



UOHSX00JMXTD

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0217/2024/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-16611/2024/500

Brno 23. 4. 2024

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 8. 3. 2024 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – ŽLTC Brno, z.s., IČO 13692534, se sídlem Bubeníčkova ul. 52 - areál tenisových dvorců, 615 00 Brno,
- navrhovatel – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň,

ve věci přezkoumání úkonů cit. zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Výstavba TK ŽLTC Brno“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 2. 10. 2023, která byla na profilu cit. zadavatele uveřejněna téhož dne,

rozhodl takto

I.

Zadavatel – ŽLTC Brno, z.s., IČO 13692534, se sídlem Bubeníčkova ul. 52 - areál tenisových dvorců, 615 00 Brno – stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „Výstavba TK ŽLTC Brno“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 2. 10. 2023, která byla na profilu cit. zadavatele uveřejněna téhož dne, v rozporu s § 36 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 73 odst. 6 písm. b) citovaného zákona tím, že v rámci vymezení kritérií technické kvalifikace dle § 79

odst. 2 písm. a) zákona v čl. 4.4. „Technická kvalifikace“ svazku 2 „Výzva k podání nabídky“ zadávací dokumentace, resp. v čl. 2.1.4. „Technická kvalifikace“ svazku 2 „Pokyny pro účastníky“ zadávací dokumentace, **požadoval předložení potvrzení o realizaci „min. 1 stavby, jejichž předmětem byla výstavba nebo rekonstrukce tenisových kurtů s certifikací ITF“**, ačkoliv výstavba nebo rekonstrukce tenisových kurtů s certifikací ITF nebyla předmětem veřejné zakázky, **čímž stanovil požadavky k prokázání technické kvalifikace nepřiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky a tímto svým postupem vytvořil bezdůvodné překážky hospodářské soutěže**, a mohl tak omezit účast dodavatelů v zadávacím řízení na citovanou veřejnou zakázku, **a zároveň nedodržel zásadu přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona a zásadu zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 citovaného zákona.**

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – ŽLTC Brno, z.s., IČO 13692534, se sídlem Bubeníčková ul. 52 - areál tenisových dvorců, 615 00 Brno – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ruší zadávací řízení na veřejnou zakázku „Výstavba TK ŽLTC Brno“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 2. 10. 2023, která byla na profilu cit. zadavatele uveřejněna téhož dne.

III.

Zadavateli – ŽLTC Brno, z.s., IČO 13692534, se sídlem Bubeníčková ul. 52 - areál tenisových dvorců, 615 00 Brno – se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. ÚOHS-S0217/2024/VZ ve věci návrhu navrhovatele – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň – na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů cit. zadavatele ukládá zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku „Výstavba TK ŽLTC Brno“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 2. 10. 2023, která byla na profilu cit. zadavatele uveřejněna téhož dne.

IV.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, se zadavateli – ŽLTC Brno, z.s., IČO 13692534, se sídlem Bubeníčková ul. 52 - areál tenisových dvorců, 615 00 Brno – ukládá povinnost

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

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

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – ŽLTC Brno, z.s., IČO 13692534, se sídlem Bubeníčkova ul. 52 - areál tenisových dvorců, 615 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle § 53 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“ nebo „ZZVZ“), dne 2. 10. 2023 uveřejněním výzvy na profilu zadavatele¹ z téhož dne zjednodušené podlimitní řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Výstavba TK ŽLTC Brno“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. Podle části I. „Specifikace předmětu díla“ svazku 1 „Požadavky objednatele“ „Zadávací dokumentace pro zadání stavby způsobem ‚Design and Build‘“ (dále také jako „požadavky objednatele“ či „svazek 1“ a „zadávací dokumentace“) je předmět díla specifikovaný jako „zhotovení díla – ‚Výstavba TK ŽLTC Brno‘ – v kvalitě a rozsahu podle Smluvní projektové dokumentace, jako i jiné práce, služby a výsledek provedených prací, jak je uvedeno ve Smlouvě a její[j]ch přílohách. (...).

Předmět díla je specifikovaný v rozsahu stavebních objektů (SO):

(...)“

příčemž předmětem díla je zejména obstarání projektové dokumentace nezbytné pro vydání všech zákonných povolení pro realizaci, veškerých povolení pro stavební práce a dodávky, stavebně montážní práce a dodávky, související práce, zabezpečení výkonu koordinátora BOZP a požární ochrany, dokumentace skutečného provedení atd.

3. Podle čl. 1.3. „Předpokládaná hodnota veřejné zakázky“ Svazku 2 „Pokyny pro účastníky“ zadávací dokumentace (dále jen „pokyny pro účastníky“) činí předpokládaná hodnota veřejné zakázky 42 839 000 Kč bez DPH.
4. Dne 19. 10. 2023 byly zadavateli doručeny námítky navrhovatele – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne, které směřovaly proti zadávacím podmínkám šetřené veřejné zakázky, přičemž zadavatel tyto námítky rozhodnutím ze dne 31. 10. 2023, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, odmítl. Vzhledem k tomu, že se navrhovatel s uvedeným rozhodnutím o námítkách neztotožnil, podal dne 10. 11. 2023 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 9. 11. 2023, na základě kterého bylo zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0779/2023/VZ. V uvedeném správním řízení Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-50760/2023/500 ze dne 20. 12. 2023 zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele ze dne 31. 10. 2023 o námítkách navrhovatele, přičemž rozhodnutí Úřadu bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-07256/2024/162 ze dne 16. 2. 2024, sp. zn. ÚOHS-R0004/2024/VZ, a obě rozhodnutí tak nabyla právní moci dne 16. 2. 2024. Podle § 263 odst. 5 zákona pak platí, že okamžikem nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu, tj. dne 16. 2. 2024, byly podány nové námítky s totožným obsahem (dále jen „námítky“).

¹ Dostupný na <http://zltcbrno.profilzadavatele.cz/>

5. Zadavatel svým rozhodnutím o námitkách ze dne 4. 3. 2024 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, tyto námitky odmítl.
6. Vzhledem k tomu, že se navrhovatel s rozhodnutím o jím podaných námitkách neztotožnil, podal dne 8. 3. 2024 k Úřadu návrh z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“).

II. OBSAH NÁVRHU

7. Navrhovatel návrhem brojí proti zadávacím podmínkám šetřeného zadávacího řízení, neboť má za to, že nejsou stanoveny v souladu se zákonem. Navrhovatel je přesvědčen, že zadávací podmínky jsou diskriminační, nepřiměřené a netransparentní a zásadním způsobem omezují hospodářskou soutěž.
8. Navrhovatel rozporuje především požadavek zadavatele, aby předmět plnění veřejné zakázky, kterým je zejména zpracování realizační projektové dokumentace a následné stavební práce, byl realizován prostřednictvím metody Design and Build. Podle názoru navrhovatele tato metoda v šetřeném případě nemá opodstatnění, jelikož vybraný dodavatel nebude nic projektovat a ani navrhovat žádné řešení, když předmět veřejné zakázky a rovněž způsob provedení je podrobně dán studií předloženou zadavatelem v zadávacím řízení společně se zadávací dokumentací. V této souvislosti navrhovatel poukazuje na skutečnost, že zadavatel v zadávací dokumentaci odkazuje na projektovou dokumentaci stavby a položkový rozpočet, přestože tyto dokumenty nebyly součástí zadávací dokumentace.
9. Vzhledem ke skutečnosti, že dle navrhovatele v předmětném zadávacím řízení fakticky nedochází k užití metody Design and Build, rozporuje navrhovatel rovněž pravidla pro hodnocení nabídek, konkrétně tu skutečnost, že v rámci hodnotícího kritéria č. 2 jsou hodnoceny zkušenosti se zakázkami realizovanými právě metodou Design and Build, což dle navrhovatele není ve vztahu k předmětu veřejné zakázky důvodné. Navrhovatel je toho názoru, že pravidla pro hodnocení nabídek jsou stanovena tak, aby ve vzájemných souvislostech došlo k nedůvodnému zvýhodnění dodavatele s více zkušenostmi, zejména pak zkušenostmi s metodou Design and Build.
10. Dle názoru navrhovatele jsou bezdůvodné a omezující rovněž některé požadavky zadavatele na technickou kvalifikaci dodavatelů, zejména pak ve vztahu k požadovaným referenčním stavbám, mj. zkušenost s certifikací ITF a zkušenost s automatickou závlahou na min. 1 antukovém hřišti o výměře 3 240 m², jehož tvrzenou nezákonnost dokládá čestným prohlášením osoby, která je dle něj odborně způsobilá. Navrhovatel rovněž rozporuje požadovanou kvalifikaci osob podílejících se na realizaci stavebních prací, tj. požadavek na min. 1 autorizovaného inženýra v oboru dopravní a pozemní stavby, min. 1 osoby odpovědné za řízení projektu – projektový manažer, min. 1 stavbyvedoucího a min. 1 osoby odpovědné za naprojektování stavebních prací – hlavní projektant.
11. Navrhovatel dále upozorňuje na skutečnost, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem rovněž při stanovení zadávacích podmínek v souvislosti s postupem při zjišťování skutečného majitele dodavatele, při prokazování kvalifikace dodavatele jinou osobou a při (ne)oznámení změny kvalifikace dodavatele. Dále jsou dle navrhovatele v rozporu se zákonem rovněž podmínky pro komunikaci zadavatele s účastníky řízení, pro otevírání nabídek a pro vyřazení nabídek, které budou neúplné nebo nebudou splňovat zadávací podmínky.

12. Navrhovatel rovněž napadá požadavek zadavatele na předložení oceněného soupisu stavebních prací, aniž by však byl soupis prací součástí zadávací dokumentace, dále pak požadavek zadavatele na předložení čestného prohlášení ze strany vybraného dodavatele ve vztahu k ruským subjektům, požadavek na umožnění stáže u projekční kanceláře osobě studující obor projekční činnost ve výstavbě a rovněž požadavek na oslovení místních firem k podání nabídky na drobné práce a služby související s realizací veřejné zakázky.
13. Závěrem navrhovatel rovněž napadá rovněž délku lhůty pro podání nabídek, která je dle jeho názoru s ohledem na předmět veřejné zakázky a složitost zadávacích podmínek nepřiměřeně krátká pro vyžadované úkony dodavatelů a podání nabídky.
14. S ohledem na výše uvedené pak navrhovatel navrhuje, aby Úřad zrušil zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

15. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeno dnem 8. 3. 2024, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele.
16. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
17. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem ze dne 12. 3. 2024.
18. Dne 18. 3. 2024 obdržel Úřad od zadavatele jeho vyjádření k návrhu z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele k návrhu“) a dne 19. 3. 2024, resp. dne 26. 3. 2024 část dokumentace o zadávacím řízení, která nebyla součástí dokumentace o zadávacím řízení zaslané Úřadu v rámci správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0779/2023/VZ, na níž odkazuje.

Vyjádření zadavatele k návrhu

19. Zadavatel je přesvědčen, že zadávací podmínky veřejné zakázky jsou stanoveny v souladu jak se zákonem, tak s charakterem a rozsahem veřejné zakázky. Dle názoru zadavatele jsou požadavky uvedené v zadávací dokumentaci odůvodněny jeho potřebami a technické parametry jsou nastaveny přiměřeně tak, aby byl naplněn účel předmětné veřejné zakázky. Zadavatel nezákonnost ve svém postupu nespatřuje a návrh navrhovatele tak shledává jako neopodstatněný a účelový s cílem narušit hospodářskou soutěž, neboť je přesvědčen, že pokud by navrhovatel skutečně hodlal podat nabídku, domáhal by se úpravy zadávací dokumentace dotazy či žádostmi o vysvětlení zadávací dokumentace.
20. Zadavatel ke svému postupu v šetřeném zadávacím řízení uvádí, že nedisponuje žádným expertem na výstavbu a metoda Design and Build mu tak zaručí, že zodpovědnost za vybudování areálu bude výhradně v rukou dodavatele, přičemž ten nemá žádný nárok na vyúčtování víceprací a dalších vedlejších nákladů. Zadavatel uvádí, že v souvislosti s realizací veřejné zakázky použil vzorové smluvní podmínky FIDIC (Žlutá kniha), které se používají při stavbách „na klíč“. Zadavatel dále uvádí, že podle obvyklých zásad pro zakázky tohoto typu vybraný dodavatel obstará všechny inženýrské činnosti, zadání poddodávek a výstavbu a odevzdá zadavateli plně vybavené zařízení připravené pro provoz. Dle názoru zadavatele

z výše uvedeného vyplývá, že vybraný dodavatel na sebe přebírá rizika spojená s projektovou dokumentací, která musí akceptovat požadavky zadavatele, jež definoval ve studii, a to především účel, funkci, rozsah, standard, výkon a jiná kritéria díla podle představ zadavatele. Zadavatel dodává, že vybraný dodavatel se podáním nabídky a akceptací smluvních podmínek zavazuje ke zhotovení díla dle požadavků zadavatele uvedených ve studii a zadávací dokumentaci, přičemž na základě požadavků zadavatele vytváří svůj návrh, který se stane součástí smlouvy. Zadavatel podotýká, že metoda Design and Build je pro něj jediná možná cesta výstavby areálu a je běžně používána pro tyto účely při čerpání dotací. Zadavatel v této souvislosti odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-29503/2023/500 ze dne 7. 8. 2023 vydané ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0410/2023/VZ (dále jen „rozhodnutí sp. zn. S0410/2023“) a související rozhodnutí předsedy Úřadu, které dle názoru zadavatele shledává použití metody Design and Build nediskriminačním a souladným se zákonem.

21. Zadavatel upozorňuje na skutečnost, že navrhovatel musí vědět, že podle studie nelze stavební akci realizovat, a je tak nutné vypracovat realizační dokumentaci, která bude akceptovat požadavky zadavatele. Zadavatel je přesvědčen, že navrhovatel nepochopil, k čemu slouží smluvní podmínky FIDIC a princip Design and Build. Zadavatel vždy musí definovat požadavky z hlediska účelu, funkce, rozsahu, standardu, výkonu atp. (v šetřeném případě ve studii), přičemž dodavatel je povinen tyto požadavky splnit.
22. Zadavatel dále uvádí, že požadavky na kvalifikaci stanovil s ohledem na své potřeby a cíle, které prostřednictvím veřejné soutěže naplňuje. Pokud jde o požadavek na certifikaci ITF, zadavatel k tomu uvádí, že *„[p]ožadavek na certifikaci ITF jsme dali v kontextu projektu, který využije nefunkční bývalé fotbalové hřiště a vytvoří nový sportovní areál, který by odpovídal i parametrům k pořádání mezinárodních turnajů (ITF), které by zastřešovala naše [č]estná členka klubu Lucie Šafářová. Požadavek na ITF je uveden v zadávací dokumentaci v technické kvalifikaci. Toto považujeme za dostačující pro to[,] aby dodavatel zajistil kurty s certifikací ITF.“* K požadavku na automatickou závlahu pak zadavatel uvádí, že automatická závlaha se běžně používá při údržbě antukových kurtů hlavně v letních měsících, přičemž dále obsáhle popisuje rozdíly jednotlivých závlah pro antuková hřiště, travnatá hřiště a hřiště s umělým trávnikem z hlediska jejich účelu, údržby a čištění, na základě čehož dovozuje, že požadovaná reference na automatickou závlahu na antukovém hřišti je opodstatněná. Navrhovatelem předložené čestné prohlášení pak zadavatel považuje za nedostačující a chybné, jelikož jeho zpracovatel se zabývá pouze závlahami pro travnaté povrchy.
23. V souvislosti s požadavky na kvalifikaci členů týmu zadavatel uvádí, že tyto vzešly ze smluvních podmínek FIDIC, kde se předpokládá určitý způsob řízení realizace akce „na klíč“ a které stanovují určité podmínky kontroly prováděné zhotovitelem s cílem dodržet požadované parametry díla, cenu a termín realizace. Zadavatel dále objasňuje, z jakých důvodů je výhodnější, aby osoba dozorující stavbu měla větší počet zkušeností, přičemž totéž dle zadavatele platí i pro vedoucího projektu. K požadované kumulativní hodnotě referencí zadavatel uvádí, že částku 10 milionů Kč stanovil tak, aby se zadávacího řízení mohly účastnit i osoby, které pracovaly na zakázkách menšího rozsahu bez specifikace staveb (např. realizace hřiště, vodovodu, nějaké pozemní stavby, výstavby plotu apod.).
24. Zadavatel uvádí, že rovněž další zadávací podmínky stanovil v souladu se zákonem a námitky navrhovatele proti nim považuje za účelové, neopodstatněné či spekulativní.

Další průběh správního řízení

25. Usnesením ze dne 21. 3. 2024 Úřad určil zadavateli lhůtu pro podání informace o dalších úkonech, které zadavatel v průběhu správního řízení v zadávacím řízení provede, a pro zaslání té části dokumentace o zadávacím řízení, která by při takovém úkonu byla pořízena.
26. Usnesením ze dne 3. 4. 2024 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
27. Dne 8. 4. 2024 obdržel Úřad od navrhovatele vyjádření z podkladům rozhodnutí z téhož dne, v rámci kterého v zásadě neuvádí žádné nové skutečnosti nad rámec návrhu, s výjimkou argumentace reagující na odůvodnění požadavku zadavatele na referenci na automatickou závlahu, které považuje za účelové, nepravdivé až absurdní.
28. Zadavatel se ve lhůtě stanovené Úřadem ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

29. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o tom, že zadavatel postupoval při stanovení zadávacích podmínek veřejné zakázky v rozporu se zákonem, a proto přistoupil ke zrušení zadávacího řízení. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

30. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
31. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
32. Podle § 36 odst. 1 zákona zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
33. Podle § 52 písm. a) zákona pro zadání veřejné zakázky v podlimitním režimu může zadavatel použít zjednodušené podlimitní řízení s výjimkou veřejné zakázky na stavební práce, jejíž předpokládaná hodnota přesáhne 50 000 000 Kč.
34. Podle § 53 odst. 4 věty první zákona zadavatel může použít jednotlivá pravidla pro zadávací řízení pro nadlimitní režim.
35. Podle § 73 odst. 3 písm. b) zákona v nadlimitním režimu může zadavatel požadovat prokázání technické kvalifikace podle § 79 zákona.
36. Podle § 73 odst. 6 zákona pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí v zadávací dokumentaci přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit,
 - a) která kritéria ekonomické nebo technické kvalifikace požaduje a

b) minimální úroveň pro jejich splnění.

37. Podle § 79 odst. 1 věty první zákona kritéria technické kvalifikace stanoví zadavatel za účelem prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě.
38. Podle § 79 odst. 2 písm. a) zákona k prokázání kritérií technické kvalifikace zadavatel může požadovat seznam stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto prací; zadavatel může stanovit, že budou zohledněny doklady i za dobu delší než posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, pokud je to nezbytné pro zajištění přiměřené úrovně hospodářské soutěže.
39. Podle § 263 odst. 3 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

40. Podle čl. 1.1. „Vymezení předmětu zakázky“ pokynů pro účastníky je předmět veřejné zakázky uveden ve svazku 1 – požadavky objednatele.
41. V čl. 1.2. „Minimální technické podmínky“ pokynů pro účastníky je uvedeno: *„Technické podmínky jsou uvedeny ve Svazku 1. pro zadání stavby způsobem ‚Design and Build‘. Zpracovatel studie a vlastník práva – licence dílo užít je Ing. Karel Srněnský (...)*

Zadavatel stanovil tyto minimální požadavky na plnění veřejné zakázky, které musí nabídky splňovat:

Stavba má tyto stavební objekty:

Tenisové kurty s antukou

Tenisové kurty s umělým travnatým povrchem

Běžecská rovinka

Tenisový kurt s umělým travnatým povrchem

Workout

Komunikace

Sadové úpravy související s akcí

Podrobné vymezení předmětu zakázky tvoří: Svazek 1 – Požadavky objednatele této zadávací dokumentace. (...).“

42. Ve svazku 1 je specifikace předmětu díla stanovena následovně:

„Předmět díla je specifikovaný jako zhotovení díla – ‚Výstavba TK ŽLTC Brno‘ - v kvalitě a rozsahu podle Smluvní projektové dokumentace, jako i jiné práce, služby a výsledek provedených prací, jak je uvedeno ve Smlouvě a jejich přílohách.

Dílo – ‚Výstavba TK ŽLTC Brno‘ bude provedeno v prvotřídní kvalitě v souladu s příslušnými všeobecnými závaznými předpisy a technologickými postupy, platnými technickými normami, přičemž bude použitý certifikovaný materiál a Dílo bude provedeno v souladu s dokumentem Požadavky objednatele.

Předmět Díla je specifikovaný v rozsahu stavebních objektů (SO):

Tenisové kurty s antukou

Tenisové kurty s umělým travnatým povrchem

Běžecská rovinka

Tenisový kurt s umělým travnatým povrchem

Workout

Komunikace

Sadové úpravy souvisejících s akcí

Předmětem Díla jsou zejména:

1. Obstarání projektové dokumentace nezbytné pro vydání všech zákonných povolení pro realizaci Díla

(...)

2. Obstarání veškerých povolení pro stavební práce a dodávky podle stavebního zákona a souvisejících předpisů

(...)

3. Stavebně montážní práce a dodávky

(...)

4. Související práce

(...)

5. POV, dílenská dokumentace/vzorky, technické listy

(...)

6. Zabezpečení výkonu koordinátora BOZP a požární ochrany

(...)

7. Zkoušky a testy

(...)

8. Zabezpečení všech rozhodnutí a uvedení Díla do řádného trvalého provozu

(...)

9. Předání Díla, uvedení Díla do provozu a zaškolení obsluhy

(...)

10. Dokumentace skutečného provedení

(...)

11. Dokumentace pro provoz a údržbu Díla

(...)

12. Koordinace prací na Díle

(...).“

43. Podle čl. 4.4. „Technická kvalifikace“ svazku 2 „Výzva k podání nabídek“ zadávací dokumentace (dále jen „výzva k podání nabídek“), resp. v čl. 2.1.4. „Technická kvalifikace“ pokynů pro účastníky, zadavatel za účelem prokázání splnění technické kvalifikace požaduje mj. předložit:

„a) Seznam stavebních prací provedených účastníkem za posledních 5 let a osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto stavebních prací (...)

Dodavatel splňuje technický kvalifikační předpoklad, pokud v posledních 5 letech, před zahájením zadávacího řízení, realizoval dokončené zakázky:

- *Min. 1 stavba, jejichž předmětem byla výstavba nebo rekonstrukce tenisových kurtů s certifikací ITF.*

Z toho:

1 kurt antukový vč. automatické závlahy min plocha 3240 m².

- *Min. 1 stavba realizovaná metodou „Design & Build“, jejichž předmětem nebo součástí byla realizace projektové dokumentace a následná výstavba nebo rekonstrukce sportovního areálu/sportovní stavby. (...).“*

44. V bodu 1.1.1.5 části II. „Zvláštní podmínky“ svazku 3 „Obchodní podmínky“ zadávací dokumentace je uvedeno: „*Požadavky objednatele tvoří následující doklady:*

- a) Specifikace předmětu díla*
- b) Studie Výstavba TK ŽLTC Brno*
- c) Soupis prací“.*

45. V čl. 2.1. „Základní údaj stavby“ studie „Výstavba TK ŽLTC Brno“ pro zadání stavby metodikou Design and Build zpracované Ing. Karlem Srněnským (dále jen „studie“) je uvedeno, že „*[t]ato studie pro zadání stavby způsobem „Design and Build“ řeší požadavek investora, kterým je výstavba sportovního areálu ŽLTC Židenice, jehož součástí bude 9 tenisových kurtů s antukovým povrchem, 3 tenisové kurty s umělým travnatým povrchem, jeden poloviční tenisový kurt s tréninkovou odrazovou stěnou, workout hřiště a běžecká rovinka. Navržený objekt přímo sousedí s dalšími sportovními objekty – nafukovací hala a tenisové kurty.“*

46. V souvislosti se stavebním objektem „Tenisové kurty s antukou“ jsou ve studii uvedeny následující informace:

- v čl. 2.5. „Navrhované řešení (příklad možného řešení)“: „*Na upravenou a zhutněnou pláň bude realizováno podkladní souvrství tvořené ve spodní části nosnou vrstvou tl. 200mm z hrubé škváry, na kterou pak bude zhotovena stabilizační vrstva tl. 100mm z jemné škváry. Finální vrstvu bude tvořit samotný antukový kryt tl. 10mm. Sportoviště bude po stranách ohraničeno liniovým odvodňovacím žlabem a betonovým záhonovým obrubníkem o rozměrech 500x200x50mm. Kurty budou vybaveny novými sloupky a sítěmi, mezi tenisovými kurty budou osazeny předěly z PP sítě. Tenisové kurty budou oploceny tenisovým pletivem v. 1000-3000mm a budou opatřeny automatickou závlahou, která povede kolem kurtů. Napojena bude na akumulární nádrže a ty budou napojeny na stávající studny.“*
- v čl. 3.3. „Podkladní vrstvy komunikací a zpevněných ploch (příklad možného řešení)“: „*Antukový kurt bude realizován na následujícím podkladním souvrství:*
 - *nosná vrstva tl. 200mm z hrubé škváry*
 - *stabilizační vrstva tl. 100mm z jemné škváry“.*
- v čl. 3.4. „Sportovní povrchy (příklad možného řešení)“: „*Na připravený podklad bude proveden antukový kryt tl. 10mm.*
Sestava kurtů:
 - *9 x tenis (11,00m x 24,00m) – vč. výběhů“.*

47. V souvislosti se stavebním objektem „Tenisové kurty s umělým travnatým povrchem“ jsou ve studii uvedeny následující informace:

- v čl. 2.5. „Navrhované řešení (příklad možného řešení)“: „Na upravenou a zhutněnou pláň bude v předepsaném spádu provedeno vodopropustné podloží z drceného kameniva o celkové tloušťce 360 mm. Na ploše kurtů bude položen umělý trávník v. 17mm (včetně 2mm podložky) v zelené barvě, do kterého se zapravuje křemičitý vsyp umožňující skluz hráče obdobně jako na antuce. Sportoviště bude po stranách ohraničeno liniovým odvodňovacím žlabem a betonovým záhonovým obrubníkem o rozměrech 500x200x50mm. Obrubníky po vnějším obvodu budou dále doplněny betonovou přídlažbou kladenou do lože z betonu C12/15. Kurty budou vybaveny novými sloupky, sítěmi a budou oploceny tenisovým pletivem v. 3000mm.“
- v čl. 3.3. „Podkladní vrstvy komunikací a zpevněných ploch (příklad možného řešení)“: „Na upravenou zhutněnou pláň bude v předepsaném spádu provedeno vodopropustné podloží z drceného kameniva o celkové tl. 360 mm v sestavě:
 - nosná vrstva tl. 220 mm z drceného kameniva frakce 32/63mm
 - stabilizační vrstva tl. 50 mm z drceného kameniva frakce 16/32mm
 - stabilizační vrstva tl. 50 mm z drceného kameniva frakce 8/16mm
 - vyrovnávací vrstva tl. 40 mm z drceného kameniva 0/4mm“.
- v čl. 3.4. „Sportovní povrchy (příklad možného řešení)“: „Na ploše kurtů bude položen umělý trávník v. 17mm (včetně 2mm podložky) v zelené barvě, do kterého se zapravuje křemičitý vsyp. Tento umělý koberec továrně vyráběný v běhounech se volně klade na vodopropustný vázaný nebo nevázaný podklad, ve spojích se podlepuje speciální páskou. Koberec se skládá z nosné pogumované polypropylenové tkaniny tl. 2mm s vetknutým polypropylenovým vláknem, které slouží jako UV stabilizátor. Při provozování není třeba povrch vlhčit. Údržba se provádí dle potřeby asi jedenkrát týdně kartáčováním. Minimální životnost je 10 let. Lajnování kurtů bude provedeno dle pravidel bílou barvou.

TECHNICKÉ PARAMETRY NAVRŽENÉHO UM. TRÁVNÍKU:

Výška vlákna: 15mm

Výška podložky: 2mm

Váha: 2160 g/m²

Propustnost: 1800 l/h/m²

Hustota vpichů: 39 900 vpichů/m²

Na ploše jsou vyznačeny tyto typy hřišť:

- 3 x tenis (11,00m x 24,00m) – vč. výběhů
- 1 x tenis poloviční/cvičný“.

48. Ve výkresové části studie jsou pak v rámci některých výkresů obsaženy příklady možného řešení, a to mj. u „nového stavu“, tj. rozvržení jednotlivých objektů, nákresu vrstev povrchů u antuky a umělé trávy, vč. detailů pouzder, a řezů kurtů s umělou trávou a antukou.

Právní posouzení

Obecně ke kritériím technické kvalifikace

49. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že zadavatel je při stanovení kritérií technické kvalifikace a jejich minimální úrovně limitován především základními zásadami zadávacího řízení,

tj. zásadami zákazu diskriminace, rovného zacházení, transparentnosti a přiměřenosti, jež jsou upraveny v § 6 zákona, a rovněž pravidly obsaženými v § 36 zákona. Zadavatel tedy musí vymezit kritéria kvalifikace tak, aby bezdůvodně neomezil možnost dodavatelů zúčastnit se zadávacího řízení, a naopak umožnil rovné příležitosti všem dodavatelům, kteří jsou objektivně schopni předmětnou zakázku plnit. Stanovení kritérií technické kvalifikace, včetně jejich minimální úrovně, nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z potenciálních dodavatelů na úkor dodavatelů jiných, kteří by byli taktéž objektivně schopni danou veřejnou zakázku plnit (obecně ke stanovení zadávacích podmínek viz § 36 odst. 1 zákona). Naopak, pokud je jejich účelem zabezpečit účast pouze těm z dodavatelů, kteří jsou zakázku objektivně způsobilí plnit, musí být nastaveny tak, aby umožňovaly potenciální účast všem takto objektivně způsobilým dodavatelům. Kvalifikace rovněž umožňuje zadavateli ověřit si na základě vlastností vážících se k osobě dodavatele, zda bude tento dodavatel schopen s vyšší mírou pravděpodobnosti plnit závazky plynoucí z realizace předmětu veřejné zakázky. Zadavatel tedy získává určitou míru jistoty, že s dodavatelem, který požadovanou kvalifikaci splnil, a který je tedy kvalifikovaný pro plnění veřejné zakázky, může uzavřít smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky bez větších pochybností o způsobilosti takového dodavatele splnit své závazky.

50. Co se týče zásady přiměřenosti, Úřad uvádí, že zakotvení uvedené zásady do zákona vychází ze skutečnosti, že zákon umožňuje zadavatelům do značné míry přizpůsobit jednotlivé postupy v zadávacím řízení svým individuálním potřebám. Zadavatel tak má určitou míru volnosti při volbě jednotlivých kroků (požadavků) v zadávacím řízení, která je však korigována mj. právě zásadou přiměřenosti. V zadávacím řízení se totiž z povahy věci střetávají dva protichůdné principy, a to omezení dodavatelů způsobené nastavením zadávacích podmínek zadavatelem, mezi nimiž může proběhnout soutěž o nejvhodnější nabídku, pouze na ty, kteří splňují podmínky zadavatele, a u nichž je tak dán předpoklad kvalitního plnění v budoucnu, a na druhé straně obecný zájem na co nejširším zachování hospodářské soutěže. Postup v souladu se zásadou přiměřenosti tedy primárně (nikoli však výlučně) spočívá v tom, že na jedné straně zadavateli poskytuje dostatečné záruky výběru dodavatele, který skutečně bude schopen veřejnou zakázku kvalitně a v požadovaných termínech realizovat, na druhou stranu se bude jednat o postup, který nad rámec garance výše uvedeného cíle nebude dále nedůvodně omezovat hospodářskou soutěž (viz např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 37/2020 – 720 ze dne 27. 1. 2021). Jedná se tak o zásadu, kterou by se měl zadavatel řídit ve všech fázích zadávacího řízení. Úřad uvádí, že tato zásada se však nejvíce uplatňuje při stanovení podmínek účasti v zadávacím řízení, typicky u podmínek kvalifikace, které přímo determinují okruh potenciálních dodavatelů, kteří by se mohli zúčastnit zadávacího řízení. To, že mají být požadavky k prokázání kvalifikace nastaveny přiměřeně, vyplývá nejen ze samotných základních zásad vyjádřených v ustanovení § 6 odst. 1 zákona, ale ve vztahu k požadavkům zadavatele na technickou kvalifikaci je toto stanoveno i v § 73 odst. 6 zákona, kde je zásada přiměřenosti výslovně akcentována.
51. Úřad v rámci obecných východisek dále uvádí, že se zásadou přiměřenosti je úzce spjata zásada zákazu diskriminace, neboť pakliže zadavatel stanoví např. nepřiměřené podmínky kvalifikace, má tento postup zadavatele negativní dopad do okruhu potenciálních dodavatelů (zužuje jej), a tedy dochází k diskriminaci dodavatelů, kteří by byli, pakliže by zadavatel vymezil své požadavky v souladu se zásadou přiměřenosti, způsobilí ucházet se o veřejnou zakázku a následně veřejnou zakázku plnit, pakliže by jim však byla dána (přiměřeným nastavením

požadavků zadavatele) možnost se zadávacího řízení účastnit, resp. podat nabídku. Z uvedeného je tedy patrné, že zásada zákazu diskriminace je úzce spjata se zásadou přiměřenosti. Ostatně toto je patrné i z konstrukce ustanovení § 36 odst. 1 zákona, kde je stanoveno, že zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo či nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu, nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. K tomu Úřad doplňuje, že zadavatel spolu se stanovením veškerých podmínek a parametrů nese i odpovědnost za to, že veškeré požadavky vymezené v zadávacích podmínkách jsou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky objektivní a přiměřené, přičemž čím náročněji (tj. pro dodavatele více omezujícím způsobem) budou zadávací podmínky vyspecifikovány, tím precizněji by je měl být zadavatel schopen odůvodnit. Z pohledu dodržení zásady přiměřenosti tak ob stojí pouze takové zadávací podmínky, které je zadavatel schopen objektivně a patřičně odůvodnit, aniž by v souvislosti s jejich stanovením došlo k bezdůvodnému omezení hospodářské soutěže.

52. Úřad tedy shrnuje, že účelem požadavků na prokázání kvalifikace je objektivním, přiměřeným, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Požadavek na splnění minimálních kritérií technické kvalifikace má zajistit, že se soutěže o přidělení veřejné zakázky zúčastní pouze ti dodavatelé, kteří jsou schopni po stránce technické a materiální tuto zakázku po jejím přidělení též plnit.

Posouzení požadavku na certifikaci ITF u referenční stavby

53. V šereném případě je mj. sporu o to, zda kritérium technické kvalifikace spočívající v doložení zkušenosti s minimálně jednou stavbou, jejímž předmětem byla výstavba nebo rekonstrukce tenisových kurtů s certifikací ITF, je stanoveno v souladu se zákonem. Navrhovatel v této souvislosti namítá, že uvedené kritérium nemá oporu v zadávacích podmínkách veřejné zakázky.
54. Z předložené dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavatel požadoval za účelem prokázání technické kvalifikace v čl. 4.4. výzvy k podání nabídky, resp. v čl. 2.1.4. pokynů pro účastníky mj. předložení reference na minimálně 1 stavbu, jejímž předmětem byla výstavba nebo rekonstrukce tenisových kurtů s certifikací ITF.
55. Úřad připomíná, že kritéria technické kvalifikace musí odpovídat složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky, přičemž nastavení takových kvalifikačních kritérií, která nemají vazbu na předmět veřejné zakázky, tedy takových, která ve výsledku pouze znemožní některým dodavatelům se o veřejnou zakázku ucházet, lze považovat za formu nepřipustné diskriminace v zadávacím řízení.
56. Úřad se tedy nejprve zaměřil na to, jak je předmět veřejné zakázky vymezen v zadávací dokumentaci, přičemž zjistil následující.
57. Ze zadávací dokumentace vyplývá obecný popis předmětu veřejné zakázky, tedy že předmětem veřejné zakázky je provedení díla spočívajícího ve výstavbě tenisových kurtů, dalších sportovních ploch (běžecká rovinka, workoutové hřiště) a obslužné komunikace, včetně souvisejících stavebních úprav, obstarání projektové dokumentace nezbytné pro vydání všech zákonných povolení pro realizaci, veškerých povolení pro stavební práce

a dodávky, stavebně montážní práce a dodávky, související práce, zabezpečení výkonu koordinátora BOZP a požární ochrany, dokumentace skutečného provedení atd. Podrobné vymezení předmětu veřejné zakázky je pak uvedeno ve studii, kterou si zadavatel nechal vypracovat za účelem realizace stavby a která obsahuje podrobnější požadavky zadavatele na technické řešení projektu. Ve vztahu k tenisovým kurtům jsou zde uvedeny počty jednotlivých tenisových kurtů, které mají být vybudovány, dále pak jsou ve studii uvedeny příklady možného řešení podkladních vrstev a povrchů.

58. Dle názoru Úřadu však z žádné části zadávací dokumentace, tj. ani ze zadavatelem předložené studie nevyplývá požadavek zadavatele, aby nově vybudované tenisové kurty splňovaly podmínky certifikace ITF. Na základě srovnání vymezení rozsahu díla, které bude v rámci předmětu veřejné zakázky realizováno, a požadavků zadavatele na prokázání technické kvalifikace, lze tedy uvést, že prověřovaný požadavek na doložení zkušeností s výstavbou tenisových kurtů s certifikací ITF je nutno považovat za nadbytečný, resp. nepřiměřený a nedůvodně zpřísnující pravidla pro účast dodavatelů v soutěži o veřejnou zakázku.
59. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že zadavatel stanovil minimální úroveň kritéria technické kvalifikace ve vztahu k požadované referenční zakázce, jejímž předmětem byla výstavba či rekonstrukce tenisových kurtů s certifikací ITF, nepřiměřeně, jelikož ta neodpovídá složitosti a rozsahu předmětu soutěžené veřejné zakázky, resp. vůbec nemá vazbu na předmět veřejné zakázky, a její neadekvátní nastavení tak ve svém důsledku může působit diskriminačně vůči potenciálním dodavatelům a klást překážky hospodářské soutěži.
60. Uvedený závěr Úřadu ohledně absence požadavku na certifikaci ITF v průběhu správního řízení ostatně nerozporoval ani sám zadavatel, když ten ve vyjádření k návrhu v této souvislosti výslovně uvedl, že „[p]ožadavek na certifikaci ITF jsme dali v kontextu projektu, který využije nefunkční bývalé fotbalové hřiště a vytvoří nový sportovní areál, který by odpovídal i parametrům k pořádání mezinárodních turnajů (ITF), které by zastřešovala naše (č)estná členka klubu Lucie Šafářová. Požadavek na ITF je uveden v zadávací dokumentaci v technické kvalifikaci. Toto považujeme za dostačující pro to(,) aby dodavatel zajistil kurty s certifikací ITF“. Zadavatel tímto fakticky přiznal, že kvalifikační kritérium spočívající v doložení referenční zakázky, jejímž předmětem byla výstavba nebo rekonstrukce tenisových kurtů výhradně s certifikací ITF, neodpovídá předmětu veřejné zakázky, neboť v zadávací dokumentaci ani v zadavatelem předložené studii, která definuje požadavky zadavatele na předmět plnění, požadavek na certifikaci ITF tenisových kurtů uveden není. Úřad k argumentaci zadavatele v této souvislosti dodává, že nelze zaměňovat technické podmínky vymezující předmět veřejné zakázky a podmínky kvalifikace, neboť v důsledku stanovení požadavku na certifikaci ITF toliko v podmínkách kvalifikace (odhlédneme-li na chvíli od skutečnosti, že se jedná o nezákonný postup) zadavatel sice vybere dodavatele, který má s tímto typem plnění zkušenosti, nicméně uvedené již neznámá, že kurty těchto parametrů budou realizovány. Pokud je tedy úmyslem zadavatele realizovat výstavbu tenisových kurtů s certifikací ITF, je nezbytné takovýto zásadní požadavek (který se následně může odrazit rovněž v požadované technické kvalifikaci, to Úřad nevyklučuje), promítnout i do jiných částí zadávacích podmínek, a to konkrétně do technických podmínek vymezujících předmět veřejné zakázky.
61. K odkazu obviněného na rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0410/2023/VZ, kterým se zadavatel snaží ospravedlnit svůj postup v zadávacím řízení včetně stanovení zadávacích podmínek, Úřad uvádí, že v citovaném rozhodnutí Úřad řešil skutkově odlišný případ, a to oprávněnost

požadavku zadavatele na prokázání technické kvalifikace člena realizačního týmu – vedoucího projektu, který měl disponovat zkušeností s realizací minimálně jedné stavby podle smluvního standardu FIDIC, a to za situace, kdy (jak vyplývá ze zadávacích podmínek) obchodní podmínky veřejné zakázky vycházely ze vzorových smluvních podmínek FIDIC. Vzhledem k tomu, že v nyní šetřeném případě bylo konstatováno, že sporné kvalifikační kritérium neodpovídá složitosti ani rozsahu veřejné zakázky, tedy nemá oporu v zadávacích podmínkách veřejné zakázky (oproti odkazovanému rozhodnutí), nelze závěry citovaného rozhodnutí Úřadu aplikovat na nyní prověřovaný případ.

Shrnutí

62. Na základě výše uvedených skutečností tedy Úřad konstatuje, že zadavatel stanovil zadávací podmínky šetřené veřejné zakázky v rozporu s § 36 odst. 1 zákona ve spojení s § 73 odst. 6 písm. b) zákona tím, že v rámci vymezení kritérií technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. a) zákona v čl. 4.4. výzvy k podání nabídky, resp. v čl. 2.1.4. pokynů pro účastníky, požadoval předložení potvrzení o realizaci „*min. 1 stavby, jejichž předmětem byla výstavba nebo rekonstrukce tenisových kurtů s certifikací ITF*“, ačkoliv výstavba nebo rekonstrukce tenisových kurtů s certifikací ITF nebyla předmětem veřejné zakázky, čímž stanovil požadavky k prokázání technické kvalifikace nepřiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky a tímto svým postupem vytvořil bezdůvodné překážky hospodářské soutěže, a mohl tak omezit účast dodavatelů v zadávacím řízení na citovanou veřejnou zakázku, a zároveň nedodržel zásadu přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona a zásadu zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 citovaného zákona.
63. Vzhledem ke všemu výše uvedenému Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K dalším namítaným skutečnostem

64. Vzhledem k výše uvedenému považuje Úřad za nadbytečné zabývat se dalšími v návrhu namítanými pochybeními, kterých se měl zadavatel ve vztahu ke stanovení zadávacích podmínek v zadávacím řízení dopustit, neboť jejich šetření by nemohlo mít na konečné rozhodnutí Úřadu vliv. Úřad tak postupuje v souladu s ustálenou rozhodovací praxí, z níž lze vyvodit, že zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod. Takový postup v rámci přezkumu je nejen v souladu s rozhodovací praxí Úřadu a správních soudů, ale je též v souladu se zásadou procesní ekonomie. Je neúčelné, aby se Úřad věcně zabýval všemi důvody pro uložení nápravného opatření a k prokázání či vyvrácení jejich existence prováděl rozsáhlé dokazování, jež neúměrně zatíží účastníky řízení i Úřad a případně též nedůvodně prodlouží průběh správního řízení. Pokud tedy Úřad dospěje k závěru, že alespoň jeden důvod pro uložení nápravného opatření existoval, je zkoumání existence dalších důvodů nadbytečné.
65. *Obiter dictum* Úřad nicméně považuje za vhodné zadavatele upozornit, a to pro případ přípravy nového zadávacího řízení s totožným předmětem plnění, aby důkladně zvážil, zda jím stanovené zadávací podmínky, zejména pak ve vztahu k požadované technické kvalifikaci týkající se automatické závlahy antukových kurtů, délce lhůty pro podání nabídek (v kontextu použité metody Design and Build a rozsahu úkonů dodavatelů nezbytných pro přípravu nabídky) a požadavku na oslovení místních firem, jsou stanoveny v souladu se zákonem. Dle předběžného názoru Úřadu (v tuto chvíli nepodloženého detailním šetřením věci) lze mít

v tomto směru *prima vista* důvodné pochybnosti. V této souvislosti Úřad rovněž připomíná, že v zadávací dokumentaci je třeba reflektovat (a citovat) aktuální znění právních předpisů.

K výroku II. tohoto rozhodnutí – uložení nápravného opatření

66. Podle § 263 odst. 3 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení. V případě, že jsou zadávací podmínky stanoveny v rozporu se zákonem, tedy není možné k dosažení nápravy protiprávního stavu uložit jiné nápravné opatření než nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
67. Vycházejí z výše uvedených závěrů Úřad konstatuje, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zákonem, a to způsobem, který je popsán ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
68. Vzhledem k tomu, že došlo k naplnění podmínky dle § 263 odst. 3 zákona, je Úřad povinen rozhodnout o uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení.
69. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad o uložení nápravného opatření tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

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

70. Podle ustanovení § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
71. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uložení nápravného opatření uzavřením smlouvy [s důsledky zastavení správního řízení dle § 257 písm. j) zákona] ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
72. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku v předmětném zadávacím řízení, a to až do pravomocného skončení tohoto správního řízení.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí – úhrada nákladů řízení

73. Podle ustanovení § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.

74. Vzhledem k tomu, že Úřad výrokem II. tohoto rozhodnutí uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
75. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců ode dne 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 2024000217.

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., II. a IV. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad proti výroku III. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:

1. ŽLTC Brno, z.s., Bubeníčková ul. 52 - areál tenisových dvorců, 615 00 Brno
2. VYSSPA Sports Technology s.r.o., Skladová 2438/6, Východní Předměstí, 326 00 Plzeň

Vypraveno dne:

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