



UOHSX00JT6KC

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0822/2023/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-22317/2024/500

Brno 4. 6. 2024

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 ve spojení s § 270 odst. 5 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 5. 12. 2023, jehož účastníkem je

- obviněný – městská část Praha 22, IČO 00240915, se sídlem Nové náměstí 1250/10, 104 00 Praha 10, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 20. 12. 2023 JUDr. Nikolou Skutkovou, advokátkou, ev. č. ČAK 18828, Legals, s.r.o., IČO 10746510, se sídlem Jindřicha Bubeníčka 1598/11, Uhřetěves, 104 00 Praha 10,

ve věci možného spáchání přestupků podle § 268 odst. 1 písm. a) cit. zákona obviněným při zadávání veřejné zakázky „MŠ v Bytovkách – provádění projektové dokumentace v modelu BIM“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy uveřejněné na profilu zadavatele dne 16. 7. 2020 pod identifikátorem P20V00005650,

rozhodl takto:

I.

Obviněný – městská část Praha 22, IČO 00240915, se sídlem Nové náměstí 1250/10, 104 00 Praha 10 – se dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „MŠ v Bytovkách – provádění projektové dokumentace v modelu BIM“ ve zjednodušeném podlimitním

řízení na základě výzvy uveřejněné na profilu zadavatele dne 16. 7. 2020 pod identifikátorem P20V00005650 **nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 cit. zákona, když**

při hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „kvalita realizací“ zohlednil referenční zakázky „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“, „Bydlení pro seniory Hlubočepy“ a „Hotel Zuberec, Zuberec, SK (Dokumentace provedení stavby)“ předložené vybraným dodavatelem LAMBDA studio s.r.o., IČO 08182990, se sídlem Oldřichova 106/49, Nusle, 128 00 Praha 2, aniž by odstranil pochybnosti plynoucí z vlastní ověřovací činnosti u kontaktních osob objednatelů předmětných referenčních děl a z odpovědí cit. vybraného dodavatele na žádosti zadavatele dle § 46 odst. 1 cit. zákona, zda tato díla naplnila podmínky stanovené v bodě 7.5. zadávací dokumentace, konkrétně v případě referenčních děl „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“ a „Bydlení pro seniory Hlubočepy“ pochybnosti, zda byl vybraný dodavatel v pozici hlavního projektanta a zda předal objednateli model BIM v proprietárním zdrojovém formátu, a v případě referenčního díla „Hotel Zuberec, Zuberec, SK (Dokumentace provedení stavby)“ pochybnost, zda byl vybraný dodavatel v pozici hlavního projektanta,

a následně u téhož vybraného dodavatele posoudil podmínky účasti v zadávacím řízení spočívající v prokázání kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) cit. zákona, které obviněný vymezil v bodě 5.10. zadávací dokumentace a v rámci nichž požadoval předložení seznamu min. 2 významných služeb (referenčních zakázek), přičemž vybraný dodavatel k prokázání předmětného kritéria předložil referenční zakázky „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“ a „Bydlení pro seniory Hlubočepy“, jako splněné, aniž by odstranil pochybnosti plynoucí mj. z vlastní ověřovací činnosti u kontaktních osob objednatelů předmětných referenčních děl a z odpovědí cit. vybraného dodavatele na žádosti zadavatele dle § 46 odst. 1 cit. zákona související s prokázáním splnění uvedeného kritéria technické kvalifikace, konkrétně v případě referenčního díla „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“ pochybnost, zda bylo dílo skutečně realizováno vybraným dodavatelem, a v případě referenčního díla „Bydlení pro seniory Hlubočepy“ pochybnost, zda byl vybraný dodavatel zhotovitelem celé projektové dokumentace a nikoli pouze její části, přičemž další referenční zakázky nebyly k prokázání předmětného kritéria technické kvalifikace vybraným dodavatelem předloženy, přičemž tímto mohl ovlivnit výběr dodavatele a na předmět veřejné zakázky uzavřel dne 22. 2. 2021 s cit. vybraným dodavatelem „Smlouvu o dílo“.

II.

Obviněný – městská část Praha 22, IČO 00240915, se sídlem Nové náměstí 1250/10, 104 00 Praha 10 – se dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „MŠ v Bytovkách – provádění projektové dokumentace v modelu BIM“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy uveřejněné na profilu zadavatele dne 16. 7. 2020 pod identifikátorem P20V00005650 **nedodržel pravidlo stanovené v § 48 odst. 8 cit. zákona, když nevyloučil vybraného dodavatele – LAMBDA studio s.r.o., IČO 08182990, se sídlem Oldřichova 106/49, Nusle, 128 00 Praha 2 – z účasti v zadávacím řízení, ačkoliv byl naplněn důvod vyloučení podle odst. 2 písm. a) cit. ustanovení zákona, neboť uvedený vybraný dodavatel neprokázal splnění kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) cit. zákona, které obviněný vymezil v bodě 5.11. zadávací dokumentace a v rámci něhož požadoval předložení seznamu členů realizačního týmu, kteří se budou podílet na plnění zakázky bez ohledu na to, zda se jedná o zaměstnance dodavatele nebo**

osoby v jiném vztahu k dodavateli, přičemž uvedený seznam musí obsahovat minimálně dva členy realizačního týmu »s uvedením relevantních údajů prokazujících splnění níže uvedených požadavků:

▪ **Hlavní architekt/projektant**

- *disponuje dokladem o autorizaci odpovědné osoby dle zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů („**Autorizační zákon**“), a to pro obor **architektura** nebo **pozemní stavby**, případně osvědčením o registraci osoby hostující nebo usazené dle Autorizačního zákona;*
- *minimálně **2 zkušenosti** na pozici hlavního architekta/projektanta s významnou službou splňující požadavky dle bodu 5.10. této zadávací dokumentace, realizovanou v posledních 5 letech.*

▪ **Koordinátor BIM**

- *disponuje praxí v délce minimálně 1 rok se **zaváděním a správou BIM nástrojů, knihoven a procesů v rámci organizace dodavatele,**«*

když uvedený vybraný dodavatel prokazoval splnění technické kvalifikace ve výše uvedeném rozsahu prostřednictvím poddodavatelů – Ing. Vladimíra Slunského, IČO 73087483, se sídlem Vyšehradská 1349/2, 128 00 Praha 2 – Nové Město, a Ing. Filipa Kebrta, IČO 06396178, se sídlem Oldřichova 106/49, 128 00 Praha 2 – Nusle, přičemž ale nepředložil písemný závazek cit. poddodavatelů, který by naplnil požadavky dle § 83 odst. 1 písm. d) cit. zákona a § 83 odst. 2 cit. zákona vymezené v bodě 5.21. zadávací dokumentace, tedy závazek, z jehož obsahu by vyplývalo, že cit. poddodavatelé budou vykonávat služby, ke kterým se prokazované kritérium technické kvalifikace vztahuje, přičemž tím ovlivnil výběr dodavatele a na předmět veřejné zakázky uzavřel dne 22. 2. 2021 s cit. vybraným dodavatelem „Smlouvu o dílo“.

III.

Za spáchání přestupků uvedených ve výrocih I. a II. tohoto rozhodnutí se obviněnému – městská část Praha 22, IČO 00240915, se sídlem Nové náměstí 1250/10, 104 00 Praha 10 – podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ukládá

pokuta ve výši 100 000,- Kč (sto tisíc korun českých).

Pokuta je splatná **do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

IV.

Podle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění

pozdějších předpisů, **se obviněnému – městská část Praha 22**, IČO 00240915, se sídlem Nové náměstí 1250/10, 104 00 Praha 10 – **ukládá**

uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč (jeden tisíc korun českých).

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

V.

Řízení o žádosti obviněného – městská část Praha 22, IČO 00240915, se sídlem Nové náměstí 1250/10, 104 00 Praha 10 – **ze dne 19. 1. 2024 o „přerušeni řízení o přestupku“ vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0822/2023/VZ „dle ust. § 64 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, do vydání pravomocného rozhodnutí policejního orgánu ve věci opětovného podnětu k prošetření, zda předmětné jednání naplňuje znaky trestného činu“**, neboť cit. obviněný má za to, že pravomocné rozhodnutí v předmětné věci by představovalo pro postup orgánů činných v trestním řízení překážku věci rozhodnuté, se podle § 66 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť uvedená žádost cit. obviněného **je zjevně právně nepřipustná**.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – městská část Praha 22, IČO 00240915, se sídlem Nové náměstí 1250/10, 104 00 Praha 10 (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“), který je veřejným zadavatelem dle § 4 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) – zahájil dne 16. 7. 2020 uveřejněním „Výzvy k podání nabídek a zadávací dokumentace“ z téhož dne (dále jen „zadávací dokumentace“) na profilu zadavatele¹ pod identifikátorem P20V00005650 zjednodušené podlimitní řízení za účelem zadání veřejné zakázky „MŠ v Bytovkách – provádění projektové dokumentace v modelu BIM“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. Zadavatel se nechal ve smyslu § 43 zákona při provádění úkonů souvisejících se zadávacím řízením zastoupit společností KAROLAS Legal s.r.o.², IČO 05732069, se sídlem Klimentská 2062/6, Nové Město, 110 00 Praha 1.
3. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle zadávací dokumentace „*zpracování a/nebo poskytnutí zejména:*
 - a. **projektové dokumentace** stupně *projektová dokumentace pro provádění stavby (včetně dodatečných dokumentů pro výběr zhotovitele stavby) tak, jak je blíže specifikováno v návrhu smlouvy a v rozsahu platné legislativy;*
 - b. **autorského dozoru** *tak, jak je blíže specifikován v návrhu smlouvy;*
 - c. **spolupráce při výběru zhotovitele stavby;**
 - d. **ostatní dílčí plnění definované ve smlouvě a definované v BIM Execution Plan.**

¹ Dostupný na <https://www.vhodne-uverejneni.cz/profil/mestska-cast-praha-22>

² Do 31. 10. 2020 vystupující pod obchodní firmou Karo, Lašmanský & Partners s.r.o., advokátní kancelář – pozn. Úřadu

(...)

Zadavatel výslovně upozorňuje dodavatele, že projektová dokumentace pro provádění stavby bude zpracována za použití nástrojů informačního modelování staveb – Building Information Modeling („BIM“).

4. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla zadavatelem stanovena ve výši 5 000 000 Kč bez DPH, přičemž tato hodnota je zároveň pevnou cenou dle § 116 odst. 4 zákona.
5. Z „Písemné zprávy zadavatele“ ze dne 15. 3. 2021 je zřejmé, že zadavatel obdržel celkem dvě nabídky, přičemž vybraným dodavatelem se stala společnost LAMBDA studio s.r.o., IČO 08182990, se sídlem Oldřichova 106/49, Nusle, 128 00 Praha 2 (dále jen „společnost LAMBDA studio s.r.o.“ nebo „vybraný dodavatel“), se kterou zadavatel dne 22. 2. 2021 uzavřel „Smlouvu o dílo“.

II. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM ŘÍZENÍ O PŘESTUPKU

6. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 248 ve spojení s § 270 odst. 5 zákona k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání veřejné zakázky a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, jakož i k projednání přestupků podle tohoto zákona, včetně ukládání pokut za jejich spáchání, obdržel podnět týkající se postupu obviněného při zadávání předmětné veřejné zakázky vedený pod sp. zn. ÚOHS-P0479/2023/VZ.³ Úřad přípisem ze dne 8. 6. 2023 vyzval obviněného k zaslání dokumentace o předmětném zadávacím řízení a současně požádal obviněného o vyjádření k obsahu obdrženého podnětu.
7. Dne 19. 6. 2023 obdržel Úřad vyjádření obviněného z téhož dne k obsahu podnětu, ve kterém obviněný uvádí, že *„[p]ředmětný podnět byl podán právě ze strany MČ, jeho podání jakož i obsah byl schválen Radou MČ, protože MČ sděluje, že s jeho obsahem, resp. uvedenými skutečnostmi a podáním se plně ztotožňuje a souhlasí.“* Dne 27. 7. 2023 obdržel Úřad od obviněného dokumentaci o zadávacím řízení.
8. Vzhledem ke skutečnosti, že v rámci podnětu stěžovatel označil určité dokumenty jako důkazy, avšak tyto dokumenty Úřad spolu s podnětem neobdržel, požádal Úřad přípisem ze dne 7. 9. 2023 stěžovatele o zaslání dokumentů označených v podnětu jako důkazy, a to zejména těch, které Úřad neobdržel ani později v rámci dokumentace o zadávacím řízení.
9. Dne 12. 9. 2023 Úřad v reakci na výše uvedenou žádost obdržel od stěžovatele dokumenty označené v rámci podnětu jako důkazy.

³ Úřad na tomto místě uvádí, že dne 16. 7. 2023 nabyl účinnosti zákon č. 166/2023 Sb., kterým se mění zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů. Vzhledem ke skutečnosti, že přechodná ustanovení zákona č. 166/2023 Sb. na jednání předcházející zahájení správního řízení nedopadají, postupuje Úřad při vyřizování podnětu již dle nového znění zákona o zadávání veřejných zakázek, a tedy rozhodné znění pro postup Úřadu při vyřizování dotčeného podnětu je znění účinné od 16. 7. 2023 (jež nevyklučuje použití i příslušných ustanovení zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů). K právní úpravě rozhodné pro posouzení jednání zadavatele z materiálního pohledu srov. bod 64. a násl. tohoto rozhodnutí.

III. PRŮBĚH ŘÍZENÍ O PŘESTUPKU

10. Vzhledem k tomu, že Úřad považoval skutková zjištění za dostatečná, vydal dne 5. 12. 2023 příkaz sp. zn. ÚOHS-S0822/2023/VZ, č. j. ÚOHS-48539/2023/500 z téhož dne (dále jen „příkaz“), kterým

- ve výroku I. rozhodl o tom, že se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při zadávání veřejné zakázky nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když

při hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnoticího kritéria „kvalita realizací“ zohlednil referenční zakázky „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“, „Bydlení pro seniory Hlubočepy“ a „Hotel Zuberec, Zuberec, SK (Dokumentace provedení stavby)“ předložené vybraným dodavatelem, aniž by odstranil pochybnosti plynoucí z vlastní ověřovací činnosti u kontaktních osob objednatelů předmětných referenčních děl a z odpovědí vybraného dodavatele na žádosti zadavatele dle § 46 odst. 1 zákona, zda tato díla naplnila podmínky stanovené v bodě 7.5. zadávací dokumentace, konkrétně v případě referenčních děl „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“ a „Bydlení pro seniory Hlubočepy“ pochybnosti, zda byl vybraný dodavatel v pozici hlavního projektanta a zda předal objednateli model BIM v proprietárním zdrojovém formátu, a v případě referenčního díla „Hotel Zuberec, Zuberec, SK (Dokumentace provedení stavby)“ pochybnost, zda byl vybraný dodavatel v pozici hlavního projektanta,

a následně u téhož vybraného dodavatele posoudil podmínky účasti v zadávacím řízení spočívající v prokázání kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, které obviněný vymezil v bodě 5.10. zadávací dokumentace a v rámci nichž požadoval předložení seznamu min. 2 významných služeb (referenčních zakázek), přičemž vybraný dodavatel k prokázání předmětného kritéria předložil referenční zakázky „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“ a „Bydlení pro seniory Hlubočepy“, jako splněné, aniž by odstranil pochybnosti plynoucí mj. z vlastní ověřovací činnosti u kontaktních osob objednatelů předmětných referenčních děl a z odpovědí vybraného dodavatele na žádosti zadavatele dle § 46 odst. 1 zákona související s prokázáním splnění uvedeného kritéria technické kvalifikace, konkrétně v případě referenčního díla „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“ pochybnost, zda bylo dílo skutečně realizováno vybraným dodavatelem, a v případě referenčního díla „Bydlení pro seniory Hlubočepy“ pochybnost, zda byl vybraný dodavatel zhotovitelem celé projektové dokumentace a nikoli pouze její části, přičemž další referenční zakázky nebyly k prokázání předmětného kritéria technické kvalifikace vybraným dodavatelem předloženy, přičemž tímto mohl ovlivnit výběr dodavatele a na předmět veřejné zakázky uzavřel dne 22. 2. 2021 s vybraným dodavatelem „Smlouvu o dílo“,

- ve výroku II. rozhodl o tom, že se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při zadávání veřejné zakázky nedodržel pravidlo stanovené v § 48 odst. 8 zákona, když nevyloučil vybraného dodavatele z účasti v zadávacím řízení, ačkoliv byl naplněn důvod vyloučení podle odst. 2 písm. a) cit. ustanovení zákona, neboť uvedený vybraný dodavatel neprokázal splnění kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona, které obviněný vymezil v bodě 5.11. zadávací dokumentace a v rámci něhož

požadoval předložení seznamu členů realizačního týmu, kteří se budou podílet na plnění zakázky bez ohledu na to, zda se jedná o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli, přičemž uvedený seznam musí obsahovat minimálně dva členy realizačního týmu „s uvedením relevantních údajů prokazujících splnění níže uvedených požadavků:

▪ **Hlavní architekt/projektant**

- *disponuje dokladem o autorizaci odpovědné osoby dle zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů („Autorizační zákon“), a to pro obor **architektura** nebo **pozemní stavby**, případně osvědčením o registraci osoby hostující nebo usazené dle Autorizačního zákona;*
- *minimálně 2 zkušenosti na pozici hlavního architekta/projektanta s významnou službou splňující požadavky dle bodu 5.10. této zadávací dokumentace, realizovanou v posledních 5 letech.*

▪ **Koordinátor BIM**

- *disponuje praxí v délce minimálně 1 rok se **zaváděním a správou BIM nástrojů, knihoven a procesů v rámci organizace dodavatele**,*

když uvedený vybraný dodavatel prokazoval splnění technické kvalifikace ve výše uvedeném rozsahu prostřednictvím poddodavatelů – Ing. Vladimíra Slunského, IČO 73087483, se sídlem Vyšehradská 1349/2, 128 00 Praha 2 – Nové Město, a Ing. Filipa Kebarta, IČO 06396178, se sídlem Oldřichova 106/49, 128 00 Praha 2 – Nusle, přičemž ale nepředložil písemný závazek cit. poddodavatelů, který by naplnil požadavky dle § 83 odst. 1 písm. d) zákona a § 83 odst. 2 zákona vymezené v bodě 5.21. zadávací dokumentace, tedy závazek, z jehož obsahu by vyplývalo, že cit. poddodavatelé budou vykonávat služby, ke kterým se prokazované kritérium technické kvalifikace vztahuje, přičemž tím ovlivnil výběr dodavatele a na předmět veřejné zakázky uzavřel dne 22. 2. 2021 s vybraným dodavatelem „Smlouvu o dílo“,

- ve výroku III. uložil obviněnému za spáchání přestupků uvedených ve výroci I. a II. příkazu pokutu ve výši 100 000 Kč.

11. Dnem 5. 12. 2023, kdy byl příkaz vydán, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 46 odst. 1 a § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno řízení o přestupku.
12. Účastníkem řízení o přestupku je podle § 68 písm. a) zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o přestupcích“) obviněný.
13. Proti uvedenému příkazu podal obviněný dne 13. 12. 2023 odpor z téhož dne.
14. Podle § 150 odst. 3 správního řádu se podáním odporu příkaz ruší a řízení ve věci pokračuje.
15. Usnesením ze dne 5. 1. 2024 určil Úřad obviněnému lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko.

16. Dne 19. 1. 2024 obdržel Úřad stanovisko obviněného z téhož dne, jehož obsahem byl návrh obviněného na přerušení předmětného řízení o přestupku. Obviněný podaný návrh odůvodňuje tím, že podal k Policii České republiky „Stížnost proti usnesení o odložení č. j. KRPA-309519-25/TČ-2022-001491“ ze dne 11. 12. 2023, jejímž obsahem byl také podnět k opětovnému prošetření předmětné veřejné zakázky, a to v kontextu zjištění učiněných Úřadem, neboť je přesvědčen, že *„stále nebylo vyvráceno důvodné podezření, že by jednání mohlo naplňovat znaky trestného činu zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 TZ, porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže dle § 248/2 alinea 2 TZ a/nebo porušení povinnosti při správě cizího majetku dle § 220 TZ.“*. Obviněný uvádí, že *„[v]zhledem k tomu, že podnět policejnímu orgánu k opětovnému prošetření je dán ve vztahu k totožnému jednání, jaké posuzuje ÚOHS v rámci tohoto správního řízení, přičemž v posuzovaném jednání lze spatřovat jak znaky přestupku, tak i trestného činu (v úvahu přichází posouzení naplnění znaků skutkové podstaty zejména trestných činů dle § 220, 221, 256 a/nebo § 248, odst. 2, alinea 2 trestního zákoníku), zároveň přednostní projednání věci pak přísluší trestnímu řízení (dáno subsidiaritou přestupku k trestnému činu), podala Obviněná odpor proti vydanému příkazu ÚOHS pro předejití založení překážky res iudicata.“*. Obviněný proto *„žádá o přerušlení řízení o přestupku dle ust. 64 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, do vydání pravomocného rozhodnutí policejního orgánu ve věci opětovného podnětu k prošetření, zda předmětné jednání naplňuje znaky trestného činu.“*
17. Dne 9. 5. 2024 se Úřad obrátil na Policii České republiky – Obvodní ředitelství policie Praha IV, se sídlem U Plynárny 972/2, 145 04 Praha 4 (dále jen „Policie ČR“) – s žádostí o sdělení, zda je z její strany vedeno trestní řízení, které by bylo ve vztahu k předmětnému řízení o přestupku způsobilé založit překážku řízení spočívající v zahájeném řízení o totožné věci (tzv. překážku litispendence), a zda by případné pravomocné rozhodnutí Úřadu v předmětné věci bylo způsobilé založit překážku řízení spočívající v rozhodnutí o totožné věci (tzv. překážku res iudicata) z důvodu totožnosti skutku (přičemž Úřad v rámci cit. žádosti upozornil na skutečnost, že v rámci posuzování totožnosti skutku je nutné posoudit taktéž totožnost účastníků, kdy Úřad předmětné řízení vede s obviněným jako právnickou osobou). Úřad dále požádal o případné zaslání podkladů, z nichž bude patrné, z čeho tak Policie ČR usuzuje.
18. Dne 13. 5. 2024 Úřad obdržel podání z téhož dne, kterým Policie ČR reagovala na cit. žádost o sdělení a v němž je uvedeno mj. následující:
- „Policejnímu orgánu byla dne 10.05.2024 doručena žádost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 09.05.2024, ve které požaduje sdělení zda probíhá, nebo probíhalo trestní řízení, které by bylo ve vztahu k popisovanému řízení vedenému ÚOHS, kdy se Městská část Praha 22 odkazuje na řízení vedeném policejním orgánem.*
- ...
- V řízení vedeném policejním orgánem nebylo vedeno prověřování proti právnické osobě Městská část Praha 22, ale proti fyzickým osobám zastupujícím Městskou část Praha 22.*
- Policejní orgán tedy uzavírá, že v tomto případě není založena překážka litispendence ani, zde v současné době není riziko překážky res iudicata.“*

19. Usnesením ze dne 15. 5. 2024 stanovil Úřad obviněnému lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Úřad ve stanovené lhůtě (ani později) vyjádření obviněného k podkladům rozhodnutí neobdržel.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

20. Po přezkoumání podkladů, které jsou součástí spisu v této věci, Úřad dospěl k závěru, že obviněný postupoval při hodnocení nabídek a posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení u vybraného dodavatele netransparentně, když při hodnocení nabídek zohlednil referenční zakázky předložené vybraným dodavatelem, a následně uzavřel, že vybraný dodavatel splnil podmínky účasti v zadávacím řízení spočívající v předložení referenčních zakázek, ačkoli bylo zpochybněno, zda vybraným dodavatelem předložené referenční zakázky naplnily podmínky stanovené zadávací dokumentací. Úřad také dospěl k závěru, že obviněný v rozporu se zákonem nevyločil vybraného dodavatele z účasti v zadávacím řízení, ačkoli vybraný dodavatel nepředložil písemný závazek jiné osoby k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky, který by naplnil požadavky zákona. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K výrokům I. a II. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

21. Podle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
22. Podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí zadávacími podmínkami veškeré zadavatelem stanovené
1. podmínky průběhu zadávacího řízení,
 2. podmínky účasti v zadávacím řízení,
 3. pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení,
 4. pravidla pro hodnocení nabídek,
 5. další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku podle § 104 zákona.
23. Dle § 28 odst. 1 písm. c) zákona se rozumí kvalifikační způsobilost a schopnost dodavatele plnit veřejnou zakázku.
24. Podle § 37 odst. 1 zákona podmínky účasti v zadávacím řízení může zadavatel stanovit jako
- a) podmínky kvalifikace,
 - b) technické podmínky vymezující předmět veřejné zakázky včetně podmínek nakládání s právy k průmyslovému nebo duševnímu vlastnictví vzniklými v souvislosti s plněním smlouvy na veřejnou zakázku,
 - c) obchodní nebo jiné smluvní podmínky vztahující se k předmětu veřejné zakázky, nebo
 - d) zvláštní podmínky plnění veřejné zakázky, a to zejména v oblasti vlivu předmětu veřejné zakázky na životní prostředí, sociálních důsledků vyplývajících z předmětu veřejné zakázky, hospodářské oblasti nebo inovací.

25. Dle § 39 odst. 2 zákona v průběhu zadávacího řízení zadavatel vybírá z účastníků zadávacího řízení vybraného dodavatele na základě
- a) posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení,
 - b) snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení, pokud je tímto zákonem pro zvolený druh zadávacího řízení připuštěno a zadavatel si je vyhradil,
 - c) hodnocení nabídek,
 - d) pravidel pro zákaz zadání veřejné zakázky podle § 48a zákona.
26. Podle § 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.
27. Dle § 39 odst. 5 zákona posouzení splnění podmínek účasti nebo hodnocení kritérií podle § 39 odst. 3 zákona zadavatel provede na základě údajů, dokladů, vzorků nebo modelů poskytnutých účastníkem zadávacího řízení. Zadavatel může ověřovat věrohodnost poskytnutých údajů, dokladů, vzorků nebo modelů a může si je opatřovat také sám. Vzorky může zadavatel podrobovat zkouškám a vycházet z výsledků těchto zkoušek.
28. Podle § 46 odst. 1 zákona zadavatel může 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.
29. Podle § 48 odst. 2 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené účastníkem zadávacího řízení
- a) nesplňují zadávací podmínky nebo je účastník zadávacího řízení ve stanovené lhůtě nedoložil,
 - b) nebyly účastníkem zadávacího řízení objasněny nebo doplněny na základě žádosti podle § 46 zákona, nebo
 - c) neodpovídají skutečnosti a měly nebo mohou mít vliv na posouzení podmínek účasti nebo na naplnění kritérií hodnocení.
30. Podle § 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.
31. Podle § 79 odst. 1 věty první zákona stanoví zadavatel kritéria technické kvalifikace za účelem prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě.
32. Podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona může zadavatel požadovat k prokázání kritérií technické kvalifikace 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.

33. Podle § 79 odst. 2 písm. c) zákona může zadavatel požadovat k prokázání kritérií technické kvalifikace seznam techniků nebo technických útvarů, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a to zejména těch, které zajišťují kontrolu kvality nebo budou provádět stavební práce, bez ohledu na to, zda jde o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli.
34. Podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona může zadavatel požadovat k prokázání kritérií technické kvalifikace osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci vztahující se k požadovaným dodávkám, službám nebo stavebním pracem, a to jak ve vztahu k fyzickým osobám, které mohou dodávky, služby nebo stavební práce poskytovat, tak ve vztahu k jejich vedoucím pracovníkům.
35. Podle § 83 odst. 1 zákona dodavatel může 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 zákona jinou osobou,
 - b) doklady prokazující splnění chybějící části kvalifikace prostřednictvím jiné osoby,
 - c) doklady o splnění základní způsobilosti podle § 74 zákona 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.
36. Podle § 83 odst. 2 zákona se má za to, že požadavek podle odstavce 1 písm. d) citovaného ustanovení 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 odstavce 1 písm. d) citovaného ustanovení zákona obsahovat závazek, že jiná osoba bude vykonávat stavební práce či služby, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje.
37. Podle § 105 odst. 1 zákona zadavatel může v zadávací dokumentaci požadovat, aby účastník zadávacího řízení v nabídce
 - a) určil části veřejné zakázky, které hodlá plnit prostřednictvím poddodavatelů, nebo
 - b) předložil seznam poddodavatelů, pokud jsou účastníkovi zadávacího řízení známi a uvedl, kterou část veřejné zakázky bude každý z poddodavatelů plnit.
38. Podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že nedodrží pravidla stanovená tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postupy podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu v soutěži o návrh, a zadá veřejnou zakázku, uzavře rámcovou dohodu nebo se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

39. V čl. 5. „Požadavky zadavatele na prokázání kvalifikace“ v bodě 5.10. zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že „[s]plnění technické kvalifikace dle **§ 79 odst. 2 písm. b) ZZVZ** prokáže dodavatel, který předloží **seznam minimálně 2 významných služeb (referenčních zakázek)** poskytnutých (a dokončených) za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení, jejichž předmětem byla realizace projektové dokumentace (alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby – DPS) novostavby, rekonstrukce nebo transformace stavby občanského vybavení, stavby pro obchod, stavby ubytovacího zařízení a stavby pro administrativu ve smyslu vyhlášky č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální vyhláška), ve znění pozdějších předpisů, kdy investiční náklady stavby činily minimálně **20.000.000 Kč** bez DPH (u každé významné služby).

Prokázání technické kvalifikace prokazuje dodavatel předložením seznamu významných služeb, ze kterého budou výslovně vyplývat veškeré požadované skutečnosti. Dodavatel může využít vzor seznamu významných stavebních prací/zakázek, který je Přílohou č. 1 této zadávací dokumentace. Součástí seznamu významných služeb bude cena, doba a místo plnění a uvedení objednatele včetně kontaktní osoby objednatele (jméno, tel., e-mail), u kterého bude možné realizaci významné stavební práce ověřit.“

40. V tomtéž článku v bodě 5.11. zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že „dále požaduje prokázání splnění technické kvalifikace dle **§ 79 odst. 2 písm. c) a d) ZZVZ**.

Tento požadavek technické kvalifikace splní dodavatel, který předloží **seznam členů realizačního týmu**, kteří se budou podílet na plnění zakázky bez ohledu na to, zda se jedná o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli. Seznam musí obsahovat minimálně **dva členy realizačního týmu** s uvedením relevantních údajů prokazujících splnění níže uvedených požadavků:

- **Hlavní architekt/projektant**

- disponuje dokladem o autorizaci odpovědné osoby dle zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů („**Autorizační zákon**“), a to pro obor **architektura** nebo **pozemní stavby**, případně osvědčením o registraci osoby hostující nebo usazené dle Autorizačního zákona;
- minimálně **2 zkušenosti** na pozici hlavního architekta/projektanta s významnou službou splňující požadavky dle bodu 5.10. této zadávací dokumentace, realizovanou **v posledních 5 letech**.

- **Koordinátor BIM**

- disponuje praxí v délce minimálně 1 rok se **zaváděním a správou BIM nástrojů, knihoven a procesů v rámci organizace dodavatele**.

Pro prokázání této části technické kvalifikace v nabídce zadavatel doporučuje použít **vzor seznamu členů realizačního týmu**, který je součástí Přílohy č. 1 této zadávací dokumentace. Jako přílohu seznamu členů realizačního týmu je dodavatel **povinen předložit v originále, ověřené kopii či v prosté kopii osvědčení o autorizaci**, případně o registraci osoby hostující nebo usazené Hlavního architekta/projektanta.“

41. V souvislosti s požadavky na prokázání kvalifikace zadavatel v bodě 5.21. zadávací dokumentace dále stanovil, že „[p]okud není dodavatel schopen prokázat splnění určité části profesní způsobilosti či technické kvalifikace, je oprávněn prokázat tuto část profesní způsobilosti či technické kvalifikace prostřednictvím jiné osoby. Dodavatel je v takovém případě povinen zadavateli předložit:
- doklady prokazující splnění **profesní způsobilosti** dle § 77 odst. 1 ZZVZ a **základní způsobilosti** jinou osobou;
 - doklady prokazující splnění chybějící části profesní způsobilosti či technické kvalifikace prostřednictvím jiné osoby; a
 - 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;
 - má se za to, že požadavek dle písm. c) výše 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 (poddodavatele) kvalifikaci a předkládá doklady dle článku 4.10. – 4.11.⁴ této zadávací dokumentace, musí písemný závazek obsahovat prohlášení, že jiná osoba poskytne dodávky, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje.“
42. V čl. 7. „Způsob hodnocení nabídek dle hodnoticích kritérií“ zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že kritériem hodnocení bude ekonomická výhodnost nabídek, přičemž ta bude hodnocena dle § 116 odst. 4 zákona pouze na základě kvality plnění. Zadavatel stanovil následující dílčí hodnoticí kritéria kvality:

	„Popis kritéria:	Váha v %
1.	Harmonogram	30 %
2.	VR	10 %
3.	Kvalita realizací	25 %
4.	Modelovaný rozsah	35 %“

V cit. článku zadávací dokumentace zadavatel taktéž stanovil způsob hodnocení jednotlivých dílčích hodnoticích kritérií, přičemž k dílčímu hodnoticímu kritériu „kvalita realizací“ s váhou 25 % zadavatel v bodech 7.4. – 7.6. zadávací dokumentace uvádí:

„Smyslem a účelem daného kritéria je zjištění dosavadních praktických a relevantních kvalitativních zkušeností dodavatele s užitou metodou BIM. Jedná se o kvalitativní, maximalizační kritérium s absolutně uděleným počtem bodů v mezikroku a konečným převážením. Nejvýše lze v tomto dílčím hodnoticím kritériu získat před převážením (viz dále) 250 bodů, nejméně 0 bodů.“

⁴ Zadavatel zde chybně uvádí čl. 4.10. – 4.11., jedná se zjevně o čl. 5.10. – 5.11. – pozn. Úřadu

V rámci tohoto dílčího kritéria bude hodnocena bodová hodnota doložených, tj. objednatelem služby (tj. 3. osobou) potvrzených referencí odpovídajícím významným službám dle článku 5.10. této zadávací dokumentace; doloženou referencí je pro účely tohoto dílčího hodnotícího kritéria myšlen 3. osobou vyplněný a podepsaný formulář – Hodnotící listina, která tvoří Přílohu č. 7 této zadávací dokumentace („Hodnotící listina“). Objednatel reference (tj. 3. osoba odlišná od dodavatele) po vyplnění hlavičky Hodnotící listiny nejprve uděluje v 5 vyznačených kategoriích⁵ Hodnotící listiny počet bodů dodavateli za již dokončenou referenční službu pro každou kategorii odpovídající definované úrovni kvality. Nakonec provede na Hodnotící listině celkový součet bodů za všechny kategorie (viz Hodnotící listina). Maximální možný počet dodavatelem v nabídce prezentovaných Hodnotících listin je 5 a pouze k těmto prezentovaným Hodnotícím listinám bude zadavatel při hodnocení přihlížet. Dodavatel v nabídce Hodnotící listiny označí pořadovými čísly od 1 do 5, a pouze tyto Hodnotící listiny budou hodnoceny. Pokud dodavatel do nabídky doplní další Hodnotící listiny, tak tyto nebudou zadavatelem v rámci hodnocení zohledněny (zadavatel k nim nebude přihlížet); zadavatel rovněž pro účely hodnocení nebude přihlížet k jakýmkoliv jiným referencím uvedeným v jiné části nabídky. Při nekompletním nesprávně vyplněném nebo nesprávně sečteném počtu bodů bude za Hodnotící listinu v takovém případě dodavateli uděleno 0 (nula) bodů. Celkem může dodavatel za prezentaci 5 Hodnotících listin v případě plného počtu udělených bodů získat 250 bodů.

Bodová hodnota získaná za Hodnotící listiny bude následně převedena, aby odpovídala váze hodnotícího kritéria „Kvalita realizací“, a to tak, že celkový získaný počet bodů v předmětném kritériu bude násoben hodnotou 0,1.

Modelové příklady:

V případě získání plného počtu bodů za Hodnotící listiny (250 bodů) bude výsledek následující:
 $250 * 0,1 = 25 \text{ bodů}$ (maximální možný počet bodů odpovídá váze daného kritéria).

V případě získání 50 bodů za Hodnotící listiny bude výsledek následující:
 $50 * 0,1 = 5 \text{ bodů}$ “.

43. Přílohu č. 7 zadávací dokumentace tvoří vzor formuláře „Hodnotící listina“ (dále jen „hodnotící listina“), v níž je dále specifikováno, co se rozumí referenční službou – dílem, které je objednatelem, třetí osobou, hodnoceno. Tedy „[d]ílem je pro potřeby hodnocení dle této listiny myšlena realizace dokumentace pomocí modelu BIM a zhotovitel byl v pozici hlavního projektanta (ne subdodávka) a zároveň objednateli společně s dalšími výstupy (např. projektová dokumentace) předal model BIM v proprietárním zdrojovém formátu.“. Součástí hodnotící listiny je také čestné prohlášení, ve kterém objednatel prohlašuje, že „výše uvedené hodnocení vychází z mé osobní zkušenosti s uvedeným dodavatelem, skutečně jsem se podílel za stranu objednatele na akceptaci hodnoceného díla a všechny výše uvedené informace odpovídají skutečnosti.“.
44. V bodech 7.15. a 7.16. zadávací dokumentace zadavatel stanovil postup celkového hodnocení nabídek, kdy uvedl, že „[k]onečné bodové hodnoty získané v jednotlivých hodnotících kritériích (,Harmonogram‘, ,VR‘, ,Kvalita realizací‘ a ,Modelový rozsah‘) budou následně sečteny.

⁵ Těmito kategoriemi dle přílohy č. 7 zadávací dokumentace jsou: doba provádění díla, kvalita provedených prací, úroveň komunikace se zhotovitelem v průběhu díla a po jejím dokončení, řešení a četnost sporů během realizace díla a reklamací po dokončení díla, celkové hodnocení zhotovitele díla – pozn. Úřadu

*Nabídky budou seřazeny sestupně dle získaného počtu bodů. **Jako ekonomicky nejvýhodnější bude hodnocena nabídka, která získá nejvyšší počet bodů.***

V případě, že někteří z dodavatelů získají po celkovém hodnocení totožný počet bodů, za ekonomicky výhodnější bude považována nabídka toho účastníka s vyšší bodovou hodnotou v hodnotícím kritériu „Kvalita realizací“. Pokud by i v tomto kritériu hodnocení měli dodavatelé totožný počet bodů, rozhodne o výsledném pořadí los za účasti těch dodavatelů, kteří získali shodný počet bodů.“

45. V čl. 10 „Vzorek pro účely posouzení nabídek“ zadávací dokumentace zadavatel v bodě 10.8. ve vztahu k posuzování a hodnocení nabídek sdělil, že „*si v souladu s ustanovením § 39 odst. 4 ZZVZ vyhrazuje možnost postupovat v rámci výběru dodavatele následujícím způsobem:*

- *Zadavatel po otevírání nabídek provede nejprve hodnocení nabídek účastníků zadávacího řízení.*
 - *Na základě hodnocení nabídek účastníků bude určeno pořadí účastníků. Nabídka účastníka zadávacího řízení, která bude vybrána jako ekonomicky nejvýhodnější, bude zadavatelem posouzena z hlediska splnění podmínek účasti, zejména:*
 - *posouzení způsobilosti a kvalifikace;*
 - *posouzení dodavatelem předloženého BEP⁶ (Příloha č. 4 této zadávací dokumentace) z hlediska jeho komplexnosti, smysluplnosti, věcné a odborné správnosti a dodržení zadavatelem vymezených podmínek;*
 - *posouzení předloženého vzorku z hlediska jeho komplexnosti, smysluplnosti, věcné a odborné správnosti a dodržení zadavatelem vymezených podmínek (zejména dle Zadání rozsahu vzorku – Příloha č. 5 této zadávací dokumentace).*
 - *Nabídky ostatních účastníků zadávacího řízení nebudou v této fázi posuzovány. K jejich posouzení zadavatel přistoupí teprve v případě, že by nabídka, která byla posouzena jako ekonomicky nejvýhodnější, nesplňovala požadavky ZZVZ nebo této zadávací dokumentace a byla ze zadávacího řízení vyřazena, respektive by došlo k vyloučení dodavatele.*
 - *Zadavatel dále vyzve příslušného účastníka zadávacího řízení, jehož nabídka byla vybrána jako ekonomicky nejvýhodnější, k odborné rozpravě vybraného dodavatele s věcně a odborně kompetentní komisí zadavatele. Cílem odborné rozpravy k ověření dodavatelem předloženého BEP a vzorku bude přezkoumání, posouzení a ověření, zda obsah účastníkem předloženého vzorku a BEP je podpořen a v souladu s odbornými kompetencemi dodavatele, respektive osob dodavatele zodpovědných za realizaci předmětu veřejné zakázky.*
- (...)*
- *Následně bude posuzováno kompletní splnění podmínek účasti v zadávacím řízení ve smyslu § 37 ZZVZ. Zadavatel bude v této fázi posuzovat splnění dalších podmínek účasti, které nebyly v předchozích fázích posuzovány.“*

⁶ BIM Execution Plan – pozn. Úřadu

46. V čl. 14 „Další informace a požadavky zadavatele“ bodě 14.2. zadavatel požadoval, aby „dodavatel ve své nabídce v souladu s § 105 odst. 1 ZZVZ předložil seznam poddodavatelů, pokud jsou dodavateli známi, a uvedl, kterou část plnění předmětu veřejné zakázky bude každý z poddodavatelů plnit.“
47. Vybraný dodavatel ve své nabídce k prokázání technické kvalifikace předložil formulář „Seznam významných služeb“ (jehož vzor byl součástí přílohy č. 1 zadávací dokumentace), v němž jsou kromě identifikačních údajů předmětné veřejné zakázky, zadavatele a vybraného dodavatele vyplněny následující údaje:

„Jako účastník výše uvedené veřejné zakázky předkládám pro účely prokázání technické kvalifikace seznam významných služeb, přičemž čestně prohlašuji, že uvedené služby byly provedeny odborně a řádně:

Reference č. 1	
Objednatel	Město Bělá pod Bezdězem
Popis poskytovaných služeb	Zpracování kompletní projektové dokumentace ve stupni DPS
Doba realizace služeb	11/2018-08/2020
Cena za poskytované služby	764.600,- Kč bez DPH
Kontaktní údaje objednatele	Masarykovo nám. 90, Bělá pod Bezdězem, 294 21, IČO: 00237434
Předmětem byla realizace projektové dokumentace (alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby – DPS)	ANO
Investiční náklady stavby (min. 20 mil. Kč bez DPH)	28.000.000,- Kč bez DPH

Reference č. 2	
Objednatel	A.D.N.S. PRODUCTION, s.r.o.
Popis poskytovaných služeb	Zpracování projektové dokumentace TZB ve stupni DPS
Doba realizace služeb	2020
Cena za poskytované služby	700.000,- Kč bez DPH

<i>Kontaktní údaje objednatele</i>	<i>Na Příkopě 12, Praha 1, 110 00, IČO: 272 51 128</i>
<i>Předmětem byla realizace projektové dokumentace (alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby – DPS)</i>	<i>ANO</i>
<i>Investiční náklady stavby (min. 20 mil. Kč bez DPH)</i>	<i>47.000.000,- Kč bez DPH“</i>

48. Vybraný dodavatel k prokázání technické kvalifikace dále předložil formulář „Seznam členů realizačního týmu“ (jehož vzor byl součástí přílohy č. 1 zadávací dokumentace), v němž jsou kromě identifikačních údajů předmětné veřejné zakázky, zadavatele a vybraného dodavatele vyplněny následující údaje:

„Jako účastník výše uvedené veřejné zakázky předkládám seznam členů realizačního týmu a čestně prohlašuji, že uvedené osoby se budou podílet na plnění zakázky.

<i>Hlavní architekt/projektant</i>	
<i>Jméno a příjmení</i>	<i>Ing. Vladimír Slunský</i>
<i>Vztah člena realizačního týmu k dodavateli (zaměstnanec, poddodavatel)</i>	<i>poddodavatel</i>
<i>Autorizace</i>	<i>0014405</i>
<i>2 zkušenosti s významnou službou dle bodu 5.10. zadávací dokumentace</i>	
<i>Reference 1 – Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem</i>	
<i>Pozice</i>	<i>HIP</i>
<i>Objednatel</i>	<i>Město Bělá pod Bezdězem</i>
<i>Popis poskytovaných služeb</i>	<i>Zpracování kompletní projektové dokumentace ve stupni DPS</i>
<i>Doba realizace služeb</i>	<i>11/2018-08/2020</i>
<i>Cena za poskytované služby</i>	<i>764.600,- Kč bez DPH</i>
<i>Kontaktní údaje objednatele</i>	<i>Masarykovo nám. 90, Bělá pod Bezdězem, 294 21, IČO: 00237434</i>

<i>Předmětem byla realizace projektové dokumentace (alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby – DPS)</i>	ANO
<i>Investiční náklady stavby (min. 20 mil. Kč bez DPH)</i>	28.000.000,- Kč bez DPH
Reference 2 – Hotel Zuberec, Zuberec, Slovensko	
<i>Pozice</i>	HIP
<i>Objednatel</i>	Ing. arch. Stanislav Krčmárik
<i>Popis poskytovaných služeb</i>	Zpracování kompletní projektové dokumentace ve stupni DPS
<i>Doba realizace služeb</i>	01/2018 – 05/2018
<i>Cena za poskytované služby</i>	2.790.000,- Kč bez DPH
<i>Kontaktní údaje objednatele</i>	Korunní 64, Praha 2, 120 00, IČO: 26495066
<i>Předmětem byla realizace projektové dokumentace (alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby – DPS)</i>	ANO
<i>Investiční náklady stavby (min. 20 mil. Kč bez DPH)</i>	177.309.000,- Kč bez DPH

Koordinátor BIM

<i>Jméno a příjmení</i>	Ing. Filip Kebrt
<i>Vztah člena realizačního týmu k dodavateli (zaměstnanec, poddodavatel)</i>	poddodavatel
<i>Praxe se zaváděním a správou BIM nástrojů, knihoven a procesů v rámci organizace (min. 1 rok)</i>	3 let“

49. Vybraný dodavatel v rámci své nabídky dále předložil „Seznam poddodavatelů“ (jehož vzor byl součástí přílohy č. 1 zadávací dokumentace), v němž jsou jako poddodavatelé identifikováni: Ing. Vladimír Slunský, IČO 73087483, se sídlem Vyšehradská 1349/2, 128 00 Praha 2 – Nové Město, Ing. Filip Kebrt, IČO 06396178, se sídlem Oldřichova 106/49, 128 00 Praha 2 - Nusle⁷ a Ing. Karel Tunzer, IČO 44362552, se sídlem Hornomlýnská 1255/6, 148 00 Praha 4 – Kunratice.
50. Vybraný dodavatel pro účely hodnocení v rámci dílčího hodnoticího kritéria „kvalita realizací“ předložil 3 hodnoticí listiny, přičemž jsou v nich vyplněny následující údaje:

V hodnoticí listině č. 1:

<i>„Pořadové číslo Hodnoticí listiny</i>	<i>1</i>
<i>Dodavatel/účastník zadávacího řízení:</i>	<i>LAMBDA studio s.r.o.</i>
<i>Sídlo:</i>	<i>Oldřichova 106/49, Praha 2, 128 00</i>
<i>IČO:</i>	<i>08182990</i>
<i>Název hodnoceného díla:</i>	<i>Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)</i>
<i>Název objednatele (a popř. uživatele) díla:</i>	<i>Město Bělá pod Bezdězem</i>
<i>Sídlo:</i>	<i>Masarykovo nám. 90, Bělá pod Bezdězem, 294 21</i>
<i>IČO:</i>	<i>00237434</i>
<i>Zastoupen:</i>	<i>Ing. Jaroslav Verner, starosta</i>
<i>Termín realizace díla:</i>	<i>11/2018-08/2019</i>
<i>Cena díla v Kč bez DPH:</i>	<i>28.000.000,- Kč bez DPH</i>
<i>Kontaktní osoba objednatele k ověření zakázky:</i>	<i>Ing. Pavlína Rylichová, rylichova@mubela.cz, tel. 731 679 080“</i>

V hodnoticí listině č. 2:

<i>„Pořadové číslo Hodnoticí listiny</i>	<i>1⁸</i>
<i>Dodavatel/účastník zadávacího řízení:</i>	<i>LAMBDA studio s.r.o.</i>
<i>Sídlo:</i>	<i>Oldřichova 106/49, Praha 2, 128 00</i>
<i>IČO:</i>	<i>081 82 990</i>
<i>Název hodnoceného díla:</i>	<i>Bydlení pro seniory Hlubočepy</i>

⁷ Do 8. 10. 2020 se sídlem Holíkova 467, 254 01 Jílové u Prahy – pozn. Úřadu

⁸ Vybraný dodavatel zde chybně uvedl pořadové číslo 1, jedná se o zjevnou chybu, má se jednat o pořadové číslo 2 – pozn. Úřadu

Název objednatele (a popř. uživatele) díla: A.D.N.S. PRODUCTION, s.r.o.
Sídlo: Na Příkopě 12, Praha 1, 110 00
IČO: 272 51 128
Zastoupen: Ak. arch. MARTIN NĚMEC, Ing. Petr Dvořák
Termín realizace díla: 2020
Cena díla v Kč bez DPH: 700 000,- Kč (Investiční náklady stavby 47 mil. Kč bez DPH)“

V hodnoticí listině č. 3:

„Pořadové číslo Hodnoticí listiny 3
Dodavatel/účastník zadávacího řízení: LAMBDA studio s.r.o.
Sídlo: Oldřichova 106/49, Praha 2, 128 00
IČO: 08182990
Název hodnoceného díla: Hotel Zuberec, Zuberec, SK (Dokumentace provedení stavby)
Název objednatele (a popř. uživatele) díla: Ing. arch. Stanislav Krčmárik
Sídlo: Korunní 64, 120 00 Praha 2
IČO: 26495066
Zastoupen: Ing. arch. Stanislav Krčmárik
Termín realizace díla: 01/2018-05/2018
Cena díla v Kč bez DPH: 177.309.000,- Kč bez DPH“

51. Z dokumentace o zadávacím řízení je dále zřejmé, že se zadavatel rozhodl před hodnocením nabídek oslovit všechny objednatele za účelem ověření referenčních zakázek a také vyzvat účastníky zadávacího řízení podle § 46 odst. 1 zákona k objasnění některých referencí. Ačkoli zadavatel přistoupil k ověřování a objasňování referenčních zakázek u obou účastníků

zadávacího řízení, Úřad na tomto místě uvádí informace pouze ve vztahu k referenčním zakázkám vybraného dodavatele.

52. Ve dnech 7. 9. 2020 a 16. 9. 2020 zadavatel požádal objednatele ve vztahu k referenčním zakázkám vybraného dodavatele o odpovědi na následující otázky:

1. *„Byl uvedený dodavatel hlavním (generálním) projektantem daného referenčního projektu?“*
2. *Předal uvedený dodavatel v rámci daného referenčního projektu objednateli model BIM v proprietárním formátu (pro Autodesk Revit soubor s příponou *.rvt, pro ArchiCAD soubor s příponou *.pln apod.)?*
3. *Pokud je odpověď na otázku č. 2 ano, můžete dotčený model BIM poskytnout zadavateli, případně jej alespoň poskytnout k nahlédnutí osobě pověřené zadavatelem?“*

53. Všichni oslovení objednatelé na dotazy zadavatele reagovali, přičemž jelikož v případě referenčních zakázek předložených v rámci hodnoticí listiny č. 1 a hodnoticí listiny č. 2 vyvstaly z odpovědí jisté pochybnosti, přistoupil zadavatel k jejich dalšímu ověřování prostřednictvím žádostí o objasnění dle § 46 odst. 1 zákona. V případě referenční zakázky předložené v rámci hodnoticí listiny č. 3 „Hotel Zuberec, Zuberec, SK“ zadavatel již dále nic neověřoval. Z odpovědi kontaktní osoby vyplynulo, že „[g]enerálním projektantem byl náš ateliér Fertyk“ a „[h]lavním projektantem (všech částí včetně HIP) byl uvedený dodavatel Lambda studio s.r.o.“. Z odpovědi dále vyplynulo, že vybraný dodavatel „odevzdal model BIM (Archicad, soubor s příponou .pla)“.

54. Zadavatel dopisem ze dne 7. 9. 2020 vybraného dodavatele vyzval k objasnění nebo doplnění jím předložených dokladů a údajů, přičemž mj. uvedl, že „[z] dokladů a údajů předložených účastníkem [] mj. vyplývá, že předmětem referenční zakázky označené v seznamu významných služeb jako **reference č. 2** a zároveň uvedené na **hodnoticí listině č. 2** (účastníkem nesprávně označené jako č. ,1‘, nicméně dle zadavatele se jedná o zjevnou chybu v psaní, což potvrzuje i název dotčeného souboru) objednatele **A.D.N.S. PRODUCTION s.r.o.** bylo ‚Zpracování projektové **dokumentace TZB** ve stupni **DPS**‘

Zadavatel připomíná, že v souladu s bodem 5.10 a 7.5 zadávací dokumentace musela být předmětem referenční zakázky ‚realizace **projektové dokumentace (alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby – DPS) novostavby, rekonstrukce nebo transformace stavby občanského vybavení, stavby pro obchod, stavby ubytovacího zařízení a stavby pro administrativu ve smyslu vyhlášky č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální vyhláška), ve znění pozdějších předpisů**‘.

Zadavatel dále připomíná, že v souladu s formulářem hodnoticí listiny, který byl přílohou č. 7 zadávací dokumentace, je dílem ‚pro potřeby hodnocení dle této listiny myšlena realizace dokumentace pomocí modelu BIM a **zhotovitel byl v pozici hlavního projektanta (ne subdodávka)**‘.

Dle zadavatele však ‚dokumentace TZB‘ z povahy věci odpovídá pouze části projektové dokumentace stavby jako celku.

Zadavatel má proto za to, že z dokladů a údajů předložených účastníkem nevyplývá, že by výše uvedená referenční zakázka splňovala výše uvedené podmínky stanovené v zadávací

dokumentaci a mohla být použita pro účely prokázání splnění technické kvalifikace v dotčeném rozsahu, resp. pro účely hodnocení nabídek v rámci kritéria ‚Kvalita realizací‘.

Na základě výše uvedených skutečností zadavatele žádá účastníka, aby

- **uvedl takové informace, ze kterých bude jednoznačně vyplývat, zda byla předmětem výše uvedené referenční zakázky, realizace projektové dokumentace (alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby – DPS) novostavby, rekonstrukce nebo transformace stavby občanského vybavení, stavby pro obchod, stavby ubytovacího zařízení a stavby pro administrativu ve smyslu vyhlášky č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální vyhláška), ve znění pozdějších předpisů, tedy nikoliv pouze části takové projektové dokumentace,**
- **výslovně potvrdil, že byl při realizaci výše uvedené referenční zakázky hlavním (generálním) projektantem a nikoliv poddodavatelem.“.**

55. Vybraný dodavatel na uvedenou žádost reagoval podáním ze dne 16. 9. 2020, v němž je mj. uvedeno následující:

*„Na základě výzvy **objasňujeme** referenci č. 2 - **A.D.N.S. PRODUCTION s.r.o.**:*

*U této reference byla Lambda studio s. r. o. nejen jako dodavatel projektu zařízení TZB, ale působil zde i jako **hlavní projektant**, který měl na starosti celkovou koordinaci všech částí tohoto projektu (zejména koordinaci z hlediska standardu BIM). Subdodávkou byla pouze stavební část, kterou si zajišťoval Akad. arch. Martin Němec. Tuto skutečnost v[á]m Akad. arch. Martin Němec potvrdí.*

*Dále bychom rádi upozornili, že u reference č.3 - **Ing. arch. Stanislav Krčmárik** působila Lam[b]da s.r.o. jako hlavní projektant, tentokrát všech částí a tudíž je plně porovnatelná (a zaměnitelná) s referencí číslo 1,2,3.*

Všechny doložené reference jsme vybírali na základě požadavku na občans[k]ou výstavbu a jejich poř[a]dí jsme určili z hlediska charakteru, který je nejbližší projektu MŠ V Bytovkách. Nicméně všechny reference jsou však co do kvality a rozsahu použití metodiky BIM na stejné úrovni a jsou jakkoliv zaměnitelné.“.

56. Zadavatel dopisem ze dne 23. 9. 2020 vybraného dodavatele vyzval k objasnění nebo doplnění jím předložených dokladů a údajů, kdy konkrétně uvádí:

K referenci č. 1 a zároveň referenční zakázce v rámci hodnoticí listiny č. 1:

*„1.1 Z informací poskytnutých kontaktní osobou vyplynulo, že generálním dodavatelem zakázky byla společnost **RH-ARCH s.r.o.**, pro kterou dle kontaktní osoby ‚jako hlavní inženýr projektu fungovala a projekt zpracovávala‘ společnost účastníka.*

*K tomu zadavatel připomíná, že v souladu s formulářem hodnoticí listiny, který byl přílohou č. 7 zadávací dokumentace, je dílem ‚pro potřeby hodnocení dle této listiny myšlena realizace dokumentace pomocí modelu BIM a zhotovitel byl **v pozici hlavního projektanta (ne subdodávka)**‘.*

Zadavatel má přitom za to, že na základě výše uvedených skutečností nelze zcela jednoznačně dovodit, kdo byl ve skutečnosti objednatelem dotčené referenční zakázky ve smyslu smluvního vztahu s účastníkem (zda město Bělá pod Bezdězem, jak uvedl účastník, nebo RH-ARCH s.r.o.,

*jak uvedla kontaktní osoba uvedená účastníkem) a zda byl účastník při realizaci dotčené referenční zakázky skutečně hlavním projektantem projektové dokumentace, resp. zda **fakticky plnil úlohu hlavního projektanta, tedy osoby plně odpovědné za zpracování projektové dokumentace (mimo autorský dozor) v celém jejím rozsahu včetně např. koordinace případných poddodavatelů apod.***

1.2 Z informací poskytnutých kontaktní osobou dále vyplynulo, že objednateli (resp. městu Bělá pod Bezdězem) nebyl v rámci dotčené referenční zakázky předán model BIM v proprietárním formátu.

*K tomu zadavatel připomíná, že v souladu s formulářem hodnoticí listiny, který byl přílohou č. 7 zadávací dokumentace, je dílem ,pro potřeby hodnocení dle této listiny myšlena realizace dokumentace pomocí modelu BIM (...) a zároveň objednateli společně s dalšími výstupy (např. projektová dokumentace) **předal model BIM v proprietárním zdrojovém formátu.***

Zadavatel má přitom, za to že na základě výše uvedených skutečností nelze zcela jednoznačně dovodit, zda účastník v rámci dotčené referenční zakázky předal objednateli (k nejasnosti ohledně osoby objednatele viz předchozí bod) model BIM v proprietárním zdrojovém formátu.

Na základě výše uvedených skutečností zadavatel žádá účastníka,

- **aby se vyjádřil k výše popsaným informacím sděleným kontaktní osobou dotčené referenční zakázky,**
- **uvedl takové informace, ze kterých bude jednoznačně vyplývat, kdo byl objednatelem dotčené referenční zakázky ve smyslu smluvního vztahu s účastníkem,**
- **výslovně potvrdil, že byl při realizaci dotčené referenční zakázky skutečně hlavním projektantem, resp. že alespoň fakticky plnil úlohu hlavního projektanta zpracovávané projektové dokumentace ve výše popsaném smyslu,**
- **výslovně potvrdil, že byl v rámci realizace dotčené veřejné zakázky předal objednateli model BIM v proprietárním zdrojovém formátu.“**

K referenci č. 2 a zároveň referenční zakázce v rámci hodnoticí listiny č. 2:

*„2.1 Z informací poskytnutých kontaktní osobou vyplynulo, že ,generálním či hlavním projektantem je společnost **A.D.N.S. architekti s.r.o.[.]**‘ (dříve A.D.N.S. PRODUCTION s.r.o.). Zadavatel proto požádal kontaktní osobu o vyjádření k následující informaci uvedené účastníkem: ,U této reference byla Lambda studio s.r.o. nejen jako dodavatel projektu zařízení TZB, ale působil zde i **jako hlavní projektant, který měl na starosti celkovou koordinaci všech částí tohoto projektu** (zejména koordinaci z hlediska standardu BIM).‘ K tomu kontaktní osoba uvedla, že lze přijmout následující, ,mírně opravenou‘ verzi textu: ,U této reference byla Lambda studio s.r.o. nejen jako dodavatel projektu zařízení TZB, ale působil zde i **jako projektant, který měl na starosti celkovou koordinaci všech částí tohoto projektu (zejména koordinaci projektů TZB z hlediska standardu BIM)**‘.*

*K tomu zadavatel opětovně připomíná, že v souladu s formulářem hodnoticí listiny, který byl přílohou č. 7 zadávací dokumentace, je dílem ,pro potřeby hodnocení dle této listiny myšlena realizace dokumentace pomocí modelu BIM a zhotovitel byl v **pozici hlavního projektanta (ne subdodávka)**‘.*

Zadavatel má přitom za to, že na základě výše uvedených skutečností nelze zcela jednoznačně dovodit, zda byl účastník při realizaci dotčené referenční zakázky skutečně hlavním projektantem projektové dokumentace, resp. zda **fakticky plnil úlohu hlavního projektanta, tedy osoby plně odpovědné za zpracování projektové dokumentace (mimo autorský dozor) v celém jejím rozsahu včetně např. koordinace případných poddodavatelů apod.**

2.2 Z informací poskytnutých kontaktní osobou dále vyplynulo, že objednateli byl v rámci dotčené referenční zakázky předán model BIM **ve formátu IFC.**

K tomu zadavatel opětovně připomíná, že v souladu s formulářem hodnoticí listiny, který byl přílohou č. 7 zadávací dokumentace, je dílem „pro potřeby hodnocení dle této listiny myšlena realizace dokumentace pomocí modelu BIM (...) a zároveň objednateli společně s dalšími výstupy (např. projektová dokumentace) **předal model BIM v proprietárním zdrojovém formátu.**“

Zadavatel má přitom, za to že formát IFC nelze považovat za proprietární zdrojový formát (tím je např. pro Autodesk Revit soubor ve formátu *.rvt či pro ArchiCAD soubor ve formátu *.pln či *.pla).

Na základě výše uvedených skutečností zadavatel žádá účastníka,

- **aby se vyjádřil k výše popsaným informacím sděleným kontaktní osobou dotčené referenční zakázky,**
- **výslovně potvrdil, že byl při realizaci dotčené referenční zakázky skutečně hlavním projektantem, resp. že alespoň fakticky plnil úlohu hlavního projektanta zpracovávané projektové dokumentace ve výše popsaném smyslu,**
- **výslovně potvrdil, že byl v rámci realizace dotčené veřejné zakázky předal objednateli model BIM v proprietárním zdrojovém formátu.“**

57. Vybraný dodavatel na uvedenou žádost reagoval podáním ze dne 25. 9. 2020, v němž je uvedeno následující:

„1. Reference č. 1 - **Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem**

- *Informace sdělené kontaktní osobou jsou správné. Hierarchie byla následovná:
Objednatel: Město Bělá pod Bezdězem
Generální projektant: RH-ARCH s.r.o. (autor návrhu a dokumentace DSP)
Hlavní projektant DPS: LAMBDA studio s,r.o.*
- *Objednatelem ve smyslu smluvního vztahu s účastníkem (LAMBDA studio s.r.o.) byl RH-ARCH s.r.o.*
- *LAMBDA studio s.r.o. výslovně potvrzuje, že byla hlavním projektantem tohoto projektu (všechny profese a jejich vzájemná koordinace)*
- *LAMBDA studio s.r.o. výslovně potvrzuje, že předala Generálnímu projektantovi (RH-ARCH) model BIM ve formátu .pla (proprietární zdrojový formát Archicad)*

2. Reference č. 2 - **A.D.N.S. PRODUCTION s.r.o.**

- *Informace sdělené kontaktní osobou jsou správné. Platí mírně opravená verze textu:*

„U této reference byla Lam[b]da studio s,r.o. nejen jako dodavatel projektu zařízení TZB, ale působil zde i jako projektant, který měl na starosti celkovou koordinaci všech částí tohoto projektu (zejména koordinaci všech profesí z hlediska standardu BIM)“

- *Ve výše popsaném smyslu byla LAMBDA studio s.r.o. hlavním projektantem.*
- *LAMBDA studio s.r.o. výslovně potvrzuje, že předala Generálnímu projektantovi (A.D.N.S. PRODUCTION s.r.o.) model BIM ve formátu .rvt, .cfi, .bim (proprietární zdrojový formát Revit, DDS-CAD)“.*

58. Dne 1. 10. 2020 zadavatel telefonicky kontaktoval vybraného dodavatele za účelem získání vyjádření „*k nejasnostem ohledně toho, zda byl v rámci referenčního díla ‚Bydlení pro seniory Hlubočepy‘ objednateli předán model BIM v proprietárním zdrojovém formátu, tedy nikoliv pouze ve formátu IFC.*“, přičemž v rámci telefonického hovoru „*[k]ontaktní osoba účastníka jednoznačně výslovně potvrdila, že byl v rámci dotčeného referenčního projektu objednateli předán model BIM v proprietárním zdrojovém formátu (a zároveň ve formátu IFC), přičemž poukázala na možné limity odborných znalostí kontaktní osoby objednatele dotčeného referenčního díla.*“.

59. Zadavatel následně ve „Zprávě o hodnocení nabídek“ ze dne 1. 10. 2020 (dále jen „zpráva o hodnocení nabídek“) uzavřel, že všechna vybraným dodavatelem předložená referenční díla naplnila podmínky stanovené v bodě 7.5. ve spojení s bodem 5.10. zadávací dokumentace, a proto pro účely hodnocení nabídek zohlednil všechna tato předložená referenční díla.

60. Vzhledem k tomu, že v rámci dílčího hodnoticího kritéria „kvalita realizací“ obdržel vybraný dodavatel více bodů než druhý z účastníků zadávacího řízení, přičemž v ostatních kritériích dosáhli oba účastníci shodného počtu bodů, jako ekonomicky nejvýhodnější byla vyhodnocena nabídka vybraného dodavatele.

61. Zadavatel dopisem ze dne 6. 10. 2020 vybraného dodavatele vyzval k objasnění nebo doplnění jím předložených dokladů a údajů a mj. uvádí, že „*[z] uvedených dokladů vyplývá, že účastník prokazuje část technické kvalifikace ve výše uvedeném rozsahu **prostřednictvím poddodavatelů (Vladimír Slunský a Filip Kebrt), tedy jiných osob ve smyslu § 83 ZZVZ.** Účastník však v nabídce nepředložil doklady o splnění základní způsobilosti podle § 74 ZZVZ jiných osob ve smyslu § 83 odst. 1 písm. c) ani písemné závazky jiných osob ve smyslu § 83 odst. 1 písm. d) a odst. 2 ZZVZ. Účastník přitom takové doklady ani nenahradil čestným prohlášením ve smyslu § 53 odst. 4 ZZVZ. K tomu více též body 5.13 a 5.21 (ve spojení s bodem 5.2) zadávací dokumentace.*

Na základě výše uvedených skutečností zadavatel žádá účastníka, aby ve vztahu k oběma výše uvedeným jiným osobám, jejichž prostřednictvím prokazuje část technické kvalifikace, předložil:

- **doklady o splnění základní způsobilosti podle § 74 ZZVZ jinými osobami (tzn. v rozsahu podle bodu 5.2 zadávací dokumentace) a**
- **písemné závazky jiných osob ve smyslu § 83 odst. 1 písm. d) a odst. 2 ZZVZ.“.**

62. Vybraný dodavatel v reakci na uvedenou výzvu doložil doklady o splnění základní způsobilosti jinými osobami v rozsahu podle bodu 5.2 zadávací dokumentace, tedy ve vztahu k oběma poddodavatelům doložil výpisy z evidence Rejstříku trestů fyzických osob, potvrzení

finančního úřadu o neexistenci daňových nedoplatků, potvrzení správy sociálního zabezpečení o neexistenci nedoplatku na pojistném a na penále na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti a čestná prohlášení o splnění zbývajících částí základní způsobilosti. Vybraný dodavatel dále doložil společné čestné prohlášení obou poddodavatelů s textem:

„My,

Vladimír Slunský

narozen/a (...)

bytem

Filip Kebrt

narozen/a (...)

bytem

tímto čestně prohlašujeme,

že se budeme podílet na plnění veřejné zakázky:

„MŠ v Bytovkách – provádění projektové dokumentace v modelu BIM“.

V Praze

Dne 8. 10. 2020

(PODPIS)

Ing. Vladimír Slunský

jako Hlavní inženýr (projektant)

(PODPIS)

Filip Kebrt

Koordinátor BIM“.

63. Následně zadavatel provedl posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele. V „Protokolu o posouzení splnění podmínek účasti“ zadavatel k posuzování splnění technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona (tedy požadavků dle čl. 5.10. zadávací dokumentace) uvedl, že vybraný dodavatel předložil seznam významných služeb, přičemž „[ú]častník zároveň uvedl další údaje o službách uvedených v seznamu významných služeb v Hodnotících listinách v návaznosti na bod 7.5 zadávací dokumentace. Další související údaje byly získány v návaznosti na posouzení a ověření dotčených údajů před hodnocením nabídek. Konečně účastník uvedl údaje o další jím poskytnuté službě v rámci seznamu členů realizačního týmu. Veškeré zjištěné údaje pak byly zohledněny při posouzení splnění podmínek technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) ZZVZ a bodu 5.9 zadávací dokumentace.“. K posouzení splnění technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona (tedy požadavků dle čl. 5.11. zadávací dokumentace) zadavatel uvedl, že vybraný dodavatel předložil seznam členů realizačního týmu, osvědčení o autorizaci Ing. Vladimíra Slunského, seznam min. 2 zkušeností

Ing. Vladimíra Slunského na pozici hlavního architekta/projektanta s významnou službou splňující požadavky podle bodu 5.10. zadávací dokumentace realizovanou v posledních 5 letech a informaci o praxi v délce 3 roky osoby označené jako Koordinátor BIM. Zadavatel uzavřel, že vybraný dodavatel splnil podmínky účasti v rozsahu podmínek technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b), c) a d) zákona, tedy v souladu se zákonem a zadávací dokumentací.

K postupu obviněného

64. Úřad na tomto místě nejprve uvádí, že podle § 2 odst. 1 zákona o přestupcích se odpovědnost za přestupek posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku, v předmětném případě tedy u obou přestupků podle právní úpravy účinné k datu uzavření smlouvy o dílo. Podle pozdějšího zákona se odpovědnost posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku příznivější. Úřad tedy předně přistoupil k posouzení, zda v tomto případě není pozdější právní úprava pro pachatele příznivější.
65. Ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad konstatoval, že obviněný nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona. Zásada transparentnosti je jednou ze základních zásad zadávání veřejných zakázek a její zákonná úprava ani interpretace, kterou se opakovaně zabývaly soudy i Úřad, nedoznala od okamžiku spáchání přestupků žádných změn. Co se týče právní úpravy prokázání technické kvalifikace prostřednictvím jiných osob, konkrétně úpravy předložení písemného závazku jiné osoby dle § 83 odst. 1 písm. d) zákona, novela zákona přinesla změnu formulace, kdy je ve znění účinném od 16. 7. 2023 vyžadováno předložení smlouvy nebo potvrzení jiné osoby o existenci smlouvy. Obsahem smlouvy nebo jednostranného prohlášení o její existenci však i nadále musí být závazek jiné osoby k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky alespoň v rozsahu, v jakém jiná osoba prokázala kvalifikaci za dodavatele. Ust. § 83 odst. 2 zákona pak bylo novelou pouze rozděleno do dvou odstavců.
66. Úřad tedy konstatuje, že pozdější právní úpravu neshledal pro obviněného jako příznivější, a proto odpovědnost obviněného za přestupky uvedené ve výroci I. a II. rozhodnutí posuzoval podle znění zákona účinného ke dni uzavření smlouvy o dílo, tedy znění účinného do dne 15. 7. 2023.

K hodnocení nabídek

67. Zadavatel v zadávací dokumentaci v souladu s § 39 odst. 4 zákona stanovil, že po otevírání nabídek nejdříve provede hodnocení a až poté bude u ekonomicky nejvýhodnější nabídky posuzovat splnění podmínek účasti v zadávacím řízení. Úřad se proto nejprve zabýval postupem zadavatele v rámci hodnocení nabídek.
68. Ze zadávací dokumentace vyplývá, že se zadavatel rozhodl ekonomickou výhodnost nabídky hodnotit v souladu s § 116 odst. 4 zákona pouze na základě kvality nabízeného plnění. Za tímto účelem zadavatel stanovil čtyři dílčí kritéria hodnocení, přičemž jedním z nich bylo kritérium označené „kvalita realizací“ s váhou 25 % (dále jen „dílčí hodnotící kritérium č. 3“). Účelem uvedeného kritéria bylo zjistit praktické a relevantní zkušenosti účastníka s užitou metodou BIM.
69. V rámci uvedeného dílčího hodnotícího kritéria č. 3 měli účastníci předložit maximálně 5 tzv. hodnotících listin, což jsou třetí osobou, tj. objednatel, vyplněné a podepsané formuláře (jejichž předepsaný vzor tvořil přílohu č. 7 zadávací dokumentace), v rámci kterých

objednatel potvrdil a bodově ohodnotil kvalitu jemu poskytnutých referenčních děl. Objednatel v hodnoticí listině také čestně prohlásil, resp. stvrdil předpřipravený text čestného prohlášení (viz bod 43. odůvodnění tohoto rozhodnutí), že jeho hodnocení je založeno na osobní zkušenosti s uvedeným účastníkem zadávacího řízení. Body přidělené v rámci jednotlivých hodnoticích listin pak byly sečteny a stanoveným způsobem převedeny (blíže viz bod 42. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

70. Referenční zakázky potvrzené objednatelem musely pro účely dílčího hodnoticího kritéria č. 3 splňovat podmínky stanovené v čl. 5.10. zadávací dokumentace [tedy podmínky pro splnění technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona] a také další podmínky stanovené v samotné hodnoticí listině. Aby tedy mohla být bodová hodnota hodnoticí listiny započítána pro účely hodnocení nabídek, muselo referenční dílo splňovat následující podmínky:

dle bodu 5.10. zadávací dokumentace

- dílo bylo poskytnuto (a dokončeno) za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení,
- předmětem díla byla realizace projektové dokumentace alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby (dále jen „DPS“) novostavby, rekonstrukce nebo transformace stavby občanského vybavení, stavby pro obchod, stavby ubytovacího zařízení a stavby pro administrativu ve smyslu vyhlášky č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitostí, ve znění pozdějších předpisů,
- investiční náklady stavby musely činit minimálně 20 mil. Kč bez DPH,

dle bodu 7.5. zadávací dokumentace ve spojení s formulářem hodnoticí listiny

- realizace dokumentace pomocí modelu BIM,
- zhotovitel byl v pozici hlavního projektanta (ne subdodávka),
- zhotovitel předal objednateli model BIM v proprietárním zdrojovém formátu.

71. Z dokumentace o zadávacím řízení je zřejmé, že zadavatel obdržel dvě nabídky, přičemž v rámci obou nabídek shledal určité nejasnosti ohledně referenčních zakázek uvedených v hodnoticích listinách, a proto před samotným hodnocením nabídek přistoupil k posouzení a ověření údajů uvedených v hodnoticích listinách, zda tyto naplnily podmínky stanovené v bodě 7.5. ve spojení s bodem 5.10. zadávací dokumentace a formulářem hodnoticí listiny. Za tímto účelem zadavatel oslovil kontaktní osoby objednatelů referenčních děl (ve vztahu k vybranému dodavateli blíže viz bod 52. - 53. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a taktéž samotné účastníky zadávacího řízení prostřednictvím výzev k objasnění nebo doplnění údajů dle § 46 odst. 1 zákona (ve vztahu k vybranému dodavateli blíže viz body 54. - 58. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

72. Vybraný dodavatel předložil pro účely dílčího hodnoticího kritéria č. 3 tři hodnoticí listiny potvrzené objednatelem těchto referenčních zakázek: „Novostavba školní družiny v Bělé pod Bezdězem (Dokumentace provedení stavby)“ (dále jen „reference č. 1“), „Bydlení pro seniory Hlubočepy“ (dále jen „reference č. 2“) a „Hotel Zuberec, Zuberec, SK (Dokumentace provedení stavby)“ (dále jen „reference č. 3“).

73. V případě reference č. 1 získal zadavatel po ověřování u kontaktní osoby objednatele pochybnosti o tom, kdo byl objednatelem díla, se kterým měl vybraný dodavatel uzavřen smluvní vztah, o tom, zda byl vybraný dodavatel hlavním projektantem, a také o tom, zda byl objednateli předán model BIM v proprietárním zdrojovém formátu. Proto zadavatel vyzval vybraného dodavatele s odkazem na § 46 odst. 1 zákona k objasnění a doplnění údajů (blíže viz body 56. - 57. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
74. Z poskytnutých informací je zřejmé, že objednatelem díla ve smyslu smluvního vztahu s vybraným dodavatelem byla společnost RH-ARCH s.r.o., IČO 49705890, se sídlem Nekázanka 881/9, Praha 1 (dále jen „společnost RH-ARCH“) a nikoli město Bělá pod Bezdězem, IČO 00237434, se sídlem Masarykovo náměstí 90, 294 21 Bělá pod Bezdězem (dále jen „město Bělá pod Bezdězem“), se kterým jako s objednatelem díla zadavatel komunikoval. Vybraný dodavatel dále označuje společnost RH-ARCH jako generálního projektanta a svoji společnost jako hlavního projektanta projektu (přičemž pod náplň činnosti hlavního projektanta dle vybraného dodavatele patří „*všechny profese a jejich vzájemná koordinace*“).
75. K právě uvedenému Úřad uvádí, že zadavatel v rámci vzoru hodnoticí listiny, kterou měli účastníci pro účely dílčího hodnoticího kritéria č. 3 vyplňovat, požadoval doplnit mj. kolonku s popiskem: „*Název objednatele (a popř. uživatele) díla*“. Pokud zadavatel v popisku užil výrazu „uživatel díla“, kterým město Bělá pod Bezdězem bylo, bylo by dle názoru Úřadu možné uvedení města Bělá pod Bezdězem v této kolonce chápat. Avšak po prostudování zadávací dokumentace, zejména podoby čestného prohlášení, ve kterém měl objednatel potvrdit skutečnost, že jeho hodnocení vychází z osobní zkušenosti s uvedeným dodavatelem, je zřejmé, že se nemůže jednat o uživatele díla, nýbrž o objednatele, se kterým měl účastník uzavřen smluvní vztah. Také vzhledem k účelu hodnoticího kritéria č. 3 a skutečnosti, že objednatel měl v rámci hodnoticí listiny hodnotit kvalitu díla, včetně např. úrovně komunikace se zhotovitelem v průběhu díla, je zřejmé, že uvedené nemohl uživatel díla, tedy město Bělá pod Bezdězem, objektivně ohodnotit, neboť s vybraným dodavatelem při realizaci díla komunikovala společnost RH-ARCH a nikoli město Bělá pod Bezdězem (které s ním nemělo uzavřen smluvní vztah).
76. Co se týče pojmů „generální projektant“ a „hlavní projektant“, Úřad uvádí, že zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, definuje pouze pojem „hlavní projektant“, a to v § 113 odst. 2 cit. zákona, kde jej definuje jako projektanta, kterého stavebník pověřil koordinací projektové dokumentace stavby zpracovávané více projektanty nebo koordinací autorského dozoru. Z publikační činnosti České komory autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě⁹ Úřad dále zjistil, že pojem „generální projektant“ byl užíván v rámci již zrušených právních předpisů a v současnosti je tedy tento pojem používán nesprávně. Úřad dále uvádí, že je-li úkolem hlavního projektanta koordinace všech dílčích projektových činností, není Úřadu zřejmé, jakou funkci by pak v praxi zastával projektant generální (coby projektant snad „nadřazený“ projektantovi hlavnímu). Úřad je spíše toho názoru, že uvedené výrazy „generální projektant“ a „hlavní projektant“ jsou z hlediska obsahového synonyma a hlavním projektantem může být tedy pouze jedna společnost, přičemž v předmětném případě jím byla společnost RH-ARCH.

⁹ článek s názvem „Přehled nejčastěji chybně používané stavební terminologie“ ze dne 18. 2. 2022, ČKAIT, dostupné na <https://zpravy.ckait.cz/vydani/2022-01/prehled-nejcasteji-chybne-pouzivane-stavebni-terminologie/>

77. Ve vztahu k podmínce spočívající v předání modelu BIM v proprietárním zdrojovém formátu Úřad uvádí, že vybraný dodavatel ve svém přípisu ze dne 25. 9. 2020 výslovně uvedl, že model BIM ve formátu .pla předal „[g]enerálnímu projektantovi (RH-ARCH)“. Zadavatel si však předání v požadovaném formátu ověřoval pouze u města Bělá pod Bezdězem, které zadavateli sdělilo, že mu model BIM v proprietárním formátu předán nebyl (viz bod 56. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel tedy nemohl mít v kontextu ostatních zjištěných informací postaveno najisto, že model BIM byl v požadovaném formátu objednateli předán.
78. Úřad tedy v případě reference č. 1 uzavírá, že na základě vlastní ověřovací činnosti zadavatele bylo zpochybněno, zda byl vybraný dodavatel v pozici hlavního projektanta a zda předal objednateli model BIM v proprietárním zdrojovém formátu. Přesto zadavatel k dalšímu ověřování těchto skutečností nepřistoupil.
79. V případě reference č. 2 zadavateli vyvstaly již z názvu referenční zakázky¹⁰ pochybnosti o tom, zda byla předmětem tohoto referenčního díla realizace celé projektové dokumentace nebo pouze projektové dokumentace TZB¹¹, a zda tedy byl vybraný dodavatel hlavním projektantem. Proto zadavatel vyzval vybraného dodavatele v souladu s § 46 odst. 1 zákona k objasnění a doplnění údajů a oslovil kontaktní osobu objednatele (blíže viz body 54. - 58. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
80. Z poskytnutých informací je patrné, že ačkoli vybraný dodavatel zadavateli potvrdil, že měl na starosti koordinaci všech částí projektu, a byl hlavním projektantem, kontaktní osoba objednatele naopak uvedla, že generálním či hlavním projektantem byla právě společnost objednatele, přičemž kontaktní osoba měla dále tendenci vyjádření vybraného dodavatele upravit, a to tak, že vybraného dodavatele označuje pouze jako „projektanta“ (kdy vypouští výraz „hlavní“), který měl na starosti celkovou koordinaci všech částí projektu (**zejména koordinaci projektů TZB z hlediska standardu BIM**). Z právě uvedeného je zřejmé, že pochybnosti zadavatele ohledně reference č. 2 nemohly být v žádném případě vyvráceny. I jednotlivá vyjádření vybraného dodavatele ohledně reference č. 2 vyvolávají spíše další nejasnosti, neboť vybraný dodavatel na jednu stranu potvrzuje, že sdělení kontaktní osoby je správné, na druhou stranu však toto její vyjádření následně mění (vyjádření „zejména koordinaci projektů TZB z hlediska standardu BIM“ nahrazuje vyjádřením „**zejména koordinaci všech profesí z hlediska standardu BIM**“). Vybraný dodavatel také dodává, že u reference č. 3 „*působila Lam[b]da s.r.o. jako hlavní projektant, **tentokrát všech částí**¹² a tudíž je plně porovnatelná (a zaměnitelná) s referencí číslo 1,2,3* (viz bod 55. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel přesto splnění podmínek zadávací dokumentace u této reference dále neověřoval.
81. Další nejasností plynoucí z ověřovací činnosti zadavatele ohledně reference č. 2 bylo, zda byl objednateli předán model BIM v proprietárním zdrojovém formátu, neboť kontaktní osoba objednatele zadavateli sdělila, že obdržela model ve formátu IFC, který však dle zadavatele není proprietárním zdrojovým formátem. Zadavatel proto za účelem vyjasnění následně telefonicky kontaktoval vybraného dodavatele, přičemž ten zadavateli sdělil, že předal

¹⁰ neboť vybraný dodavatel použil totožné referenční dílo i pro účely doložení splnění kritéria technické kvalifikace v rámci seznamu významných služeb, avšak zde pod jiným názvem „Zpracování projektové dokumentace TZB ve stupni DPS“ (viz bod 47. odůvodnění tohoto rozhodnutí)

¹¹ TZB = technická zařízení budov

¹² zvýraznění provedeno Úřadem

objednateli model BIM v proprietárním zdrojovém formátu a zároveň ve formátu IFC. Vybraný dodavatel také upozornil na možné limity odborných znalostí kontaktní osoby objednatele.

82. K právě uvedenému Úřad sděluje, že dle veřejně dostupných informací formát IFC není proprietárním zdrojovým formátem, nýbrž formátem otevřeným. Zadavatel se tedy ocitl v situaci, kdy ze sdělení objednatele plyne, že model v proprietárním zdrojovém formátu objednateli předán nebyl, zatímco vybraný dodavatel tvrdí, že model v požadovaném formátu objednateli předal. Zadavatel i přes tento zjevný nesoulad k dalšímu ověřování nepřistoupil a bez dalšího se pouze přiklonil k jednomu ze dvou uvedených protichůdných tvrzení.
83. Co se týče reference č. 3, zadavatel oslovil kontaktní osobu objednatele a jelikož z jejího sdělení nevyvodil žádné pochybnosti, referenci dále neověřoval. Kontaktní osoba však v rámci svého sdělení za generálního projektanta (a tedy vzhledem k již výše dovozenému synonymnímu významu za hlavního projektanta) označila osobu odlišnou od vybraného dodavatele (blíže viz bod 53. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel tak nemohl mít postaveno najisto, že vybraný dodavatel byl v případě reference č. 3 hlavním projektantem.
84. Přes všechny výše uvedené nejasnosti zadavatel následně ve zprávě o hodnocení nabídek uzavřel, že všechna vybraným dodavatelem předložená referenční díla naplnila podmínky stanovené v bodě 7.5. ve spojení s bodem 5.10. zadávací dokumentace, a proto pro účely hodnocení zohlednil všechna tato předložená referenční díla.
85. Vzhledem k tomu, že v rámci dílčího hodnoticího kritéria č. 3 pak obdržel vybraný dodavatel více bodů než druhý z účastníků zadávacího řízení, přičemž v ostatních kritériích dosáhli oba účastníci shodného počtu bodů, jako ekonomicky nejvýhodnější byla vyhodnocena nabídka vybraného dodavatele.
86. Úřad na tomto místě v obecné rovině konstatuje, že zásada transparentnosti je jednou z klíčových zásad určujících požadavky na postup zadavatele, který musí zajistit zadání veřejné zakázky průhledným způsobem a obecně zajistit přezkoumatelnost svého postupu (srov. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 104/2012-51 ze dne 27. 11. 2014). Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Transparentní postup je takový, který nezbuzuje pochybnosti o tom, že zadavatel jedná regulérně. Naopak požadavek transparentnosti není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nepřezkoumatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele (srov. rozhodnutí Krajského soudu v Brně ve věci sp. zn. 31 Ca 166/2005 ze dne 14. 4. 2007).
87. Z právě uvedeného tedy vyplývá, že úkony zadavatele, resp. postup zadavatele v rámci daného zadávacího řízení, musí být činěny tak, aby dostály zásadě transparentnosti. V předmětném případě však Úřad konstatuje, že postup zadavatele, kdy zadavatel i přes zjevné rozpory mezi sděleními vybraného dodavatele a kontaktních osob objednatelů nepřistoupil k dalšímu ověřování naplnění podmínek zadávací dokumentace a bez dalšího pouze konstatoval, že referenční díla tyto podmínky naplnila, je značně nečitelný a vzbuzuje oprávněné pochybnosti o důvodech jednání zadavatele. Uvedený postup zadavatele je také značně rozporný

se zadavatelem deklarovaným smyslem dílčího hodnoticího kritéria č. 3, kterým bylo zjistit dosavadní praktické a relevantní kvalitativní zkušenosti dodavatele s metodou BIM.

K prokázání kritérií technické kvalifikace u vybraného dodavatele

88. Zadavatel následně v souladu se zadávací dokumentací přistoupil k posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení u vybraného dodavatele. Úřad na tomto místě upozorňuje, že předmětem dalšího posouzení postupu zadavatele je pouze splnění technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b), c) a d) zákona.
89. Pro účely prokázání splnění technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona zadavatel požadoval předložit seznam minimálně dvou významných služeb (referenčních zakázek), které naplňovaly podmínky bodu 5.10. zadávací dokumentace, přičemž vybraný dodavatel v nabídce v rámci seznamu významných služeb předložil referenci č. 1 a referenci č. 2, tedy dvě z referenčních děl, která předložil také v rámci hodnoticích listin pro účely hodnocení nabídek (viz bod 47. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
90. Pro účely prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zadavatel požadoval předložit seznam členů realizačního týmu, přičemž u člena s funkcí „hlavní architekt/projektant“ požadoval předložit doklad o autorizaci a minimálně 2 zkušenosti s významnou službou splňující opět podmínky dle bodu 5.10. zadávací dokumentace (pouze s tím rozdílem, že tyto referenční zakázky mohly být realizovány v posledních 5 letech). Technickou kvalifikaci dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona pak vybraný dodavatel prokazoval jinými osobami, přičemž pro účely doložení minimálně 2 zkušeností hlavního architekta/projektanta vybraný dodavatel doložil referenci č. 1 a referenci č. 3, tedy opět dvě z referenčních děl předložených již v rámci hodnocení nabídek (blíže viz bod 48. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
91. Na tomto místě Úřad shrnuje, že zadavatel tedy s referenčními zakázkami pracoval jako s dílčím kritériem hodnocení a také jako s kritériem prokázání technické kvalifikace. Pro účely hodnocení nabídek byly požadavky zadavatele širší, neboť kromě naplnění podmínek stanovených v bodě 5.10. zadávací dokumentace musely referenční zakázky splnit další podmínky, konkrétně být realizovány v modelu BIM, zhotovitel musel být v pozici hlavního projektanta a musel objednateli předat model v BIM v proprietárním zdrojovém formátu. Pro účely prokázání technické kvalifikace postačovalo naplnění podmínek dle zmíněného bodu 5.10. zadávací dokumentace, tedy dílo muselo být poskytnuto (a dokončeno) za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení (v případě referenční zakázky u pozice „hlavního architekta/projektanta“ za posledních 5 let), předmětem díla musela být realizace projektové dokumentace alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby novostavby, rekonstrukce nebo transformace stavby občanského vybavení, stavby pro obchod, stavby ubytovacího zařízení a stavby pro administrativu ve smyslu vyhlášky č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitostí, ve znění pozdějších předpisů, a investiční náklady stavby musely činit minimálně 20 mil. Kč bez DPH.
92. Úřad na tomto místě v obecné rovině konstatuje, že kvalifikací se ve smyslu § 28 odst. 1 písm. c) zákona rozumí způsobilost a schopnost dodavatele plnit veřejnou zakázku. Pojem kvalifikace nezahrnuje pouze oprávnění k výkonu určité činnosti, ale např. i existenci doložitelných zkušeností či praxe dodavatele. 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. Adekvátně nastavené kvalifikační předpoklady jsou tedy jakýmsi „sítem“, které má zamezit účasti subjektů neschopných danou veřejnou zakázku řádně splnit. Co se týče kritérií technické kvalifikace, jejich smyslem je pak konkrétně prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě (v obecné rovině srov. § 79 odst. 1 zákona). Výčet jednotlivých kritérií technické kvalifikace je v zákoně stanoven taxativním způsobem v ustanovení § 79 odst. 2 zákona.

93. Cílem stanovení kritérií technické kvalifikace je tedy minimalizovat riziko, že dojde k realizaci předmětu veřejné zakázky takovým dodavatelem, který k tomu nemá dostatečnou technickou způsobilost a zkušenost. Jak judikoval Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 15/2014-55 ze dne 2. 9. 2015, *„je ze strany osoby ucházející se o získání veřejné zakázky [třeba] doložit, že plnění, jež je obdobné tomu, jaké je (nyní v aktuálně běžícím zadávacím řízení) poptáváno, již v minulosti úspěšně zrealizoval. Uplatnění požadavků na kvalifikaci – a na doložení splnění zvláště technických kvalifikačních předpokladů – směřuje k zajištění faktické realizace veřejné zakázky toliko takovými dodavateli, kteří k tomu prokazatelně mají dostatečnou technickou způsobilost a zkušenost; tím je minimalizováno zadatelovo riziko, že dojde ke zmaření primárního účelu zadávacího řízení, kterým je řádná a efektivní realizace plnění, jež je veřejnou zakázkou. Zadavatelem uplatněné požadavky na splnění technických kvalifikačních požadavků tedy mají zajistit, aby se o přidělení veřejné zakázky účinně ucházeli pouze ti dodavatelé, kteří jsou ve skutečnosti schopni po stránce technické a materiální tuto zakázku v případě jejich úspěchu v zadávacím řízení po přidělení veřejné zakázky též plnit, což mohou nejlépe po stránce materiální prokázat již realizovanými plněními.“* Obdobně se k dané problematice vyjádřil Krajský soud v Brně též v rozsudku č. j. 29 Af 55/2015-86 ze dne 25. 5. 2017 či v rozsudku č. j. 29 Af 74/2015-224 ze dne 29. 6. 2017.
94. K tomu lze v dalším uvést, že za celý průběh zadávacího řízení, čili i za nastavení úrovně technické kvalifikace, nese výlučnou odpovědnost zadavatel. Je to totiž právě zadavatel, kdo zná nejlépe své potřeby a má právo si v zadávací dokumentaci, při zohlednění základních zásad zadávacího řízení vyjádřených v § 6 zákona, stanovit takové podmínky účasti, včetně podmínek kvalifikace, aby byla na základě výsledku zadávacího řízení uzavřena smlouva na veřejnou zakázku s tím dodavatelem, jehož plnění nejlépe vyhovuje potřebám zadavatele. Platí přitom, že úroveň technické kvalifikace je odvislá od toho, jak ji zadavatel v zadávací dokumentaci nastaví. Ověření pak může proběhnout pouze v mezích toho, jak byly nastaveny zadávací podmínky, tj. po dodavateli nelze oprávněně požadovat něco, co zadávací podmínky nevyžadovaly.
95. V návaznosti na výše uvedené Úřad poukazuje na to, že smyslem stanovení technické kvalifikace, konkrétně pak předložení seznamu realizovaných služeb (referencí), případně také seznamu realizovaných služeb osoby, která se bude podílet na plnění veřejné zakázky, je ověřit odborné schopnosti a zkušenosti dodavatelů, případně jiných osob, s realizací plnění s obdobným předmětem, tedy schopnost realizovat předmět veřejné zakázky za daných podmínek v odpovídající kvalitě.
96. Úřad připouští, že zadavatel primárně posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení provádí na základě údajů a dokladů obsažených v nabídce, tj. v tomto případě na základě seznamu významných služeb a seznamu členů realizačního týmu, které měl účastník

zadávacího řízení předložit. Pokud zadavatel nemá žádné relevantní indicie zpochybňující správnost předloženého seznamu, resp. věrohodnost informací z něho vyplývajících, nelze zadavateli nic vytknout, pokud na základě tohoto seznamu konstatuje prokázání kvalifikace, potažmo splnění podmínek účasti. Jinými slovy, ze zákona nevyplývá povinnost zadavatele objasňovat účastníkem předložené údaje v každé situaci, tj. i když nemá o splnění kvalifikačního kritéria žádné pochybnosti. Zcela jiná situace však nastane, pokud jsou údaje předložené účastníkem relevantním způsobem zpochybněny. V takovém případě je na straně zadavatele nejen jeho možností, ale taktéž i jeho povinností tyto kvalifikované pochybnosti vyvrátit, a mít tak postaveno najisto, že vybraný dodavatel kritéria kvalifikace skutečně prokázal, a tedy rovněž splnil podmínky účasti v zadávacím řízení. Z hlediska dodržení zásady transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona je v zadávacím řízení neudržitelné, aby zadavatel indicie o nepravdivosti předkládaných osvědčení, má-li takové, zcela ignoroval a shodu předkládaných dokladů se skutečným stavem neproověřil (viz k tomu např. rozsudky Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 15/2014-55 ze dne 2. 9. 2015 a č. j. 62 Af 41/2014-247 ze dne 8. 10. 2015).

97. V posuzovaném případě je tedy nutné, aby z dokumentace o zadávacím řízení vyplývalo, že zadavatel měl u vybraného dodavatele postaveno najisto prokázání splnění kritéria technické kvalifikace, resp. aby se zadavatel po komunikaci s objednateli referenčních zakázek a s vybraným dodavatelem, která mohla vzbudit pochybnosti ohledně prokázání splnění kritéria technické kvalifikace u vybraného dodavatele, těmito pochybnostmi dostatečně zabýval a vznesené pochybnosti rozptýlil. Lze dodat, že v případě nesplnění zadávacích podmínek, případně pokud údaje předložené vybraným dodavatelem v zadávacím řízení neodpovídají skutečnosti, zásadně s ohledem na § 48 odst. 2 ve spojení s odst. 8 zákona nastupuje povinnost zadavatele vybraného dodavatele z další účasti v zadávacím řízení vyloučit.
98. Jelikož vybraný dodavatel v předmětném případě pro účely prokázání technické kvalifikace předložil totožné referenční zakázky jako pro účely hodnocení nabídek, zadavatel ve chvíli posuzování splnění technické kvalifikace kromě informací z nabídky disponoval také dalšími informacemi poskytnutými vybraným dodavatelem v reakci na žádosti dle § 46 odst. 1 zákona a kontaktními osobami objednatelů. Z těchto informací přitom vyplynuly určité nejasnosti a rozpory (viz body 73. - 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí), které zadavatel dále neověřoval. Je však nutné zjistit, zda se tyto nejasnosti týkaly podmínek dle bodu 5.10. zadávací dokumentace, a byly tedy relevantní také ve vztahu k posuzování podmínek účasti v zadávacím řízení.
99. Ve vztahu k posouzení splnění podmínek technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona v případě reference č. 1 nebyla žádná z podmínek stanovených v bodě 5.10. zadávací dokumentace zpochybněna. Je však nutno upozornit na skutečnost, že vybraný dodavatel referenci č. 1 předložil v rámci seznamu svých významných služeb a současně také v rámci seznamu zkušeností s významnou službou u osoby hlavního architekta/projektanta. Lze tedy mít za to, že tuto referenční zakázku realizoval Ing. Vladimír Slunský a nikoli vybraný dodavatel. Právě uvedené podporuje také skutečnost, že reference č. 1 měla být dle informací z nabídky realizována v období 11/2018 – 08/2020, přičemž společnost vybraného dodavatele, společnost LAMBDA studio s.r.o., dle výpisu z obchodního rejstříku vznikla 20. 5. 2019, tedy v průběhu realizace této referenční zakázky. Vybraný dodavatel tedy tuto část technické

kvalifikace prokazuje prostřednictvím jiné osoby, avšak tuto skutečnost v nabídce nikde neuvedl.

100. V případě reference č. 2 bylo vlastní ověřovací činností zadavatele zpochybněno, zda byla předmětem referenčního díla realizace celé projektové dokumentace pro provádění stavby či pouze její části. Druhá z podmínek stanovených v bodě 5.10. zadávací dokumentace přitom vyžaduje, aby předmětem díla byla realizace projektové dokumentace alespoň stupně dokumentace pro provádění stavby novostavby, rekonstrukce nebo transformace stavby občanského vybavení, stavby pro obchod, stavby ubytovacího zařízení a stavby pro administrativu, tedy projektové dokumentace celé. Zadavatel tedy v případě reference č. 2 neměl zcela jistě postaveno najisto, že naplnila zadavatelem stanovené podmínky.
101. Jelikož zadavatel požadoval k prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona předložení minimálně dvou referenčních zakázek, přičemž reference č. 2 byla zadavatelem relevantním způsobem zpochybněna a u reference č. 1 zadavatel disponoval takovými indiciemi, na jejichž základě měl nabyt pochybnosti o pravosti uvedené reference a jejich vypořádáním se dále zabývat, nelze dle názoru Úřadu bez dalšího konstatovat, že podmínky stanovené zadávací dokumentací byly naplněny.
102. Ve vztahu k posouzení splnění podmínek technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona vybraný dodavatel předložil referenci č. 1 a referenci č. 3, přičemž rozpory či nejasnosti ohledně těchto referencí, které zadavateli v rámci dosavadního postupu vyvstaly, se týkají podmínek relevantních pro hodnocení nabídek a nikoli pro posouzení podmínek účasti [a v případě pochybnosti uvedené v bodě 99. odůvodnění tohoto rozhodnutí se tato týká pouze prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona]. Lze tedy uzavřít, že v případě prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zadavatel postupoval správně.
103. Úřad tak konstatuje, že vzhledem k tomu, že nedošlo k rozptýlení pochybností ve vztahu k referenčním zakázkám předloženým k prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, neměl zadavatel postaveno najisto, že vybraný dodavatel prokázal splnění technické kvalifikace v souladu se zadávacími podmínkami. Zadavatel přesto ve zprávě o posouzení splnění podmínek účasti bez dalšího uzavřel, že vybraný dodavatel splnil podmínky účasti rovněž v rozsahu podmínek technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona. Zadavatel tak pro účely prokázání splnění technické kvalifikace uznal referenční zakázky, u nichž vznikly značné pochybnosti o naplnění podmínek a v některém případě dokonce i o pravdivosti údajů uváděných vybraným dodavatelem.
104. Úřad má za to, že zadavatel měl v takové situaci přistoupit k ověření zpochybněných okolností, učinit v této věci další zjištění a případně přistoupit k vyloučení vybraného dodavatele ze zadávacího řízení. Platí totiž, že o splnění podmínek účasti v zadávacím řízení vybraným dodavatelem nesmějí být s ohledem na povinnost zadavatele dle § 48 odst. 8 zákona žádné pochybnosti. V případě, že zadavatel dospěje k závěru, že údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené vybraným dodavatelem nesplňují jím stanovené zadávací podmínky, je totiž povinen dle § 48 odst. 8 ve spojení s § 48 odst. 2 písm. a) zákona vyloučit vybraného dodavatele z účasti v zadávacím řízení.

Závěr

105. Konkrétně měl zadavatel dále prověřovat, zda byl vybraný dodavatel v případě všech tří předložených referencí v pozici hlavního projektanta a zda v případě reference č. 1 a reference č. 2 předal objednateli model BIM v proprietárním zdrojovém formátu. Dále měl zadavatel ověřit rozsah předmětu realizace v případě reference č. 2 a v případě reference č. 1 také skutečnost, zda se nejedná v souvislosti s prokazování kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona o referenci nepravdivou (z pohledu označení osoby, která ji realizovala).
106. Úřad konstatuje, že na základě informací, které měl zadavatel k dispozici, nebylo možné učinit jednoznačný závěr o tom, zda referenční zakázky předložené za účelem hodnocení a posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení naplnily podmínky stanovené zadávací dokumentací, přičemž tohoto stavu poznání si zadavatel musel být nepochybně vědom (byl výsledkem jeho vlastní aktivity). Za takových okolností nelze provedené hodnocení nabídek a posouzení splnění podmínek účasti vybraným dodavatelem označit za transparentní.
107. Úřad tedy s odkazem na všechny shora uvedené skutečnosti dospěl k závěru, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
108. Úřad dále přistoupil k posouzení toho, zda byla naplněna podmínka vlivu na výběr dodavatele. K tomu Úřad předně uvádí, že není rozhodující, zda k ovlivnění výběru dodavatele skutečně došlo, ale postačí eventuální možnost ovlivnění (viz např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 120/2013-156 ze dne 26. 3. 2015).
109. V šetřeném případě byla nabídka vybraného dodavatele vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější, neboť v rámci hodnocení získala více bodů než nabídka druhého z účastníků zadávacího řízení. Bodový rozdíl přitom vznikl v rámci dílčího hodnotícího kritéria č. 3. Pokud by se zadavatel při hodnocení nabídek dále zabýval pochybnostmi, které zadavateli vznikly ohledně referenčních zakázek vybraného dodavatele zohledňovaných v rámci dílčího hodnotícího kritéria č. 3, a v důsledku tohoto dalšího ověřování by došlo k nezohlednění některé z předložených referenčních zakázek vybraného dodavatele, nelze vyloučit, že by jako ekonomicky nejvýhodnější nabídka byla vyhodnocena nabídka druhého z účastníků zadávacího řízení. V případě nesplnění podmínek účasti v zadávacím řízení a vyloučení vybraného dodavatele pak také přirozeně není vyloučeno, že by se vybraným dodavatelem mohl stát druhý z účastníků zadávacího řízení.
110. Úřad tedy konstatuje, že znak skutkové podstaty přestupku dle § 268 odst. 1 písm. a) zákona spočívající v existenci alespoň potenciálního vlivu na výběr dodavatele je v daném případě naplněn.

K prokazování kvalifikace prostřednictvím jiných osob

111. Zadavatel v šetřeném případě požadoval mj. prokázání splnění kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona, přičemž vybraný dodavatel prokazoval splnění této části technické kvalifikace prostřednictvím poddodavatelů – Ing. Vladimíra Slunského a Ing. Filipa

Kebrta (dále také jen „poddodavatel“). V této souvislosti měl vybraný dodavatel povinnost předložit zadavateli veškeré doklady dle § 83 zákona.

112. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že vybraný dodavatel zadavateli ve vztahu k prokázání splnění kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona předložil seznam členů realizačního týmu, kdy ve vztahu k osobě Ing. Vladimíra Slunského doložil doklad o autorizaci pro obor pozemní stavby a seznam dvou zkušeností s významnou službou dle bodu 5.10. zadávací dokumentace, ve vztahu k osobě Ing. Filipa Kebrta pak informaci o délce praxe se zaváděním a správou BIM nástrojů, knihoven a procesů v rámci organizace (k tomu podrobněji výše v bodě 48. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Na výzvu zadavatele dle § 46 zákona vybraný dodavatel dále doložil doklady o splnění základní způsobilosti jinými osobami v rozsahu podle bodu 5.2 zadávací dokumentace, tedy ve vztahu k oběma poddodavatelům doložil výpisy z evidence Rejstříku trestů fyzických osob, potvrzení finančního úřadu o neexistenci daňových nedoplatků, potvrzení správy sociálního zabezpečení o neexistenci nedoplatku na pojistném a na penále na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti a čestná prohlášení o splnění zbývajících částí základní způsobilosti, a dále také společné čestné prohlášení obou poddodavatelů (blíže viz body 61. - 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
113. V uvedeném čestném prohlášení poddodavatelé prohlásili, že se *„bud[ou] podílet na plnění veřejné zakázky: ‚MŠ v Bytovkách – provádění projektové dokumentace v modelu BIM‘.“*
114. Úřad předně v obecné rovině uvádí, že podmínkou zakotvenou v § 83 odst. 1 písm. d) zákona, kterou musí dodavatel splnit v případě, kdy prokazuje splnění kritéria technické kvalifikace prostřednictvím jiné osoby (poddodavatele), je předložení písemného závazku 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. Z ust. § 83 odst. 2 zákona dále vyplývá, že tento požadavek je splněn, je-li obsahem písemného závazku jiné osoby 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, jako je tomu v posuzovaném případě, musí dokument podle odstavce 1 písm. d) ustanovení § 83 zákona obsahovat závazek, že jiná osoba bude vykonávat stavební práce či služby, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje. Právní domněnka splnění § 83 odst. 1 písm. d) zákona v návaznosti na společnou a nerozdílnou odpovědnost účastníka zadávacího řízení a jiné osoby se tak v takovém případě neuplatní.
115. Úřad k tomu uvádí, že by zadavatel měl 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 nezbytnou k realizaci veřejné zakázky 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.
116. Vzhledem k tomu, že předmětem plnění realizovaných prostřednictvím jiných osob (poddodavatelů) mohou být vysoce odborné a specifické činnosti, které mohou být zcela

klíčové pro úspěšné a řádné zvládnutí celkového předmětu veřejné zakázky, je z pohledu zadavatele zásadní, aby byl písemný 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, včetně písemného závazku jiné osoby k poskytnutí nezbytného plnění, 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.

117. Judikatura správních soudů, jakož i dosavadní rozhodovací praxe Úřadu několikrát řešila nároky na vymezení závazku „subdodavatele“ (dle terminologie aktuálně účinné právní úpravy „poddodavatele“, resp. „jiné osoby“) 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, tedy tzv. nároky na „subdodavatelskou smlouvu“ ve smyslu § 51 odst. 4 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“). Jak již Úřad uvedl výše, ačkoliv právní úprava účinná do 15. 7. 2023¹³ v § 83 odst. 1 písm. d) zákona nevyžaduje „smlouvu uzavřenou se subdodavatelem“, nýbrž toliko „písemný závazek jiné osoby“, lze dle Úřadu co do požadavků na vymezení obsahu tohoto písemného závazku poddodavatele vycházet právě ze závěrů dosavadní judikatury.
118. Z rozsudku Krajského soudu v Brně (dále jen „krajský soud“) č. j. 62 Af 57/2013-90 ze dne 6. 10. 2014 vyplývá, že aby subdodavatelská smlouva vyhověla požadavku dle § 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 krajský soud uvedl, 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 podle krajského soudu *„dostatečně konkretizován, aby zadavatel na jeho základě mohl posoudit rozsah skutečné participace subdodavatele na veřejné zakázce (ať už v jakékoli smysluplné formě).“* Podle krajského soudu musí být prokazován obsah i rozsah dispozice s plněním, věcmi či právy subdodavatele. Krajský soud rovněž uzavřel, že *„[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*

¹³ Jak již bylo také uvedeno výše, ve vztahu k posouzení odpovědnosti za předmětný přestupek je rozhodné znění zákona účinné ke dni uzavření smlouvy o dílo jakožto dni spáchání přestupku, tedy znění účinné do 15. 7. 2023. – pozn. Úřadu.

rozsah, a tedy takové obecné formulace nevyhovují požadavku podle § 51 odst. 4 písm. b) ZVZ.“

119. Závěry krajského soudu ohledně požadavků na podobu subdodavatelských smluv přijal i Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 3 As 204/2014-46 ze dne 14. 5. 2015, kterým zamítl kasační stížnost proti výše uvedenému rozsudku č. j. 62 Af 57/2013-90. Nejvyšší správní soud k závěrům krajského soudu doplnil, že „[j]e primárně třeba, aby subdodavatelská smlouva vůbec obsahovala nějakou jasně vymezenou kvalifikační dovednost (schopnost, licenci, zkušenost) a reálný platný závazek k jejímu plnění. (...)“ Nejvyšší správní soud také uvedl, že subdodavatelská smlouva musí být „dostatečně určitá a srozumitelná“ a že je nutné trvat 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“.
120. Požadavek, aby poddodavatelská smlouva konkretizovala poskytované plnění, dovodil Úřad již ve svém rozhodnutí č. j. ÚOHS-S679/2012/VZ-10343/2013/531/AZa ze dne 6. 6. 2013 potvrzeném rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R181/2013/VZ7195/2014/310/PMo ze dne 4. 4. 2014 (obdobné závěry byly dále vysloveny mj. v rozhodnutích Úřadu č. j. ÚOHS-S0145/2021/VZ-19640/2021/500/Alv ze dne 11. 6. 2021, č. j. ÚOHS-S0522/2020/VZ-03493/2021/500/Alv ze dne 28. 1. 2021 či v rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0159/2018/VZ-36401/2018/322/PJe ze dne 7. 12. 2018).
121. Z výše citované rozhodovací praxe lze dovodit minimální obsahové náležitosti, které by měl písemný závazek jiné osoby k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky obsahovat, 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, i závazek dodavatele k reálnému poskytnutí věcí, práv či osob a jejich přesný popis. Jinými slovy řečeno, zadavatel musí mít na základě vymezeného závazku jednoznačně postaveno najisto, v jakých částech plnění, jakým způsobem a do jaké míry se bude tato jiná osoba podílet na plnění předmětu veřejné zakázky.
122. Úřad na tomto místě souhrnně uvádí, že zákon vyjma obecné formulace písemného závazku zakotvené v § 83 odst. 1 písm. d) zákona přidává v následujícím odstavci doplňující pravidla pro to, co může být ve smyslu zákona považováno za dostačující obsah písemného závazku jiné osoby. Předně z ustanovení § 83 odst. 2 zákona vyplývá, že povinnost podle odstavce 1 písm. d) citovaného ustanovení zákona je splněna, pokud je obsahem písemného závazku jiné osoby společná a nerozdílná odpovědnost této osoby za plnění veřejné zakázky společně s dodavatelem. V šetřeném případě je však nezbytné reflektovat, že vybraný dodavatel prokazoval prostřednictvím poddodavatelů kritérium technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona. V tomto případě totiž ustanovení § 83 odst. 2 zákona doplňuje, že pokud dodavatel prokazuje prostřednictvím jiné osoby kvalifikaci mj. dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona,

musí písemný závazek jiné osoby mj. obsahovat závazek, že jiná osoba bude vykonávat stavební práce či služby, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje.

123. Vymezení písemného závazku poddodavatelů v čestném prohlášení je v předmětném případě omezeno toliko na konstatování, že se poddodavatelé „bud[ou] podílet na plnění veřejné zakázky: „MŠ v Bytovkách – provádění projektové dokumentace v modelu BIM“.“ Ze seznamu poddodavatelů sice vyplývá, že část veřejné zakázky plněnou poddodavatelem Ing. Vladimírem Slunským vymezuje vybraný dodavatel jako „HIP“¹⁴ a část veřejné zakázky plněnou poddodavatelem Ing. Filipem Kebrtem vymezuje jako „BIM koordinátor“, nicméně samotné znění čestného prohlášení je v tomto kontextu značně nejasné a nedostatečné, neboť dle názoru Úřadu by z obsahu písemného závazku měl být zadavatel schopen dostatečně určitě a jednoznačně konkretizovat, jaké konkrétní služby budou poddodavatelé za vybraného dodavatele při plnění veřejné zakázky realizovat a v jakém rozsahu. Úřad nepřehlédl, že se pod podpisy poddodavatelů v čestném prohlášení nachází výrazy „jako Hlavní inženýr (projektant)“ a „Koordinátor BIM“, avšak z uvedeného nelze uzavřít, že poddodavatelé budou dané funkce v rámci veřejné zakázky skutečně vykonávat; už vůbec pak nelze z uvedeného uzavřít, v jakém konkrétním rozsahu a jaké konkrétní práce budou vykonávat.
124. Úřad tedy uzavírá, že vymezení písemného závazku poddodavatelů ve vztahu k prokázání kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona je neurčitě, a nelze jej tedy považovat za souladné s ustanovením § 83 odst. 1 písm. d) zákona a § 83 odst. 2 zákona.
125. Jelikož tedy vybraný dodavatel nepředložil písemný závazek jiné osoby k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky v souladu s požadavky kladenými zákonem, Úřad uzavírá, že vybraný dodavatel neprokázal kvalifikaci prostřednictvím jiné osoby.
126. Úřad dále stejně jako v případě výroku I. rozhodnutí přistoupil k posouzení toho, zda byla naplněna podmínka vlivu na výběr dodavatele.
127. Vzhledem k tomu, že Úřad dospěl k závěru, že vybraný dodavatel neprokázal kvalifikaci prostřednictvím jiné osoby, a tedy neprokázal splnění kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona, a zadavatel tedy měl přistoupit k vyloučení vybraného dodavatele, je podmínka vlivu na výběr dodavatele v daném případě zcela naplněna.

K výroku III. tohoto rozhodnutí – uložení pokuty

128. Úřad posoudil postup obviněného a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona, neboť obviněný svým postupem naplnil skutkovou podstatu přestupků podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, jak je uvedeno ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí.
129. Odpovědnost za přestupek zaniká mj. uplynutím promlčecí doby, která podle § 270 odst. 5 zákona činí 5 let.
130. Podle § 31 odst. 1 zákona o přestupcích počíná promlčecí doba běžet dnem následujícím po dni spáchání přestupku; dnem spáchání přestupku se rozumí den, kdy došlo k ukončení

¹⁴ = hlavní inženýr projektu – pozn. Úřadu

jednání, kterým byl přestupek spáchán. Je-li znakem přestupku účinek, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy takový účinek nastal.

131. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložením pokuty ověřil, zda již neuplynula lhůta dle § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupků uvedených ve výročí I. a II. tohoto rozhodnutí došlo dne 22. 2. 2021, kdy obviněný uzavřel s vybraným dodavatelem smlouvu o dílo. Řízení o přestupku bylo zahájeno dnem vydání příkazu, tj. dne 5. 12. 2023. Z uvedeného vyplývá, že promlčecí lhůta ve vztahu k projednávaným přestupkům neuplynula a odpovědnost obviněného za projednávané přestupky uplynutím promlčecí lhůty nezanikla.
132. Podle § 41 odst. 1 zákona o přestupcích se za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější.
133. V souladu s ustanovením § 41 odst. 1 zákona o přestupcích se proto Úřad nejprve zabýval otázkou, který přestupek je v šetřeném případě nejpřísněji trestný, tj. za který z nich je možno uložit nejpřísnější (nejvyšší) pokutu.
134. V daném případě se obviněný dopustil dvou přestupků podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona. Podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona se za přestupek podle § 268 odst. 1 zákona, nepoužije-li se postup podle § 268 odst. 3 zákona, uloží pokuta do 10 % ceny veřejné zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o přestupek podle § 268 odst. 1 písm. a) až c) zákona.
135. Úřad uvádí, že za přestupky uvedené ve výročí I. a II. tohoto rozhodnutí lze obviněnému uložit správní trest pokuty ve výši do 605 000 Kč (10 % z pevné ceny veřejné zakázky ve výši 6 050 000 Kč včetně DPH).
136. Úřad uvádí, že za přestupky uvedené ve výročí I. a II. tohoto rozhodnutí lze obviněnému uložit správní trest pokuty ve stejné výši, je tedy nutné dle § 41 odst. 1 zákona o přestupcích uložit pokutu za přestupek nejzávažnější. Úřad uložil pokutu za přestupek uvedený ve výroku I. tohoto rozhodnutí, který posoudil jako závažnější, a to s ohledem na skutečnost, že spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí mělo širší dopad na zákonnost zadávacího řízení, neboť kromě posouzení splnění podmínek účasti ze strany vybraného dodavatele ovlivnilo také proces hodnocení nabídek účastníků zadávacího řízení.
137. Podle § 37 písm. a) a c) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.
138. Podle § 38 zákona o přestupcích je povaha a závažnost přestupku dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku a okolnostmi jeho spáchání (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení zákona o přestupcích, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).
139. Pokud jde o význam pojmu „závažnost přestupku“, Úřad uvádí, že stupeň společenské škodlivosti přestupku (tedy závažnosti) je dán také konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku tedy není hlavním kritériem jeho skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení

právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013).

140. Co se týče způsobu, resp. okolností, za kterých byl přestupek spáchán, Úřad ve výroku I. tohoto rozhodnutí konstatoval, že obviněný postupoval při hodnocení nabídek a posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení u vybraného dodavatele netransparentně, když při hodnocení nabídek zohlednil referenční díla předložená vybraným dodavatelem, a následně uzavřel, že vybraný dodavatel splnil podmínky účasti v zadávacím řízení spočívající v předložení referenčních zakázek, ačkoli bylo zpochybněno, zda vybraným dodavatelem předložené referenční zakázky naplnily podmínky stanovené zadávací dokumentací.
141. V rámci posouzení povahy a závažnosti přestupku Úřad konstatuje, že v šetřeném případě shledal závažnost spáchaného přestupku především v následku, který obviněný svým nezákonným postupem způsobil. Následkem postupu obviněného byla skutečnost, že se vybraným dodavatelem stal účastník zadávacího řízení, u kterého zadavatel neměl postaveno najisto, že významné služby jím předložené pro účely hodnocení i pro účely prokázání technické kvalifikace naplnily podmínky stanovené zadavatelem v rámci zadávací dokumentace. Postup obviněného tak zpochybňuje legitimitu celého zadávacího řízení a jeho výsledku, nejedná se o pochybení, které by bylo možno označit za dílčí.
142. Ve prospěch obviněného Úřad zohlednil skutečnost, že obviněný spáchání předmětných přestupků Úřadu sám oznámil a při jejich šetření účinně napomáhal.
143. Jako přitěžující okolnost však Úřad zohlednil, že se obviněný dopustil přestupku uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí, kterým dále stvrdil nesprávnost svého postupu při posouzení splnění kvalifikace.
144. Úřad neshledal v šetřeném případě žádné další polehčující okolnosti ani žádné další přitěžující okolnosti.
145. Po zvážení všech okolností šetřeného případu Úřad posoudil závažnost přestupku v šetřeném případě jako vysokou.
146. Úřad se dále zabýval tím, zda přestupky, za něž je obviněnému nyní ukládán trest, nejsou v souběhu s dalšími přestupky obviněného. Tento postup Úřadu vychází z konstantní rozhodovací praxe správních soudů, kdy je možné uvést rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) ze dne 18. 6. 2009, č. j. 1 As 28/2009 – 62, popřípadě rozsudek NSS ze dne 16. 8. 2016 č. j. 6 As 245/2015 – 33. V prvně uvedeném rozsudku NSS konstatoval, že *„soud dovodil, že při trestání správních deliktů týmž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat tento trestněprávní institut vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva ve správním trestání všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. K této zásadě se již Nejvyšší správní soud vyslovil např. ve svém rozsudku ze dne 16. 4. 2008, č. j. 1 As 27/2008 – 67, dle něhož »použití analogie ve správním trestání je přípustné, a to v omezeném rozsahu, pouze tam, kdy to, co má být aplikováno, určitou otázkou vůbec neřeší, nevede-li takový výklad k újmě účastníka řízení a ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je*

veřejný zájem.«“ Soud dále pokračuje tak, že „[t]restněprávní doktrína uvádí, že souběh »je dán tehdy, jestliže se pachatel dopustil dvou nebo více trestných činů dříve, než byl pro některý z nich vyhlášen soudem prvního stupně odsuzující rozsudek za podmínky, že tento rozsudek později nabyl právní moci a že o něm neplatí fikce neodsouzení« (viz Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: *Trestní zákon. Komentář. I. díl. 6., doplněné a přepracované vydání. C. H. Beck, Praha, 2004, str. 26*).“ Současně je v citovaném rozsudku uvedeno, že pro potrestání souběhu není bezpodmínečně nutné vedení společného řízení, ale je nezbytné použití absorpční zásady, pakliže zde existují sbíhající se správní delikty (nyní přestupky).

147. Úřad se tedy zabýval otázkou, zda přestupky uvedené ve výročí I. a II. tohoto rozhodnutí nejsou v souběhu s dalšími přestupky obviněného, resp. zda se obviněný nedopustil projednávaných přestupků dříve, než bylo vydáno rozhodnutí, jímž mu byla uložena pokuta za spáchání jiného přestupku.
148. Úřad konstatuje, že mu taková skutečnost není z úřední činnosti známa, protože tedy není dán důvod k analogickému uplatnění institutu souhrnného trestu.
149. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného. Ze schváleného rozpočtu obviněného na rok 2024¹⁵ Úřad zjistil, že obviněný v roce 2024 hospodaří s plánovanými rozpočtovými příjmy ve výši 181 859 400 Kč. Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k finančním prostředkům, kterými obviněný disponuje, považovat za nepřiměřeně zasahující ekonomickou situaci obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou).
150. V souvislosti s právě uvedeným je třeba mít dále na paměti, že pokuta uložená obviněnému za nedodržení pravidel stanovených zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do majetkové sféry pachatele přestupku, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Korektivem tu tedy nemůže být tento nepříznivý zásah samotný, ale až situace, kdy by tento zásah nabyl likvidačního charakteru. Závěrem tedy Úřad k výši pokuty konstatuje, že uložená pokuta naplňuje dostatečně obě shora zmíněné funkce, aniž by se zároveň jednalo o pokutu likvidační. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
151. Pokuta uložená ve výroku III. tohoto rozhodnutí je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO obviněného.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí – náklady řízení

152. Podle § 93 odst. 1 písm. i) zákona o přestupcích se ve výrokové části rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným, kromě náležitostí podle správního řádu uvede výrok o náhradě nákladů řízení.
153. Podle § 95 odst. 1 zákona o přestupcích správní orgán uloží obviněnému, který byl uznán vinným, povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou. Pokud bylo rozhodnutí

¹⁵ dostupný na <https://praha22.prod.ki-wi.cz/file/MC220B0K8K3M%230%23MC220B0K8K3M.pdf>

o přestupku zrušeno jiným orgánem veřejné moci a tato skutečnost má za následek nesplnění podmínek pro uložení náhrady nákladů řízení, správní orgán nahrazené náklady vrátí.

154. Vzhledem k tomu, že zákon o přestupcích v současné době náklady řízení blíže neupravuje, musel Úřad vycházet z obecného právního předpisu, kterým je správní řád.
155. Podle § 79 odst. 5 správního řádu uloží správní orgán povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Podle citovaného ustanovení správního řádu výši paušální částky nákladů řízení stanoví prováděcí právní předpis. Tímto předpisem je vyhláška č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výtěžku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška“), která v § 6 odst. 1 stanoví, že paušální částka nákladů správního řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1 000 Kč.
156. Jelikož Úřad v šetřeném případě zahájil řízení o přestupku z moci úřední, neboť dospěl k závěru, že se obviněný dopustil přestupku, je zřejmé, že řízení bylo vyvoláno porušením právní povinnosti obviněného, a Úřad je tedy povinen obviněnému uložit náhradu nákladů řízení ve výši stanovené vyhláškou. Z toho důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
157. 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 2023000822.

K výroku V. tohoto rozhodnutí

158. Dne 19. 1. 2024 obdržel Úřad v rámci stanoviska obviněného z téhož dne žádost obviněného o přerušení předmětného správního řízení, a to s odkazem na § 64 správního řádu.
159. Podle § 64 odst. 3 správního řádu v řízení z moci úřední může správní orgán, není-li to v rozporu s veřejným zájmem, na požádání účastníka, pokud s tím všichni účastníci uvedení v § 27 odst. 1 písm. b) správního řádu souhlasí, z důležitých důvodů přerušit řízení.
160. Obviněný podanou žádost odůvodňuje tím, že podal k Policii ČR „Stížnost proti usnesení o odložení č. j. KRPA-309519-25/TČ-2022-001491“ ze dne 11. 12. 2023, jejímž obsahem byl také podnět k opětovnému prošetření předmětné veřejné zakázky, a to v kontextu zjištění učiněných Úřadem, neboť je přesvědčen, že jednání obviněného posuzované v předmětném správním řízení by mohlo naplňovat také znaky trestného činu. Obviněný tedy žádá o přerušení předmětného správního řízení do vydání pravomocného rozhodnutí policejního orgánu ve věci cit. stížnosti, neboť je přesvědčen, že pravomocné rozhodnutí v předmětné věci by představovalo pro postup orgánů činných v trestním řízení překážku věci rozhodnuté (blíže viz bod 16. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
161. Na tomto místě Úřad uvádí, že v případě předmětného správního řízení, kterým je řízení o přestupku, Úřad v souladu s principem *lex specialis derogat legi generali* postupuje mj. podle zákona o přestupcích a subsidiárně pak (pokud daná otázka není v rámci zákona o přestupcích upravena) podle správního řádu. Vzhledem k tomu, že § 86 odst. 4 zákona o přestupcích předmětnou otázku upravuje (přičemž dle uvedeného ustanovení je možné správní řízení v situaci, kdy je o totožném skutku vedeno trestní řízení, zastavit, nikoli přerušit), správní řád se v předmětném případě nepoužije.

162. Úřad konstatuje, že žádost lze považovat za zjevně právně nepřipustnou zejména tehdy, je-li zjevné, že právní úprava neumožňuje, aby takové žádosti mohl správní orgán vyhovět.
163. Vzhledem k výše uvedenému je zjevné, že stávající právní úprava neumožňuje, aby Úřad žádosti obviněného o přerušení řízení vyhověl. Úřad proto žádost obviněného o přerušení řízení posoudil jako zjevně právně nepřipustnou a správní řízení ve věci žádosti obviněného o „*přerušení řízení o přestupku dle ust. § 64 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, do vydání pravomocného rozhodnutí policejního orgánu ve věci opětovného podnětu k prošetření, zda předmětné jednání naplňuje znaky trestného činu*“, neboť cit. obviněný má za to, že pravomocné rozhodnutí v předmětné věci by představovalo pro postup orgánů činných v trestním řízení překážku věci rozhodnuté, podle § 66 odst. 1 písm. b) správního řádu zastavil tak, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.
164. Úřad však s ohledem na relevantní okolnosti přistoupil k posouzení, zda by nemělo být předmětné správní řízení za dané situace zastaveno dle § 86 odst. 4 zákona o přestupcích.
165. Podle § 77 odst. 1 zákona o přestupcích nikdo nemůže být obviněn z totožného přestupku za skutek, o němž již bylo proti téže osobě zahájeno řízení podle tohoto zákona nebo trestní řízení.
166. Podle § 77 odst. 2 zákona o přestupcích nikdo nemůže být obviněn z přestupku za skutek, o němž již bylo v jiném řízení proti téže osobě pravomocně rozhodnuto. Rozhodnutím podle věty první se rozumí rozhodnutí o tom, že se skutek nestal, nespáchal jej obviněný, spáchání skutku se nepodařilo obviněnému prokázat nebo že skutek je trestným činem nebo totožným přestupkem nebo není přestupkem, trestní stíhání bylo podmíněně zastaveno, trestní stíhání bylo zastaveno na základě schválení narovnání, bylo podmíněně odloženo podání návrhu na potrestání nebo bylo odstoupeno od trestního stíhání mladistvého.
167. Podle § 11 odst. 1 písm. k) zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů, trestní stíhání nelze zahájit, a bylo-li již zahájeno, nelze v něm pokračovat a musí být zastaveno, jestliže dřívější řízení pro týž skutek proti téže osobě skončilo pravomocným rozhodnutím o přestupku a uplynula-li lhůta pro zahájení přezkumného řízení podle jiného právního předpisu, ve kterém může být rozhodnutí o přestupku zrušeno.
168. Obecně k zásadě *ne bis idem* („ne dvakrát o tomtéž“) Úřad uvádí, že se k tomuto institutu vztahují dvě procesní podmínky (překážky), kterými jsou *res iudicata* a litispendence. Zásadu *ne bis idem* lze shrnout jako zákaz nového stíhání pro tentýž skutek a uplatní se tehdy, když o určitém skutku bylo již vyneseno pravomocné rozhodnutí.
169. Překážka věci rozhodnuté (*res iudicata*) spočívá v tom, že o téže věci nemá být vícekrát pravomocně rozhodnuto, resp. v tom, že o věci pravomocně rozhodnuté nemá být vedeno nové řízení. Z uvedeného plyne, že v rozsahu výroku pravomocně skončené věci nemůže být totožná věc projednávána znovu. Překážka věci pravomocně rozhodnuté nastává především tehdy, má-li být v novém řízení mezi týmiž účastníky projednávána stejná věc. Jinými slovy, tato zásada se uplatní pouze za předpokladu, když o určitém skutku bylo vyneseno pravomocné rozhodnutí.
170. O překážku věci rozhodnuté se tedy jedná v případě, týká-li se příslušné konkurující řízení (ať trestní či správní) totožného skutku. Z dosavadní judikatury lze dovodit definiční znaky skutku, kterými jsou totožnost účastníků, totožnost práv a povinností a totožnost předmětu řízení.

171. V souvislosti s ověřováním totožnosti práv a povinností a totožnosti předmětu řízení je třeba posoudit tzv. jednotu následku protiprávního jednání, kterou představuje objekt přestupku, potažmo trestného činu, tj. zákonem chráněný zájem. Je tedy třeba posoudit, zda si příslušná ustanovení zákonů, v předmětném případě zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní zákoník“), potažmo zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů, konkurují či nikoliv.
172. Z obsahu „Stížnosti proti usnesení o odložení č. j. KRPA-309519-25/TČ-2022-001491“ ze dne 11. 12. 2023, kterou obviněný podal k Policii ČR podnět k opětovnému prošetření předmětné veřejné zakázky, vyplývá, že obviněný v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou dovozuje možné porušení § 220, § 248 odst. 2 a § 256 trestního zákoníku.
173. Pokud jde o trestný čin dle § 248 odst. 2 trestního zákoníku, může se jej dopustit pouze fyzická osoba, konkurence je zde tedy z důvodu nenaplnění definičního znaku skutku spočívajícího v totožnosti účastníků z povahy věci vyloučena.
174. Ustanovení § 220 trestního zákoníku pak upravuje trestný čin porušení povinnosti při správě cizího majetku. Dle tohoto ustanovení kdo poruší podle zákona mu uloženou nebo smluvně převzatou povinnost opatrovat nebo spravovat cizí majetek, a tím jinému způsobí škodu nikoli malou, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta nebo zákazem činnosti. V souvislosti s vymezením skutků v příkazu vydaném Úřadem v předmětné věci se obviněný uvedeného trestného činu nemohl dopustit, neboť jednání obviněného se zcela míjí s podstatou uvedeného trestného činu. Obviněný nejednal při správě cizího majetku, ale ve vlastní věci, škoda tedy mohla vzniknout jemu samému, eventuálně potenciálním jiným znevýhodněným dodavatelům (jejichž majetek obviněný neopatroval ani nespravoval). Zde je tedy možné ve zcela konkrétní rovině dovodit, že nejde o tentýž skutek, neboť pokud by chtěl orgán činný v trestním řízení obviněného za uvedený trestný čin stíhat, muselo by být vymezení skutku diametrálně odlišné.
175. A konečně ustanovení § 256 trestního zákoníku upravuje trestný čin zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě. Dle tohoto ustanovení platí, že kdo v souvislosti se zadáním veřejné zakázky, s veřejnou soutěží nebo veřejnou dražbou v úmyslu způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch zjedná některému dodavateli, soutěžiteli nebo účastníku dražby přednost nebo výhodnější podmínky na úkor jiných dodavatelů nebo soutěžitelů, bude potrestán odnětím svobody na šest měsíců až tři léta nebo zákazem činnosti.
176. Zde již jisté podobnosti s příslušnými ustanoveními zákona Úřad shledává, a proto se dne 9. 5. 2024 obrátil na Policii ČR s žádostí o sdělení, zda je z její strany vedeno trestní řízení, které by bylo ve vztahu k předmětnému řízení o přestupku způsobilé založit překážku řízení spočívající v zahájeném řízení o totožné věci (tzv. překážku litispendence), a zda by případně pravomocné rozhodnutí Úřadu v předmětné věci bylo způsobilé založit překážku řízení spočívající v rozhodnutí o totožné věci (tzv. překážku res iudicata) z důvodu totožnosti skutku (blíže viz bod 17. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
177. Dne 13. 5. 2024 Úřad obdržel podání z téhož dne, kterým Policie ČR reagovala na cit. žádost o sdělení, přičemž uvedla, že „[v] řízení vedeném policejním orgánem nebylo vedeno

prověřování proti právnické osobě Městská část Praha 22, ale proti fyzickým osobám zastupujícím Městskou část Praha 22. Policejní orgán tedy uzavírá, že v tomto případě není založena překážka litispendence ani, zde v současné době není riziko překážky res iudicata.“

178. Vzhledem k výše uvedenému sdělení Policie ČR, z něhož vyplývá, že se v případě potenciálně konkurujících řízení nemohlo jednat o zcela totožný skutek, neboť nelze konstatovat přinejmenším totožnost účastníků, Úřad uzavírá, že pravomocné rozhodnutí v předmětné věci nepředstavuje pro postup orgánů činných v trestním řízení překážku věci rozhodnuté. S ohledem na právě uvedené neshledal Úřad důvody pro zastavení řízení o přestupku dle § 86 odst. 4 zákona o přestupcích.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 602 00 Brno. Včas podaný rozklad proti výrokům I. – IV. má odkladný účinek. Rozklad proti výroku V. nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

JUDr. Nikola Skutková, advokátka, Jindřicha Bubeníčka 1598/11, Uhřetěves, 104 00 Praha 10

Vypraveno dne

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj