dodavatel dále ve své nabídce předložil „Smlouvu o spolupráci při prokázání splnění kvalifikace a smlouvu o uzavření budoucí smlouvy o provedení prací“ ze dne 18. 10. 2022 uzavřenou mezi vybraným dodavatelem a [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], coby budoucím poddodavatelem (dále jen „Smlouva o spolupráci“). V této smlouvě je uvedeno, že se budoucím poddodavatelem zavazuje „k poskytnutí plnění zahrnujícího veškeré činnosti na veřejné zakázce,

*tj. zejména v dodání odbavovacího systému a back-office, včetně veškerých integračních a implementačních činností týkajících se výše uvedeného, potřebných v rámci přípravy a realizace veřejné zakázky.“*

83. V „Oznámení o výběru“ podepsaném dne 15. 11. 2022 zadavatel uvedl, že nejhodnější nabídkou je nabídka vybraného dodavatele. Ve „Výsledku posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele“, jenž byl přílohou citovaného oznámení, zadavatel uvedl, že *„nabídka nejlépe hodnoceného dodavatele splnila všechny požadavky plynoucí ze zadávací dokumentace a účastník splnil všechny požadavky zadavatele na kvalifikaci“*, k čemuž doplnil, že vybraný dodavatel prokázal technickou kvalifikaci seznamem významných dodávek poddodavatele [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], *„který se na plnění předmětu veřejné zakázky bude podílet z 90 %“*, a to významnou zakázkou č. 1 „Elektronické odbavování cestujících – fáze I.: Modernizace odbavovacích zařízení v regionálních autobusech“ realizovanou dodavatelem [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], pro objednatele Herman systems s.r.o. , a dále významnou zakázkou č. 2 „Implementace systému e-ticketing v městské společnosti Promet“ realizovanou dodavatelem [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], pro objednatele KING ICT d.o.o.

#### **K výroku I. tohoto rozhodnutí**

84. Úřad se nejprve zabýval částí návrhu navrhovatele směřující proti jeho vyloučení ze zadávacího řízení.

*K důvodu vyloučení spočívajícím v neocenění celého předmětu veřejné zakázky*

85. Jak vyplývá z „Oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení“, jedním z důvodů, z nichž zadavatel přistoupil k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, bylo to, že dle zadavatele navrhovatel neocenil celý předmět veřejné zakázky.
86. Úřad nejprve obecně uvádí, že zadavatel je povinen při zadávání veřejných zakázek postupovat v souladu se základními zásadami zadávacích řízení vymezenými v § 6 zákona, tedy i se zásadou transparentnosti. Prvotním předpokladem pro možnost dostat této zásadě je již transparentní stanovení zadávacích podmínek, tedy i včetně stanovení způsobu výpočtu nabídkové ceny. Zadavatel proto musí vymezit i své požadavky na určení nabídkové ceny v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatelů v zadávacím řízení, tedy dostatečně konkrétně, s potřebnou určitostí, a způsobem, jenž bude vnímán všemi subjekty stejně a který nedá žádný prostor pro rozdílný výklad, aby tak na jejich základě mohli dodavatelé podat vzájemně porovnatelné nabídky. Případnou interpretační nejistotu při výkladu zadávacích podmínek přitom nelze klást k tíži dodavatelů, když pochybení v otázce úplnosti zadávacích podmínek stíhá samotného zadavatele, který je za zpracování zadávací dokumentace odpovědný. Povinností dodavatelů pak je se zadávacími podmínkami i při výpočtu nabídkové ceny bezvýhradně řídit, přičemž jejich nedodržení je důvodem pro vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
87. V daném případě zadavatel poptával odbavovací systém pro městskou hromadnou dopravu, jehož součástí byla dodávka a instalace odbavovacích terminálů do vozidel (autobusů a trolejbusů) zadavatele.
88. V tabulce obsažené v příloze č. 1 zadávací dokumentace zadavatel specifikoval jednotlivé druhy svých vozidel, do nichž hodlá odbavovací systém pořídit, i konkrétní počty každého druhu vozidel (15 různých typů autobusů a trolejbusů, celkově 94 vozů). Současně uvedl

požadovaný počet odbavovacích terminálů do každého druhu vozidla a rovněž celkový požadovaný počet odbavovacích terminálů (celkem 318 odbavovacích terminálů). Např. v případě trolejbusů 24 Tr IRISBUS, jichž má zadavatel celkem 18, má být dodáno celkem 54 odbavovacích terminálů. Dodavatelé tak měli k dispozici informaci o množství poptávaných odbavovacích terminálů do každého druhu vozidla.

89. Položkový rozpočet, jenž měli dodavatelé vyplnit jako součást svých nabídek, zadavatel rozdělil na šest samostatných kapitol („1. Realizační projekt“, „2. Správa odbavovacího systému“, „3. Instalace odbavovacích terminálů podle vozidel“, „4. Servisní záloha a revizorské čtečky“, „5. E-shop“ a „6. Školení“). Celková nabídková cena byla dána součtem cen za všechny tyto kapitoly. V záhlaví položkového rozpočtu označil zadavatel společně pro celý rozpočet jednotlivé sloupce jako „Popis“, „Měrná jednotka“, „Jednotková cena bez DPH“, „Množství“, „Cena celkem (Kč) bez DPH“ a „Cena celkem (Kč) vč. DPH“.
90. V rámci kapitoly „3. Instalace odbavovacích terminálů podle vozidel“ položkového rozpočtu zpracoval zadavatel pro každý druh vozidla samostatnou podkapitoly (3.1. až 3.15.) (např. pro trolejbus 24 Tr IRISBUS podkapitola 3.1.), přičemž všechny tyto podkapitoly měly stejné schéma, a to následující.
91. V prvním řádku každé podkapitoly byl uveden druh vozidla (sloupec „Popis“), pevný údaj „ks“ (sloupec „Měrná jednotka“) a číselný údaj (sloupec „Množství“) – např. v případě trolejbusů 24 Tr IRISBUS číslo „18“. Současně na tomto řádku byla tři prázdná uzamčená pole [sloupec „Jednotková cena bez DPH“, sloupec „Celková cena (Kč) bez DPH“, sloupec „Cena celkem (Kč) vč. DPH“].
92. Dále byla v každé podkapitole na dalších řádcích vložena výpočtová tabulka pro ocenění dodávky a instalace odbavovacích terminálů do příslušného druhu vozidla. V samostatných řádcích tak byly uvedeny (ve sloupci označeném v záhlaví „Popis“) položky „odbavovací terminál se čtečkou QR“, „odbavovací terminál“, „vozidlová ústředna“, „ethernetový přepínač“, „odhadovaná délka nové kabeláže (na vůz v m)“, „montáž a další instalační materiál“ a „revizi instalace“. V dalším sloupci (v záhlaví označeném „Měrná jednotka“, avšak zároveň v prvním řádku příslušné podkapitoly obsahující pevný údaj „ks“) byl uveden číselný údaj – konkrétně u položky „odbavovací terminál“ bylo uvedeno vždy číslo „1“, „2“ nebo „3“. Do dalšího sloupce (označeného v záhlaví „Jednotková cena bez DPH“) měli dodavatelé uvést cenu za příslušnou položku.
93. V této souvislosti Úřad podotýká, že ve všech podkapitolách mimo řešenou položku „odbavovací terminál“ (v jejímž případě bylo ve sloupci v záhlaví označeném „Měrná jednotka“ uvedeno číslo „1“, „2“ nebo „3“), byla jedinou další položkou, která obsahovala v tomto sloupci vždy jiné číslo než „1“, pouze položka „odhadovaná délka nové kabeláže (na vůz v m)“. U všech ostatních položek bylo v daném sloupci uvedeno vždy číslo „1“.
94. Navrhovatel ve své nabídce v položkovém rozpočtu v kapitole 3. „Instalace odbavovacích terminálů podle vozidel“ u položky „odbavovací terminál“ v případě všech typů vozidel (tj. 24 Tr IRISBUS, ŠKODA 30 Tr Sor, ŠKODA 26 Tr Solaris, SOR TNS 12, Škoda 25 Tr IRISBUS, Škoda 35 Tr-IVECO, ŠKODA 27 Tr Solaris, IRISBUS PS09D1 CITY BUS, IRISBUS CITELIS, IVECO BUS Urbanway, IRISBUS PS09D1, IRISBUS PU09D1 CITY BUS 18, IVECO BUS Urbanway, Škoda E´CITY 34BB, IVECO BUS CROSSWAY) uvedl vždy totožnou cenu.

95. Předmětem sporu mezi navrhovatelem a zadavatelem je to, jakým způsobem měla být u jednotlivých druhů vozidel v položkovém rozpočtu ve sloupci označeném v záhlaví „Jednotková cena bez DPH“ vyplněna cena za položku „odbavovací terminál“, tj. zda měla být vždy uvedena cena za 1 ks odbavovacího terminálu, a to i v případě, kdy bylo u této položky ve sloupci označeném v záhlaví „Měrná jednotka“ uvedeno číslo „2“ nebo „3“ (jak tvrdí navrhovatel), anebo zda v této situaci měla být uvedena cena za 2 ks či 3 ks odbavovacích terminálů, tedy za počet odbavovacích terminálů odpovídající zadavatelem skutečně poptávanému množství terminálů do daného druhu vozidla (jak tvrdí zadavatel).
96. Z argumentace navrhovatele vyplývá, že po prostudování položkového rozpočtu dospěl s ohledem na skutečnost, že sloupec, do něhož se měla cena za položku „odbavovací terminál“ uvádět, byl v záhlaví označen jako „Jednotková cena bez DPH“, k jednoznačnému názoru, že má být u každého typu vozidla doplněna cena za 1 ks odbavovacího terminálu. Dle navrhovatele totiž bylo v této souvislosti nutné vyjít z definice jednotkové ceny dle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (dále jen „zákon o dani z přidané hodnoty“).
97. Úřad v této souvislosti souhlasí s navrhovatelem, že jako prvotní vodítko pro výklad požadavku zadavatele slouží jeho jazykový výklad. Byť zákon o dani z přidané hodnoty upravuje definici jednotkové ceny pouze pro účely tohoto zákona, lze i jen na základě obecného významu pojmu „jednotková cena“ vykládat jednotkovou cenu jako jednotku množství. Lze tedy přisvědčit navrhovateli, že na základě tohoto izolovaného výkladu bylo možné předpokládat, že do sloupce označeného v záhlaví „Jednotková cena bez DPH“ zadavatel požaduje uvést cenu za jednotku, tj. v daném případě vždy za 1 ks odbavovacího terminálu.
98. Úřad však považuje za vhodné uvést, že obecně nelze dle judikatury<sup>1</sup> k výkladu právních předpisů a jejich institutů přistupovat pouze z hlediska jejich textu, tj. jazykové podoby sloužící jen pro prvotní přiblížení úmyslu původce normy, ale je nutné na ně pohlížet především podle jejich smyslu. K ověření správnosti či nesprávnosti výkladu, popř. k jeho doplnění či upřesnění slouží i ostatní interpretační přístupy, přičemž rozhodující má být smysl a účel normy dovozený i z podstaty normy jako celku. Dle názoru Úřadu přitom není důvod, proč by obdobný princip neměl být aplikován i v případě výkladu zadávacích podmínek.
99. Sice tedy platí, že zadavatel má povinnost zpracovat zadávací dokumentaci jednoznačně a dostatečně určitě, avšak nelze po zadavateli požadovat, aby zadávací dokumentaci vyhotovil v podobě do zcela všech myslitelných podrobností a aby zároveň předjímal i všechny krajní varianty výkladů. Zadavatel je totiž také oprávněn počítat s přiměřenou odbornou informovaností a znalostí dodavatelů pohybujících se na relevantním trhu, a rovněž s jejich schopností kvalifikovaně a racionálně přistoupit k výkladu jeho požadavků. Hodnocení, zda byly zadávací podmínky stanoveny určitě a jednoznačně, by tedy mělo být prováděno z pohledu dodavatele jednajícího s obvyklými znalostmi a také s racionálním přístupem.
100. Úřad má proto za to, že bylo na místě, aby navrhovatel přistoupil k výkladu žádaného způsobu vyplnění položky „odbavovací terminál“ pro jednotlivé druhy vozidel nikoliv pouze z hlediska izolovaného jazykového výkladu, nýbrž také racionálně a smysluplně, a to komplexně v celkovém kontextu všech informací vyplývajících z celé zadávací dokumentace. Dle názoru

---

<sup>1</sup> Např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 86/2004-54 ze dne 26. 10. 2005.

Úřadu totiž bylo na základě řady dalších indicií možné jednoznačně dovodit, že prvotní výklad navrhovatele není správný.

101. Nejprve dle názoru Úřadu uvedení číselného údaje ve sloupci označeném v záhlaví „Měrná jednotka“ (a zároveň obsahujícím na prvním řádku každé podkapitoly pevný údaj „ks“) muselo nutně u navrhovatele vyvolat určitou pochybnost, zda má ve sloupci označeném v záhlaví jako „Jednotková cena bez DPH“ skutečně vyplnit vždy cenu za 1 ks odbavovacího terminálu, anebo zda tento číselný údaj zobrazuje počet (tedy ks) odbavovacích terminálů, jenž má být na tomto místě oceněn. Tedy zda v případě, kdy je u položky „odbavovací terminál“ uvedeno ve zmíněném sloupci číslo „2“ či „3“, má být skutečně uvedena cena pouze za 1 ks odbavovacího terminálu, anebo již cena za 2 ks či 3 ks odbavovacích terminálů.
102. K tomu zadavatel v rámci vysvětlení zadávací dokumentace č. 3 poskytl upřesnění, v němž uvedl, že cena doplňovaná do podpoložek se neuvádí v ceně za jednotku, nýbrž za položku, když konkrétně uvedl příklad „*např. cena za 49 m kabeláže, nikoliv cena za 1 m*“. Nadto zde zadavatel upozornil, že cena za jednotku (vozidlo) je následně automaticky sečtena v řádku položky, tj. v řádku, v němž je uveden číselný údaj ve sloupci „Množství“.
103. Byť tedy skutečně použití ne zcela příslušného označení sloupce „Jednotková cena bez DPH“ v záhlaví položkového rozpočtu za současného uvedení předepsaného množství ve sloupci označeném v záhlaví „Měrná jednotka“ mohlo vést u všech druhů vozidel v případě položky „odbavovací terminál“ k pochybnostem o správném způsobu vyplnění této položky, nebylo již dle názoru Úřadu po vysvětlení zadavatele možné mít za to, že by dodavatelé měli uvést cenu této položky jen za jednotku. I přesto, že vysvětlení zadavatele nevysvětlovalo jednotlivě všechny položky, bylo z něj zřejmé, že zadavatel požaduje uvést u všech jednotlivých položek cenu zohledňující množství uvedené u každé dané položky, nikoliv pouze u položky týkající se kabeláže. Z vysvětlení zadavatele také zároveň vyplynulo, že „jednotkou“, k níž je vztažen pojem „jednotková cena bez DPH“, je myšlen 1 ks daného druhu vozidla.
104. Z vysvětlení zadávací dokumentace tedy vyplynulo, že cena za položky vyplňované v položkovém rozpočtu má odrážet množství uvedené u konkrétní položky a že v rámci položkového rozpočtu bude v návaznosti na takto vyplněné ceny položek dopočtena cena za jedno vozidlo daného druhu, jenž se zobrazí v prvním řádku každé podkapitoly ve sloupci označeném v záhlaví jako „Jednotková cena bez DPH“.
105. Smysluplnost tohoto výkladu si navrhovatel zároveň mohl potvrdit z přílohy č. 1 zadávací dokumentace, z níž bylo možné ověřit, že počty uvedené v položkovém rozpočtu u položky „odbavovací terminál“ i položky „odhadovaná délka nové kabeláže (na vůz v m)“ odráží zadavatelem skutečně poptávané množství odbavovacích terminálů a délku nové kabeláže v metrech pro každý druh autobusu.
106. Např. u trolejbusu 24 Tr IRISBUS je v příloze č. 1 zadávací dokumentace uvedeno, že počet vozů činí 18, počet odbavovacích terminálů činí 54, odhadovaná délka nové kabeláže na vůz v metrech činí 49, z čehož plyne, že jeden trolejbus 24 Tr IRISBUS má být vybaven celkem 3 odbavovacími terminály a novou kabeláží v odhadované délce 49 m. Zároveň zadavatel v položkovém rozpočtu pro trolejbus 24 Tr IRISBUS uvedl u položky „odbavovací terminál“ se čtečkou QR číslo „1“, u položky „odbavovací terminál“ číslo „2“ a u položky „odhadovaná délka nové kabeláže (na vůz v m)“ číslo „49“. Bylo tedy zřejmé, že dodavatelé měli ocenit skutečně poptávané celkem 3 odbavovací terminály (z toho 1 se čtečkou QR a 2 běžné) a 49 m

kabeláže. Z uvedeného jasně vyplynulo, že číselné údaje uvedené v položkovém rozpočtu ve sloupci v záhlaví označeném „Měrná jednotka“ a na prvním řádku podkapitoly obsahující pevný údaj „ks“ korespondují se zadavatelem poptávaným množstvím těchto položek.

107. Při zohlednění všech těchto skutečností již mělo být navrhovateli zřejmé, že u jednotlivých položek je třeba vyplnit cenu zohledňující u dané položky uvedené množství, které odráží zadavatelem reálně poptávané množství každé dané položky.
108. Pokud ani v této chvíli nebyly pochybnosti navrhovatele o správném způsobu vyplnění položky „odbavovací terminál“ rozptýleny, mohl vycházet dále ze struktury položkového rozpočtu.
109. Položkový rozpočet měl totiž podobu excelové tabulky s přednastavenými vzorci, na jejichž základě se automaticky po doplnění cen za výše popsané položky dopočítala cena do sloupce označeného v záhlaví „Jednotková cena bez DPH“, a to do prvního řádku každé podkapitoly, k čemuž zadavatel ve vysvětlení zadávací dokumentace vysvětlil, že jde o cenu za dodávku a instalaci odbavovacích terminálů za jedno vozidlo daného druhu. V prvním řádku každé podkapitoly tak byl ve výsledku uveden ve sloupci „Popis“ druh vozidla, ve sloupci „Měrná jednotka“ pevný údaj „ks“, ve sloupci „Jednotková cena bez DPH“ automaticky dopočítaný souhrn cen za všechny položky odbavovacího systému do jednoho vozidla (cena za 1 vozidlo), ve sloupci „Množství“ číslo odpovídající celkovému počtu vozidel daného druhu, ve sloupci „Cena celkem (Kč) bez DPH“ automaticky dopočítaná cena bez DPH za odbavovací systém do všech vozidel daného druhu a ve sloupci „Cena celkem (Kč) vč. DPH“ automaticky dopočítaná cena vč. DPH za odbavovací systém do všech vozidel daného druhu.
110. Takto vypočtená cena následně tvořila společně s cenami vypočtenými v rámci ostatních kapitol položkového rozpočtu celkovou nabídkovou cenu dodavatele, která současně představovala celkovou cenu za předmět plnění smlouvy na předmětnou veřejnou zakázku uvedenou v návrhu smlouvy o dílo.
111. Úřad tak má za to, že v tomto okamžiku již bylo zcela zřejmé, že se označení sloupců v záhlaví vztahuje pouze k prvnímu řádku každé podkapitoly kapitoly „3. Instalace odbavovacích terminálů podle vozidel“. Tedy, že v záhlaví uvedené označení sloupce „Jednotková cena bez DPH“ se vztahuje nikoliv k jednotlivým položkám tvořícím součást odbavovacího systému do vozidla, ale k automaticky dopočítané ceně za dodávku a instalaci odbavovacích terminálů do jednoho vozidla každého druhu.
112. Úřad má proto za to, že i při zohlednění zadavatelem přednastavené metodiky výpočtu nabídkové ceny již mělo být racionálně uvažujícímu dodavateli zřejmé, že smyslem zadavatelem zpracovaného položkového rozpočtu je získat informaci o ceně za dodávku a instalaci odbavovacích terminálů pro každý jeden jeho druh vozidla, následně při zohlednění množství těchto vozidel o ceně za dodávku a instalaci odbavovacích terminálů za všechna vozidla a souhrnně o celkové ceně, již bude zadavatel za pořízení celého odbavovacího systému pro všech svých 94 vozů skutečně hradit. V této souvislosti tedy již dle názoru Úřadu nemohlo být pochyb o tom, že při ocenění položek „odbavovací terminál“ u jednotlivých druhů vozidel nemá být uvedena vždy cena jen za 1 ks odbavovacího terminálu, nýbrž cena za odpovídající počet odbavovacích terminálů žádaných zadavatelem do každého druhu vozidla.

113. Nelze přitom přehlédnout, že navrhovatel ve svém položkovém rozpočtu v položce „odhadovaná délka nové kabeláže (na vůz v m)“ u každého druhu vozidla uvedl cenu odpovídající zde vždy uvedenému požadovanému množství, z čehož lze dovodit, že akceptoval výklad způsobu ocenění jednotlivých položek upřesněný zadavatelem.
114. Pakliže navrhovatel k tomu tvrdí, že ocenění jen této položky provedl způsobem zohledňujícím číselný údaj uvedený ve sloupci „Měrná jednotka“ z toho důvodu, že jen v této položce byla uvedena i délka v metrech, pak dle Úřadu tento argument nemůže obstát. Vzhledem k povaze jednotlivých položek totiž lze vycházet z toho, že jediná položka „odhadovaná délka nové kabeláže (na vůz v m)“ má jinou měrnou jednotku než „ks“ (délku v metrech), než která byla nadepsána v prvním řádku každé podkapitoly, a tedy že právě z tohoto důvodu zadavatel k této položce doplnil poznámku „na vůz v m“. Nebyla však dána žádná okolnost, z níž by šlo dovodit, že metodika ocenění této jediné položky má být jiná než u ostatních položek.
115. Je třeba připomenout, že zadavatelem stanovené zadávací podmínky jsou pro dodavatele závazné, přičemž jejich nedodržení je důvodem pro vyloučení z účasti v zadávacím řízení. Nabídka každého dodavatele tak musí zadávací podmínky plně respektovat a nelze se od nich svévolně odchýlit nad jejich rámec. Úřad k tomu opakuje, že dodavatelé musí k výkladu zadávacích podmínek přistoupit racionálně a smysluplně, a to komplexně v jejich celkovém kontextu, avšak nikoliv způsobem překračujícím rámec zadávací dokumentace.
116. Úřad tedy konstatuje, že při zohlednění všech souvislostí (předmět plnění veřejné zakázky vč. konkrétního počtu poptávaných odbavovacích terminálů pro jednotlivé druhy vozidel, vysvětlení zadávací dokumentace, podoba položkového rozpočtu a metodika výpočtu nabídkové ceny) nebylo možné domnívat se, že by cena u položky „odbavovací terminál“ pro každý druh vozidla měla být uvedena vždy pouze za 1 ks odbavovacího terminálu.
117. Jak však vyplývá z nabídky navrhovatele, navrhovatel v případě položky „odbavovací terminál“ u všech druhů vozidel uvedl vždy cenu za 1 ks odbavovacího terminálu, a to i v případě, kdy pro daný druh vozidla mají být dodány 2 ks či 3 ks odbavovacích terminálů. Tento svůj postup při vyplnění položkového rozpočtu v odpovědi na žádost zadavatele potvrdil a na něm setrval.
118. Úřad souhlasí s názorem navrhovatele, že pro větší přehlednost zadavatel mohl formulovat požadavek na ocenění položky „odbavovací terminál“ vozidla pregnantněji (např. pomocí samostatného záhlaví „pomocné“ výpočtové tabulky s označením sloupců vztahujících se přímo k dané podkapitole nebo pomocí přehlednější „pomocné“ výpočtové tabulky obsahující samostatně sloupec pro vyplnění jednotkové ceny a samostatně sloupec na dopočítání ceny za požadované množství dané položky), případně mohl v rámci vysvětlení zadávací dokumentace výslovně uvést nejen příklad vztahující se k nové kabeláži, ale i k odbavovacím terminálům. Avšak pokud tak neučinil, nelze z toho dle Úřadu automaticky dovozovat, že zadavatelem použitá formulace umožňovala i výklad aplikovaný navrhovatelem, a že tak dodavatelé byli reálně vystaveni interpretační nejistotě.
119. Nadto Úřad podotýká, že v případě možných pochybností o výkladu určitého požadavku zadavatele je zapotřebí rozlišovat, zda je skutečně daný požadavek při racionálním zohlednění všech souvislostí vymezen v podobě umožňující rozdílné výklady v takové intenzitě, která by mohla mít potenciál vyvolat u relevantních dodavatelů pochybnosti o podobě nabídky odpovídající nejlépe představě zadavatele anebo zda jde pouze o absenci



či formulační nedokonalost určité jednotlivosti, kterou však lze (a s ohledem na výše uvedené je třeba) racionálním a logickým přístupem překonat. Je-li tedy možný vícero výklad pouze v důsledku určité nedokonalosti zadávacích podmínek, je třeba aplikovat rozumný a smysluplný výklad. Zcela jistě by nebylo možné akceptovat připuštění takového výkladu, který by představoval pouze zneužití možné nelogicky interpretované „mezery“ v zadávacích podmínkách a který by měl vést ke slepému či snad dokonce účelovému dovozování možných teoretických výkladů jdoucích navíc proti smysluplnému a očekávatelnému úmyslu zadavatele.

120. V této souvislosti nemůže obstát argument navrhovatele, že nemohl předpokládat, jak zadavatel v položkovém rozpočtu nastavil výpočetní vzorce – naopak ze struktury položkového rozpočtu bylo možné snadnou matematickou kontrolou dovést metodiku výpočtu cen a na jejím základě si potvrdit smysluplnost způsobu vyplnění položkového rozpočtu, což bylo navíc vzhledem k výše uvedenému plně žádoucí.
121. S ohledem na uvedené se Úřad domnívá, že navrhovatel coby odborně způsobilý dodavatel působící na relevantním trhu nemohl a neměl dojít k závěru, že má být u položky „odbavovací terminál“ uvedena vždy cena za 1 ks odbavovacího terminálu bez ohledu na skutečnost, kolik odbavovacích terminálů zadavatel požaduje do daného druhu vozidla dodat a v položkovém rozpočtu ocenit.
122. Úřad tak dochází k závěru, že navrhovatel v položkovém rozpočtu uvedl v rozporu se zadávacími podmínkami v případě položky „odbavovací terminál“ u všech druhů vozidel vždy pouze cenu za 1 ks, a to i v případě, kdy do daného druhu vozidla měly být dodány (a v položkovém rozpočtu oceněny) 2 ks či 3 ks odbavovacích terminálů. V důsledku toho jeho celková nabídková cena, jež byla předmětem hodnocení, a návazně i celková cena plnění obsažená v navrhovatelem předloženém návrhu smlouvy na pořízení odbavovacího systému, neodpovídá celkovému počtu odbavovacích terminálů, který bude předmětem veřejné zakázky. Navrhovatel tedy reálně neoceníl v rozporu s požadavky zadavatele celý předmět plnění veřejné zakázky. S ohledem na uvedené byl zadavatel oprávněn navrhovatele vyloučit ze zadávacího řízení pro neocení celého předmětu veřejné zakázky.
123. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že výše popsaný důvod pro vyloučení navrhovatele dle § 48 odst. 2 písm. a) zákona byl naplněn, zadavatel na jeho základě navrhovatele ze zadávacího řízení vyloučil oprávněně a rozhodnutí o vyloučení řádně a transparentně odůvodnil. Postup zadavatele při vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení z tohoto důvodu tak byl v souladu se zákonem.

*K důvodu vyloučení spočívajícím v nezdůvodnění nezvykle nízké ceny položky „SW back-office“*

124. Jak dále vyplývá z „Oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení“, dalším z důvodů, z nichž zadavatel přistoupil k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, bylo to, že dle zadavatele navrhovatel nevysvětlil nezvykle nízkou cenu u položky „SW back-office“.
125. Úřad nejprve obecně uvádí, že k ochraně zadavatele před nabídkami, které by s ohledem na cenu představovaly riziko, že příslušný dodavatel nebude schopen za nabízenou cenu zakázku v žádané kvalitě splnit, slouží institut mimořádně nízké ceny. Nabídkovou cenu je nutné posuzovat ve vztahu ke konkrétnímu předmětu veřejné zakázky, avšak indikátorem mimořádně nízké nabídkové ceny mohou být i nabídkové ceny ostatních účastníků zadávacího

řízení či předpokládaná hodnota veřejné zakázky. Jeví-li se tedy zadavateli nabídnutá cena mimořádně nízká (či její část), požádá dodavatele o objasnění způsobu stanovení ceny. Zadavatel přitom může požadovat vysvětlení jednotlivých položek, rozklad ceny, uvedení nákladů na cenu i na jednotlivé položky atd. Dodavatel pak musí nabídkovou cenu vhodným způsobem odůvodnit, přičemž nedostatečné zdůvodnění je důvodem pro vyloučení ze zadávacího řízení.

126. V daném případě měli dodavatelé jako součást svých nabídek předložit výše popsaný vyplněný položkový rozpočet, přičemž v kapitole „2. Správa odbavovacího systému“ měli uvést cenu za položku „SW back-office“.
127. Jak zadavatel uvedl v žádosti o objasnění, porovnáním výše ceny této položky uvedené v položkovém rozpočtu v nabídce navrhovatele s ostatními nabídkami dospěl ke zjištění, že cena této položky je nižší než 1/10 ceny ostatních dodavatelů a zároveň i než zadavatelem stanovená předpokládaná hodnota. Z tohoto důvodu vyzval navrhovatele ke zdůvodnění stanovení ceny uvedené položky a případně k upřesnění, jaký SW hodlá navrhovatel použít (zda již existující) a kolik hodin úprav a jakým počtem inženýrů bude v takovém případě zapotřebí. Současně jej požádal o sdělení, zda skutečně garantuje dodání SW vč. instalace za uvedenou cenu.
128. Navrhovatel na tuto žádost zadavatele reagoval sdělením, že garantuje úplnost nabízeného plnění a nabídkovou cenu, když poukázal na své dlouhodobé odborné zkušenosti. Konkrétněji pak uvedl, že předmětem dodávky SW back-office bude jeho vlastní produkt z produktové řady software pro veřejnou dopravu, když tento programový balík je tvořen větším počtem modulů, což umožňuje řešení dodávky SW back-office volbou vhodných modulů bez nutnosti větších úprav samotného software. K tomu doplnil, že díky customizovanému řešení stávajícího systému back-office využívajícímu nelicencované databázové prostředí garantuje dodávku a instalaci v požadované ceně a kvalitě.
129. Zadavatel však poskytnuté objasnění nepovažoval za dostačující se zdůvodněním, že navrhovatel nezminil, jaký počet pracovníků a hodin byl kalkulován na danou položku, ač to zadavatel požadoval. Dle zadavatele tedy navrhovatel neposkytl relevantní informace, na jejichž základě by bylo možné ověřit, že navrhovatel do kalkulace uvedené položky skutečně zohlednil nutné náklady a že cena odpovídá aktuálním cenám.
130. Předmětem sporu mezi navrhovatelem a zadavatelem v této otázce je to, zda navrhovatelem poskytnuté objasnění způsobu stanovení ceny položky „SW back-office“ bylo dostatečně konkrétní a zda tedy mělo být zadavatelem akceptováno.
131. Úřad k tomu uvádí, že pakliže zadavatel identifikoval natolik zásadní rozdíl mezi cenou položky „SW back-office“ uvedenou navrhovatelem a cenami této položky v nabídkách ostatních tří dodavatelů (méně než 1/10) (a rovněž zásadní cenový rozptyl z hlediska celkových nabídkových cen – celková nabídková cena navrhovatele ve výši 9 376 915 Kč bez DPH, ceny ostatních dodavatelů 14 127 829 Kč, 19 967 570 Kč bez DPH, 73 505 784,74 Kč bez DPH), pak lze rozumět jeho snaze mít od navrhovatele postaveno najisto, že existuje relevantní okolnost, jež mu skutečně umožňuje nabídnout tuto stěžejní součást správy odbavovacího systému za cenu natolik odlišnou od dalších relevantních dodavatelů působících na příslušném trhu.

132. Aby tyto své pochybnosti zadavatel rozptýlil, vyzval navrhovatele k objasnění stanovení způsobu ceny této položky, přičemž kromě garance schopnosti navrhovatele za tuto cenu předmět veřejné zakázky plnit také žádal, aby v případě, že bude použit již existující SW, navrhovatel sdělil, v jakém rozsahu budou nutné jeho úpravy.
133. Obecně platí, že je na účastníkovi zadávacího řízení, jakým způsobem svou nabídkovou cenu zdůvodní, avšak jeho zdůvodnění musí být dostatečně konkrétní, přičemž musí reagovat na konkrétní dotazy či výhrady zadavatele uvedené v jeho žádosti, a to tak, aby na základě poskytnutého objasnění skutečně mohly být zadavatelem přednesené pochybnosti odstraněny. Je tedy zřejmé, že nestačí, pokud účastník zadávacího řízení rozhodne skutečnosti pouze obecně konstatuje, aniž by uvedl konkrétní podstatné aspekty stanovení nabídkové ceny a předložil relevantní podklady.
134. Ze znění žádosti zadavatele bylo dle názoru Úřadu možné dovodit, že navrhovatel měl možnost reálnost ceny řešené položky doložit buď dle svého uvážení jakoukoliv konkrétní relevantní skutečností (např. předložením podrobného rozpadu ceny této položky s uvedením jednotlivých nákladů apod.), anebo pokud by tak nebyl případně ochoten učinit (např. z důvodu možného obchodního tajemství vztahujícímu se k jeho „know-how“), byla mu dána zadavatelem variantně možnost poskytnout alespoň informaci, zda hodlá např. použít již existující SW (čímž by zřejmě bylo možné nižší cenu odůvodnit), a pokud ano, v jakém rozsahu budou nutné jeho úpravy (aby měl zadavatel aspoň na základě tohoto údaje možnost relevanci dané ceny jakkoliv ověřit).
135. Navrhovatel však žádné konkrétní podklady týkající způsobu výpočtu ceny položky „SW back-office“ zadavateli nedoložil. Sice alespoň potvrdil, že použije svůj vlastní existující produkt, k čemuž však pouze doplnil, že v důsledku této skutečnosti bude umožněna dodávka SW back-office „bez nutnosti větších úprav“ samotného software, avšak bez jakéhokoliv bližšího upřesnění. Tedy navrhovatel ani dostatečně nereagoval alespoň na konkrétní dotaz zadavatele týkající se rozsahu nezbytných úprav stávajícího SW. I když navrhovatel fakticky sám uvedl, že byt jde o customizované řešení stávajícího systému back-office, budou zapotřebí alespoň určité úpravy (i když „bez nutnosti větších úprav“), nijak dle požadavku zadavatele nespécifikoval nezbytný rozsah těchto úprav z hlediska počtu hodin a počtu inženýrů. Pouhé prohlášení o garanci nabídnuté ceny přitom nemůže být v této souvislosti dostačující.
136. Zadavatel tak nepovažoval objasnění navrhovatele za dostačující a přistoupil k vyloučení k navrhovatele ze zadávacího řízení.
137. V této souvislosti Úřad připomíná, že je v první řadě na zadavateli, zda a do jaké míry vyhodnotí odůvodnění nabídkové ceny jako opodstatněné, neboť je jeho rozhodnutím, zda podstoupí ekonomické riziko a uzavře s dodavatelem smlouvu na plnění veřejné zakázky, či naopak dodavatele vyloučí ze zadávacího řízení. Je totiž odpovědností zadavatele, zda se rozhodne podstoupit riziko spočívající v uzavření smlouvy za cenu, jež by mohla následně vést k nemožnosti dodavatele řádně a včas sjednané plnění plnit či k pozdějšímu nutnému navyšování původní nabídkové ceny. Pokud se zadavatel rozhodne toto riziko nepodstoupit a dodavatele vyloučí ze zadávacího řízení z důvodu nedostatečného objasnění nabídkové ceny, je to jeho právo za splnění podmínky, že toto jeho rozhodnutí je přezkoumatelné, tedy pokud je zřejmé, z jakého důvodu přetrvávají jeho pochybnosti o realizovatelnosti veřejné zakázky za nabídnutou cenu.

138. V řešeném případě je zřejmé, že na základě navrhovatelem předloženého objasnění nabídkové ceny nemohly být zadavatelem nastíněné pochybnosti dostatečným způsobem rozptýleny, když navrhovatel dostatečně nereagoval na konkrétní dotaz zadavatele ohledně případných úprav stávajícího systému, přičemž ani sám žádné jiné relevantní odůvodnění způsobu stanovení ceny položky „SW back-office“ neuvedl. Tuto skutečnost zadavatel v „Oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení“ uvedl, v důsledku čehož přistoupil i z tohoto důvodu k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení<sup>2</sup>.
139. Úřad tak dochází k závěru, že pokud navrhovatel na žádost zadavatele nezdůvodnil relevantním způsobem výši ceny položky „SW back-office“, a to ani alespoň formou zodpovězení dotazu zadavatele ohledně rozsahu případných úprav již existujícího systému, pak zadavatel byl s ohledem na popsany důvod oprávněn navrhovatele vyloučit ze zadávacího řízení pro neobjasnění mimořádně nízké nabídkové ceny.
140. K argumentu navrhovatele, že bylo povinností zadavatele opakovaně požádat o objasnění ceny, Úřad uvádí, že je pouze na zadavateli, zda v případě nedostatečného zdůvodnění svou žádost o objasnění zopakuje či nikoliv.
141. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že výše popsany důvod pro vyloučení navrhovatele dle § 48 odst. 4 zákona byl naplněn, zadavatel na jeho základě navrhovatele ze zadávacího řízení vyloučil oprávněně a rozhodnutí o vyloučení řádně a transparentně odůvodnil. Postup zadavatele při vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení z tohoto důvodu tak byl v souladu se zákonem.

*K dalším namítaným skutečnostem*

142. Úřad uvádí, že nepřehlídí další navrhovatelem namítané pochybení zadavatele týkající se důvodu vyloučení ze zadávacího řízení spočívajícím v chybě nabídky v otázce nesprávné identifikace navrhovatele v návrhu smlouvy. Avšak vzhledem k tomu, že jak bylo dovozeno výše, rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení oznámené v „Oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení“ podepsaném dne 15. 11. 2022 bylo učiněno z obou výše odůvodněných důvodů v souladu se zákonem, považuje Úřad již za nadbytečné zabývat se další namítanou skutečností a argumenty navrhovatele. Úřad konstatuje, že se k další skutečnosti, kterou navrhovatel ve svém návrhu uvádí, nevyjadřuje, a to s odkazem na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2 A 2/1999-20 ze dne 24. 6. 1999, který judikoval, že za situace, kdy existuje alespoň jediný oprávněný důvod k vyloučení uchazeče, je nadbytečné zkoumat další namítané důvody pro vyloučení<sup>3</sup>. Šetření dalšího důvodu vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení by totiž nemohlo mít na výsledek rozhodnutí Úřadu, tj. že zadavatel vyloučil navrhovatele v souladu se zákonem, vliv. Úřad tak shledává přezkum dalšího důvodu pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení

---

<sup>2</sup> Zadavatel uvedl odkaz na § 48 odst. 2 písm. b) zákona (zakládající právo zadavatele vyloučit dodavatele ze zadávacího řízení z důvodu neobjasnění či nedoplnění požadovaných údajů na základě žádosti o objasnění), a i když na danou situaci mohl přiléhat i postup s odkazem na § 48 odst. 4 zákona (zakládající právo zadavatele na vyloučení z důvodu, že jeho nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla zdůvodněna), není pro posouzení správnosti postupu zadavatele při vyloučení dodavatele v situaci, kdy existují objektivní důvody pro vyloučení a toto je transparentním způsobem odůvodněno, podstatné podřazení důvodu vyloučení pod konkrétní ustanovení zákona.

<sup>3</sup> Přestože se tento rozsudek vztahoval k dnes již neplatnému zákonu č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, je závěr v něm zaujatý aplikovatelný i v nyní projednávané věci.

za nadbytečný v případě, kdy byl Úřadem prokázán alespoň jeden důvod za oprávněný, resp. když v daném případě byly prokázány důvody dva. K tomuto postupu Úřad přistoupil v souladu se zásadou procesní ekonomie, neboť považuje za neúčelné, aby se věcně zabýval všemi důvody pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení v případě prokázání oprávněnosti alespoň jednoho z nich, tedy aby k prokázání či vyvrácení existence dalšího důvodů prováděl rozsáhlé dokazování, jež dále zatíží účastníky řízení a případně též nedůvodně pozdrží průběh přezkumného a zadávacího řízení, když i po posouzení těchto skutečností by se na výsledku rozhodnutí nic nezměnilo.

143. S ohledem na vše výše uvedené Úřad uzavírá, že v návrhem napadaném postupu zadavatele při vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení neshledal rozpor se zákonem, a tedy neshledal důvody pro uložení nápravného opatření, a proto návrh v části týkající se vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení podle § 265 písm. a) zákona zamítl, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

#### **K výroku II. tohoto rozhodnutí**

144. Úřad se dále zabýval částí návrhu navrhovatele směřující proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele.
145. Úřad nejprve uvádí, že s ohledem na skutečnost, že návrh navrhovatele byl v části směřující proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení oznámeném v „Oznámení o vyloučení účastníka zadávacího řízení“ podepsaném dne 15. 11. 2022 podle § 265 písm. a) zákona zamítnut (viz výrok I. tohoto rozhodnutí), neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření, zkoumal Úřad, zda je navrhovatel osobou oprávněnou k podání návrhu proti rozhodnutí o výběru dodavatele. Pokud by totiž byl navrhovatel na základě oprávněného důvodu pravomocně vyloučen ze zadávacího řízení, pak by již úkony zadavatele, které po jeho vyloučení následovaly, nemohly způsobit újmu na právech navrhovatele v rámci zadávacího řízení ve smyslu § 250 odst. 1 zákona, čímž by nebyla naplněna podmínka pro podání návrhu v uvedené věci dle citovaného ustanovení zákona.
146. K uvedenému Úřad konstatuje, že oproti předchozí právní úpravě dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, současná právní úprava specifikuje okamžik vyloučení účastníka zadávacího řízení pro právě šetřený případ v § 47 odst. 2 písm. c) zákona, kde váže zánik účastenství v zadávacím řízení na okamžik nabytí právní moci rozhodnutí o zastavení správního řízení či zamítnutí návrhu. Výrok I. tohoto rozhodnutí, kterým byl zamítnut návrh navrhovatele ve věci posouzení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele, dosud nenabyl právní moci, jelikož pravomocným se dle § 73 odst. 1 správního řádu stává až v případě, že proti rozhodnutí není možné podat odvolání (rozklad). Proto dosud v šetřeném případě nenastal okamžik zániku účastenství navrhovatele v předmětném zadávacím řízení. Navrhovatel tak neztratil svá subjektivní veřejná práva v otázkách následujících po jeho nepravomocném vyloučení. Na základě uvedených závěrů tak Úřad přistoupil k věcnému posouzení zákonnosti výběru dodavatele.
147. V daném případě zadavatel uvedl v příloze „Oznámení o výběru“ v návaznosti na údaje poskytnuté vybraným dodavatelem v jeho nabídce, že tento prokazoval technickou kvalifikaci prostřednictvím svého poddodavatele [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], „*který se na plnění předmětu veřejné zakázky bude podílet z 90 %...*“. K tomu zadavatel vypsals konkrétní charakteristiky

předložených referenčních zakázek, včetně identifikace osob dodavatele a objednatele a rovněž popisu předmětu těchto zakázek.

148. S ohledem na tvrzení navrhovatele v návrhu, že zadavatel nepostupoval transparentně, když akceptoval způsob, jímž vybraný dodavatel prokazoval splnění technické kvalifikace v otázce referenčních zakázek, aniž by svůj postup řádně odůvodnil, kdy tak dle navrhovatele není ověřitelné, zda tento postup může vést k výběru skutečně kvalifikovaného dodavatele, se Úřad nejprve zabýval posouzením způsobu prokázání technické kvalifikace ze strany vybraného dodavatele.
149. Úřad v obecné rovině konstatuje, že kvalifikací se dle § 28 odst. 1 písm. c) zákona rozumí způsobilost a schopnost dodavatele plnit veřejnou zakázku. Účelem institutu kvalifikace je objektivním, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují dostatečné záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Co se týče kritérií technické kvalifikace, jejich smyslem je pak konkrétně prokázání mj. odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě.
150. V daném případě zadavatel požadoval k prokázání technické kvalifikace předložit seznam referenčních zakázek obsahující min. dvě zakázky, a to jednu zakázku týkající se odbavovacího systému s min. počtem 100 ks odbavovacích terminálů s akceptací EMV a souvisejícího back-office, a jednu zakázku s min. počtem 50 ks odbavovacích terminálů s akceptací EMV ve vozidlech veřejné dopravy a souvisejícího back-office. Současně zadavatel umožnil, aby dodavatelé postupovali při prokazování kvalifikace postupem uvedeným v § 83 zákona, tj. prostřednictvím jiných osob za dodržení zákonem předepsaných podmínek.
151. Z nabídky vybraného dodavatele Úřad zjistil, že k prokázání požadované technické kvalifikace předložil seznam referencí prostřednictvím poddodavatele [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], a to pro obě požadované referenční zakázky. Vybraný dodavatel tedy prokazoval veškerou zadavatelem požadovanou technickou kvalifikaci výhradně prostřednictvím jiné osoby.
152. K tomu současně ve své nabídce vybraný dodavatel předložil Smlouvu o spolupráci uzavřenou mezi vybraným dodavatelem a jmenovaným poddodavatelem, v níž je uvedeno, že se poddodavatel zavazuje k poskytnutí plnění zahrnujícího veškeré činnosti na veřejné zakázce, tj. zejména dodání odbavovacího systému a back-office včetně veškerých souvisejících integračních a implementačních činností potřebných v rámci přípravy a realizace veřejné zakázky.
153. Zároveň vybraný dodavatel ve své nabídce předložil Seznam subdodavatelů s uvedením předmětu činnosti a podílu, kterým se budou podílet na plnění veřejné zakázky. V tomto seznamu vybraný dodavatel uvedl, že jeho poddodavatelem bude [JMÉNO, PŘÍJMENÍ], jenž bude v rámci poddodávky prokazovat část kvalifikace a zajišťovat část dodávek HW a SW, přičemž jeho podíl na celkovém plnění veřejné zakázky bude činit 90 %.
154. S ohledem na uvedené se Úřad nejdříve zabýval otázkou, zda lze považovat vymezení závazku poddodavatele za učiněné v souladu s § 83 zákona, a tedy zda zadavatel postupoval v souladu se zásadou transparentnosti, když vybraným dodavatelem zvolený způsob prokázání technické kvalifikace akceptoval.

155. Úřad uvádí, že dodavatel má právo prokázat splnění kvalifikace vlastními kapacitami, a to zcela nebo zčásti, anebo i prostřednictvím jiných osob, nejčastěji prostřednictvím poddodavatelů. Zákon přitom nevylučuje ani možnost prostřednictvím jiné osoby prokázat splnění technické kvalifikace v plném rozsahu. Pokud dodavatel hodlá splnění určité části kvalifikace prokázat pomocí jiné osoby, musí současně splnit podmínky stanovené v § 83 zákona. Mezi tyto podmínky patří rovněž to, aby v případě prokazování referencí prostřednictvím jiné osoby z písemného závazku jiné osoby vyplývalo, že tato osoba bude vykonávat činnosti, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje. Obsah daného závazku přitom musí být dostatečně konkrétní a musí z něj být zřejmé, v jaké konkrétní míře (jakými konkrétními činnostmi) se jiná osoba bude na plnění veřejné zakázky reálně podílet, když procentuální poměr jejího plnění může sloužit jako doplňující vodítko. Pokud tedy dodavatel prostřednictvím jiné osoby prokazuje splnění požadavku zadavatele na referenční zakázky, musí písemný závazek jiné osoby obsahovat závazek vykonávat takové konkrétní služby, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje.
156. Zákon přitom explicitně nestanoví, jaký podíl na plnění veřejné zakázky by měla jiná osoba zajišťovat, avšak v případě, kdy jiná osoba prokáže všechny referenční zakázky, lze ze smyslu institutu kvalifikace dovodit, že závazek jiné osoby by měl v maximální možné míře fakticky odpovídat rozsahu prokázané kvalifikace, když nemůže být dostačující např. pouhý „dohled“ či „poskytnutí know-how“. Byť nelze obecně stanovit, že skutečný procentuální podíl na plnění veřejné zakázky musí bezesbýtku odpovídat procentuálního rozsahu prokázané kvalifikace (což často v praxi ani není objektivně vyčíslitelné), je vždy s přihlédnutím k povaze vymezené reference i předmětu plnění veřejné zakázky nutné, aby mezi rozsahem prokazované kvalifikace a poskytovaného plnění byl logický a odpovídající poměr.
157. Zadavatel by měl přitom být na základě písemného závazku jiné osoby schopen jasného úsudku o tom, zda je zajištěno, že veřejná zakázka bude realizována opravdu tím, kdo danou schopností disponuje, nikoliv tím, kdo si ji – toliko pro účely zadávacího řízení – pouze „obstaral“, resp. „koupil“. Je tedy nezbytné, aby byl zadavatel na základě písemného závazku jiné osoby schopen jednoznačně určit, jakým konkrétním způsobem se bude tato „kvalifikovaná jiná osoba“ podílet na plnění dané veřejné zakázky.
158. Vzhledem k tomu, že předmětem plnění realizovaných prostřednictvím jiných osob mohou být vysoce odborné a specifické činnosti, které mohou být klíčové pro úspěšné zvládnutí celkového předmětu veřejné zakázky, je z pohledu zadavatele o to zásadnější, aby byl závazek jiné osoby, která se bude na plnění veřejné zakázky podílet, náležitě a řádně vymezen, a tudíž by zadavatel měl v tomto duchu k prokazování této části kvalifikace přistupovat. Za situace, kdy zadavatel v zadávací dokumentaci požadoval prokázat kritéria technické kvalifikace, je nezbytné, aby na těchto svých požadavcích důsledně trval a dostatečným způsobem ověřoval jejich naplnění tak, aby nebylo jakýchkoliv pochyb o tom, že vybraný dodavatel splnění zadavatelem požadované kvalifikace reálně prokázal.
159. Judikatura správních soudů několikrát řešila nároky na vymezení závazku poddodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky. Např. z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 57/2013-90 ze dne 6. 10. 2014 vyplývá, že aby poddodavatelská smlouva vyhověla požadavku podle § 51 odst. 4 písm. b) ZVZ, musel by z ní plynout „konkrétní závazek subdodavatele, jenž by spolehlivě dokládal reálnou míru

*participace subdodavatele na samotném plnění, jež je veřejnou zakázkou (tj. míru přímého podílu subdodavatele na realizaci plnění), nebo konkrétní závazek subdodavatele, jenž by spolehlivě dokládal reálné poskytnutí věcí či práv, s nimiž by byl dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a jeho natolik přesný popis, aby bylo možno posoudit skutečný podíl subdodavatele na veřejné zakázce realizované uchazečem).“ Dále je zde uvedeno, že „je zapotřebí spolehlivě doložit, v jakých ohledech, v jakých částech plnění veřejné zakázky, jakým konkrétním způsobem a do jaké konkrétní míry bude uchazeč reálně disponovat faktickou participací svého subdodavatele, jež pak bude souviset s jeho odbornými (technickými) nebo ekonomickými schopnostmi v rámci plnění veřejné zakázky, a v čem bude taková participace spočívat, popř. v jakých ohledech, ve vztahu k jakým částem veřejné zakázky, jakým konkrétním způsobem a do jaké konkrétní míry bude uchazeč reálně disponovat věcmi či právy subdodavatele, a o jaké věci či o jaká práva půjde.“ Závazek musí být „dostatečně konkretizován, aby zadavatel na jeho základě mohl posoudit rozsah skutečné participace subdodavatele na veřejné zakázce (ať už v jakékoli smysluplné formě).“ Dle Krajského soudu pak „(o)becnými formulacemi, z nichž nemůže být postaveno najisto, jaké konkrétní plnění nebo jaké věci či práva mají být poskytovány, nemůže být prokázán žádný jejich konkrétní obsah ani rozsah, a tedy takové obecné formulace nevyhovují požadavku podle § 51 odst. 4 písm. b) ZVZ.“<sup>4</sup>*

160. Závěry Krajského soudu v Brně ohledně požadavků na podobu poddodavatelských smluv přijal i Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 3 As 204/2014-46 ze dne 14. 5. 2015, kde je uvedeno, že „je však třeba trvat také na tom, aby formulace takové smlouvy byla natolik konkrétní, že z ní bude zřejmé, jaká část kvalifikačních předpokladů bude za dodavatele prokázána prostřednictvím subdodavatele. Uvedený požadavek je dán tím, že subdodavatelská smlouva tvoří právní základ pro doplnění kvalifikace dodavatele v chybějícím rozsahu subdodavatelem. To jasně vyplývá i z dikce shora citovaného § 51 odst. 4 písm. b) zákona o veřejných zakázkách, podle které ze subdodavatelské smlouvy má vyplývat závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem (případně k poskytnutí věcí či práv), a to »alespoň v rozsahu v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace podle § 50 odst. 1 písm. b) a d)«“. Nejvyšší správní soud také uvedl „(j)de primárně třeba, aby subdodavatelská smlouva vůbec obsahovala nějakou jasně vymezenou kvalifikační dovednost (schopnost, licenci, zkušenost) a reálný platný závazek k jejímu plnění.“
161. Z citované rozhodovací praxe lze dovodit minimální obsahové náležitosti, které by měl písemný závazek jiné osoby k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky pojmout tak, aby byl naplněn základní účel předkládání tohoto závazku, a sice aby měl zadavatel jistotu, že část veřejné zakázky, na které se bude podílet osoba odlišná od dodavatele, který v tomto rozsahu zpravidla nedisponuje příslušnými zkušenostmi, bude plněna osobou kvalifikovanou. Je tedy nezbytné, aby z takto vymezeného závazku vyplývala reálná míra participace jiné osoby na plnění veřejné zakázky, dále závazek dodavatele k reálnému poskytnutí věcí, práv či osob a jejich přesný popis. Jinými slovy řečeno, zadavatel musí mít na základě vymezeného závazku

<sup>4</sup> K citovanému Úřad doplňuje, že ačkoliv se rozsudek týká předchozí právní úpravy, tj. zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jsou závěry v něm vyjádřené z pohledu Úřadu plně aplikovatelné i na posuzovaný případ, neboť institut kvalifikace a jejího prokazování nedoznal přijetím nové právní úpravy, tzn. zákona, nikterak zásadních změn. Uvedené platí i pro veškerou judikaturu citovanou v tomto rozhodnutí.



jednoznačně postaveno najisto, v jakých částech plnění, jakým způsobem a do jaké míry se bude tato jiná osoba podílet na plnění předmětu veřejné zakázky.

162. Úřad však podotýká, že zadavatel musí vzít v úvahu komplexně všechny podklady a v nich uvedené údaje tvořící součást nabídky každého dodavatele.
163. V daném případě požadoval zadavatel k prokázání technické kvalifikace pouze předložení referenčních zakázek. Vybraný dodavatel předložil pouze reference realizované jeho poddodavatelem, tedy veškerou technickou kvalifikaci prokazoval vybraný dodavatel výhradně prostřednictvím jiné osoby.
164. K tomu současně ve Smlouvě o spolupráci bylo uvedeno, že se poddodavatel zavazuje poskytnout plnění zahrnující veškeré činnosti na veřejné zakázce, a to dodání odbavovacího systému a back-office včetně veškerých souvisejících integračních a implementačních činností nezbytných při přípravě i realizaci veřejné zakázky. Z uvedeného lze dle názoru Úřadu tedy s přihlédnutím k předmětu plnění veřejné zakázky (jehož podstatou bylo dodání odbavovacího systému, správy odbavovacího systému za využití back-office a instalace odbavovacích terminálů do vozidel) dovodit, že se poddodavatel zavázal fakticky plnit celou veřejnou zakázku. Jak bylo uvedeno výše, tento postup nelze považovat za rozporný se zákonem, přičemž lze na základě uvedených skutečností dojít k závěru, že závazek poddodavatele k participaci na veřejné zakázce obsažený ve Smlouvě o spolupráci odpovídá jím prokázané technické kvalifikaci, a to jak z hlediska věcného vymezení činností, tak z hlediska jejich rozsahu (100 %). Vymezení závazku poddodavatele ve Smlouvě o spolupráci tak lze považovat za učiněné v souladu s § 83 zákona.
165. Avšak Úřad v této souvislosti akcentuje, že na jiném místě své nabídky, v Seznamu subdodavatelů, vybraný dodavatel uvedl, že podíl daného poddodavatele na celkovém plnění zakázky činí 90 %, k čemuž zároveň bylo uvedeno, že předmětem poddodávky bude „*prokázání části kvalifikace, zajištění části dodávek HW a SW*“, tedy již nikoliv veškeré činnosti na veřejné zakázce, a to ani dodávka veškerého HW a SW.
166. Je tedy zřejmé, že věcný rozsah činností poddodavatele a jejich procentuální podíl na plnění veřejné zakázky sjednaný ve Smlouvě o spolupráci uzavřené mezi vybraným dodavatelem a jeho poddodavatelem se neshoduje s věcným rozsahem a podílem uvedeným v Seznamu subdodavatelů.
167. S ohledem na uvedené tak nutně musela zadavateli nejprve vyvstat pochybnost, zda se poddodavatel bude reálně podílet na realizaci veřejné zakázky z 90 % či ze 100 %. Byť bylo teoreticky možné považovat rozdíl uvedených poměrů za nepodstatný, je třeba zároveň vzít v úvahu slovní vymezení věcného obsahu konkrétních činností poddodavatele na předmětu veřejné zakázky. Z něj je totiž patrný již podstatný rozdíl mezi definicí obsaženou ve Smlouvě o spolupráci a v Seznamu subdodavatelů. Ve Smlouvě o spolupráci je uveden odkaz na veškeré činnosti na veřejné zakázce včetně všech souvisejících přípravných a realizačních prací (odpovídající činností, které jsou předmětem veřejné zakázky). V Seznamu subdodavatelů je již však bez bližší konkretizace odkazováno kromě prokázání části kvalifikace pouze na zajištění části dodávek HW a SW, z čehož lze dovodit, že další část HW a SW (bez bližšího specifikace rozsahu) a rovněž další související činnosti bude poskytovat patrně sám vybraný dodavatel. Z takto obsažené definice již dle názoru Úřadu zadavatel nemohl dojít k závěru, že tento slovní popis podílu poddodavatele na realizaci veřejné zakázky

by mohl odpovídat tvrzenému podílu poddodavatele obsaženému ve Smlouvě o spolupráci (tj. fakticky 100 %), avšak ani tvrzenému podílu poddodavatele obsaženému v Seznamu subdodavatelů (90 %).

168. Úřad tak dochází k závěru, že v důsledku uvedeného rozporu nemohl být zadavatel schopen dostatečně určitě a jednoznačně identifikovat, které práce a v jakém rozsahu bude poddodavatel skutečně pro vybraného dodavatele realizovat, v důsledku čehož nelze považovat jeho postup při akceptování způsobu prokázání technické kvalifikace za transparentní. Zadavatel totiž nemohl mít na základě takto předložených údajů postaveno najisto, že veřejná zakázka bude realizována tím, kdo danou schopností skutečně disponuje, nikoliv tím, kdo si ji pouze formálně „zajistil“.
169. V dané situaci totiž dle Úřadu není vyloučena situace, že vybraný dodavatel nebude od poddodavatele vyžadovat plnění podstatné části předmětu veřejné zakázky, ačkoliv prostřednictvím daného poddodavatele byla prokázána veškeré technické kvalifikace (tj. odborná schopnost tohoto poddodavatele k plnění předmětu veřejné zakázky), a tedy tento poddodavatel ve výsledku bude na plnění relevantních služeb participovat pouze v částečném rozsahu.
170. Jinými slovy, přestože zadavatel nemá pochyb o tom, jakou část technické kvalifikace poddodavatel za vybraného dodavatele prokázal, není dle Úřadu schopen s jistotou vymezit, které práce a v jakém rozsahu bude poddodavatel v rámci předmětu veřejné zakázky skutečně realizovat, když z obsahu Smlouvy o spolupráci a Seznamu subdodavatelů nelze učinit jednoznačný úsudek o konkrétní participaci poddodavatele co do obsahu, tak i rozsahu plnění poddodavatele pro vybraného dodavatele, čili úsudek o skutečném prokázání technické kvalifikace pro vybraného dodavatele. Zadavatel tak nemá jakoukoliv jistotu, zda konkrétní schopnosti poddodavatele naleznou v rámci realizace veřejné zakázky faktické uplatnění, a to v jaké konkrétní podobě a v jakém rozsahu, v důsledku čehož nelze považovat postup zadavatele při akceptování tohoto způsobu prokázání technické kvalifikace ze strany vybraného dodavatele za transparentní.
171. Úřad opakuje, že byt by bylo možné považovat vymezení závazku poddodavatele ve Smlouvě o spolupráci za učiněné v souladu s § 83 zákona, při existenci jiného dokladu v nabídce vybraného dodavatele (Seznamu subdodavatelů), který obsahuje údaje rozporné s údaji tvrzenými ve Smlouvě o spolupráci, nelze brát bez dalšího v úvahu pouze Smlouvu o spolupráci, nýbrž je třeba přihlídnout právě i k obsahu Seznamu subdodavatelů.
172. Úřad připomíná, že právě v případě prokazování kvalifikace prostřednictvím poddodavatele, a to zejména v takto vysokém rozsahu (100 % technické kvalifikace) je obzvláště žádoucí, aby pro vyvrácení pochybností o účelovém „nakupování“ kvalifikace disponoval zadavatel jistotou, v jakém formátu následně bude plnění veřejné zakázky probíhat, resp. že bude veřejná zakázka realizována skutečně kvalifikovaným dodavatelem.
173. Úřad doplňuje, že z vyjádření zadavatele vyplývá, že sám vyhodnotil způsob prokázání technické kvalifikace ze strany vybraného dodavatele v jistém smyslu jako problematický. Zadavatel k tomu ale dále uvedl, že z hlediska zákona neměl jinou možnost než tento způsob akceptovat. K tomu však Úřad akcentuje, že na tyto situace míří § 46 odst. 1 zákona umožňující pro účely zajištění řádného průběhu zadávacího řízení požádat dodavatele o objasnění

nejasných skutečností, jehož zadavatel v daném případě mohl a měl v zájmu dosažení transparentnosti při posuzování kvalifikace vybraného dodavatele využít.

174. Úřad dále doplňuje, že § 39 odst. 4 zákona stanoví, že zadavatel posoudí u vybraného dodavatele vždy splnění podmínek účasti, tj. i podmínek kvalifikace. Vybraný dodavatel prokázal veškerou technickou kvalifikaci prostřednictvím jiné osoby. Ve své nabídce sice předložil Smlouvu o spolupráci, v níž je uvedeno, že jiná osoba se bude podílet na realizaci veřejné zakázky v rozsahu veškerých nutných činností, avšak zároveň v nabídce obsaženém Seznamu subdodavatelů uvedl, že poddodavatel v rámci poddodávky kromě prokázání části kvalifikace zajistí pouze část HW a SW, což rozsahově neodpovídá jeho participaci slovně popsané ve Smlouvě o spolupráci, a tedy ani nemohl mít zadavatel postaveno najisto, zda odpovídá rozsahu, v jakém poddodavatel prokázal splnění technické kvalifikace.
175. V takovém případě měl tedy zadavatel s ohledem na výše uvedené skutečnosti postupovat tak, aby byl zjištěný rozpor v nabídce vybraného dodavatele vysvětlen, tedy vyzvat vybraného dodavatele k objasnění jeho nabídky dle § 46 odst. 1 zákona, aby tak měl postaveno najisto, že rozsah participace poddodavatele vybraného dodavatele, jehož prostřednictvím prokazoval vybraný dodavatel technickou kvalifikaci, na plnění veřejné zakázky odpovídá rozsahu jím prokázané technické kvalifikace, a že tedy vybraný dodavatel splnil zadávací podmínku spočívající v požadavku na prokázání splnění technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona. Pokud tak zadavatel neučinil a rozhodl o výběru dodavatele, aniž by byl popsán rozpor objasněn, nelze jeho postup při posuzování kvalifikace vybraného dodavatele považovat za transparentní.
176. Úřad dále přistoupil k posouzení toho, zda byla naplněna podmínka alespoň potenciálního vlivu na výběr dodavatele. K podmínce vlivu na výběr dodavatele, respektive k jeho potencialitě Úřad s ohledem na rozhodovací praxi soudů a jeho vlastní rozhodovací činnost uvádí, že výše uvedený nezákonný postup zadavatele bezesporu mohl mít vliv na výběr dodavatele, jelikož zadavatel posoudil nabídku vybraného dodavatele jako splňující podmínky účasti v zadávacím řízení a rozhodl o výběru jmenovaného dodavatele, ačkoliv neměl postaveno najisto, zda vybraný dodavatel splnil podmínky účasti v zadávacím řízení. Zadavatel tak tímto postupem mohl bezpochyby ovlivnit výběr dodavatele. Úřad tedy konstatuje, že podmínka pro uložení nápravného opatření spočívající v existenci alespoň potenciálního vlivu na výběr dodavatele je v daném případě naplněna.
177. Na základě uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel při zadávání předmětné veřejné zakázky zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když při posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení u vybraného dodavatele posoudil podmínky účasti v zadávacím řízení jako splněné, ačkoliv neměl postaveno najisto, zda rozsah participace poddodavatele vybraného dodavatele, jehož prostřednictvím prokazoval vybraný dodavatel technickou kvalifikaci, na plnění veřejné zakázky odpovídá rozsahu jím prokázané technické kvalifikace, a tedy zda vybraný dodavatel splnil zadávací podmínku spočívající v požadavku na prokázání splnění technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, v důsledku čehož se stal postup zadavatele při posouzení kvalifikace vybraného dodavatele netransparentním, přičemž uvedený postup mohl ovlivnit výběr dodavatele, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

178. Vzhledem k tomu, že Úřad v důsledku zjištěného porušení zákona zadavatelem zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele oznámené v „Oznámení o výběru“ podepsaném dne 15. 11. 2022, jak vyplývá z výroku III. tohoto rozhodnutí (viz níže), dalšími možnými namítanými pochybeními zadavatele ohledně konkrétních aspektů prokázání technické kvalifikace ze strany vybraného dodavatele se již dále nezabýval, neboť jakýkoliv závěr týkající se dalších možných pochybení zadavatele při výběru dodavatele by nemohl ovlivnit závěr Úřadu o uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele. Úřad v návaznosti na uvedené rovněž odkazuje na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2 A 2/1999-20 ze dne 24. 6. 1999, ze kterého per analogiím lze dovodit, že zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod.
179. Úřad však považuje za vhodné doplnit, že v rámci nového posouzení splnění podmínek kvalifikace vybraného dodavatele lze zadavateli doporučit, aby se mimo objasnění rozsahu a podílu, jímž se bude skutečně poddodavatel podílet na realizaci veřejné zakázky, zabýval rovněž posouzením skutečnosti, zda vybraným dodavatelem zvolený způsob prokázání kvalifikace prostřednictvím reference poddodavatele, jejímž objednatel a dodavatelem byly osoby nejen propojené vzájemně, ale rovněž propojené s vybraným dodavatelem, skutečně může vypovídat o reálné odborné kvalifikaci poddodavatele. K tomu Úřad pouze podotýká, že dle rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 38/2017-209 ze dne 23. 1. 2019 nelze směšovat pojmy „soutěžitel“ ve smyslu zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, a „dodavatel“ dle § 17 písm. a) zákona, z níž plyne, že dodavatelem jsou samostatné fyzické nebo právnické osoby, nikoliv skupina takových samostatně existujících subjektů, když na uvedeném nemůže ničeho změnit ani personální či kapitálová propojenost těchto subjektů. Byť tedy uvedená forma prokázání kvalifikace není vyloučena, považuje Úřad s přihlédnutím k okolnostem právě šetřené veřejné zakázky za důležité, aby konkrétním aspektům prokázání technické kvalifikace věnoval zadavatel zvýšenou pozornost, aby tak bylo možné spolehlivě ověřit, že se nejedná pouze o účelovou konstrukci s cílem obejít povinnost prokázat řádnou realizaci referenčních zakázek.
180. Nad rámec výše uvedeného Úřad pouze pro úplnost k námitce navrhovatele obsažené v jeho vyjádření k podkladům rozhodnutí poznamenává, že nezískal pochybnost o správnosti postupu zadavatele při poskytnutí dokumentace o zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku.

#### **K uložení nápravného opatření – výrok III. tohoto rozhodnutí**

181. Podle § 263 odst. 2 zákona platí, že nedodrží-li zadavatel pravidla stanovená pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postup podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
182. Při rozhodování o uložení nápravného opatření podle § 263 odst. 2 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy protiprávního stavu při respektování základních zásad procesu zadávání, tj. zásady transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Úřad tedy musí vždy volit takové nápravné opatření, které zajistí nápravu nezákonného postupu zadavatele

a které nesmí vést ke zmaření účelu správního řízení, jímž je ochrana dodavatele před nezákonným postupem zadavatele.

183. Úřad ve výroku II. tohoto rozhodnutí konstatoval, že zadavatel nedodržel při zadávání předmětné veřejné zakázky zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když při posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení u vybraného dodavatele posoudil podmínky účasti v zadávacím řízení jako splněné, ačkoliv neměl postaveno najisto, zda rozsah participace poddodavatele vybraného dodavatele, jehož prostřednictvím prokazoval vybraný dodavatel technickou kvalifikaci, na plnění veřejné zakázky odpovídá rozsahu jím prokázané technické kvalifikace, a tedy zda vybraný dodavatel splnil zadávací podmínku spočívající v požadavku na prokázání splnění technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, v důsledku čehož se stal postup zadavatele při posouzení kvalifikace vybraného dodavatele netransparentním, přičemž uvedený postup mohl ovlivnit výběr dodavatele, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. S ohledem na uvedené je Úřad povinen v souladu s § 263 odst. 2 zákona uložit nápravné opatření.
184. Úřad konstatuje, že nedodržení zákonem stanovených postupů ze strany zadavatele mohlo ovlivnit výběr dodavatele, jelikož pokud by zadavatel postupoval při posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení v souladu se zákonem, nelze vyloučit, že by se mohl jiný účastník zadávacího řízení stát vybraným dodavatelem, s nímž by mohla být uzavřena smlouva na veřejnou zakázku.
185. Jelikož se zadavatel dopustil porušení zákona až v souvislosti s rozhodnutím o výběru dodavatele, není třeba rušit celé zadávací řízení a postačí zrušit úkony zadavatele, které byly jeho nezákonným postupem dotčeny. Jak již bylo uvedeno, nezákonnosti se zadavatel dopustil v souvislosti s rozhodnutím o výběru dodavatele, přičemž tímto postupem došlo k porušení zásady transparentnosti v zadávacím řízení, což mohlo vést k ovlivnění výběru dodavatele.
186. Vzhledem ke skutečnosti, že došlo k naplnění podmínky dle § 263 odst. 2 zákona, uložil Úřad opatření k nápravě postupu zadavatele uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí, spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele oznámené v „Oznámení o výběru“ podepsaném dne 15. 11. 2022 učiněné v zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku a všech následujících úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na uvedenou veřejnou zakázku, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

#### **K zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení – výrok IV. tohoto rozhodnutí**

187. Podle § 263 odst. 8 zákona platí, že 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.
188. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.

189. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele oznámené v „Oznámení o výběru“ podepsaném dne 15. 11. 2022 učiněné v zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku a všech následujících úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na uvedenou veřejnou zakázku, zakázal zároveň ve výroku IV. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0609/2022/VZ uzavřít v daném zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

#### **K uložení úhrady nákladů řízení – výrok V. tohoto rozhodnutí**

190. 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.

191. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele oznámené v „Oznámení o vyloučení“ podepsaném dne 15. 11. 2022 učiněné v zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku a všech následujících úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na uvedenou veřejnou zakázku, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.

192. 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 2022000609.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní 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., III. a V. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Včas podaný rozklad proti výroku IV. 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

Mgr. Markéta Dlouhá  
místopředsedkyně

**Obdrží:**

1. EuroPace s.r.o., Měříčkova 1373/31, 621 00 Brno
2. Strelíčka & Partners, advokátní kancelář, s.r.o., Veselá 163/12, 602 00 Brno
3. Future technologies s.r.o., Brněnská 993, 664 42 Modřice

**Vypraveno dne:**

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