



UOHSX00KAOBH

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0361/2024/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-37484/2024/500

Brno 3. 10. 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 3. 5. 2024 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň,
- navrhovatel – PROLEMAX s.r.o., IČO 26342057, se sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Výměna povrchu UMT vč. příslušenství, sportovní areál Luční ulice“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 13. 3. 2024, která byla uveřejněna na profilu zadavatele téhož dne pod systémovým číslem P24V00267147,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – PROLEMAX s.r.o., IČO 26342057, se sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň – ze dne 3. 5. 2024 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Výměna povrchu UMT vč. příslušenství, sportovní areál Luční ulice“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 13. 3. 2024, která byla uveřejněna na profilu zadavatele téhož dne pod systémovým číslem P24V00267147, se podle

§ 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

ODŮVODNĚNÍ

I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň (dále jen „zadavatel“) – zahájil dle § 53 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“ nebo „ZZVZ“) dne 13. 3. 2024 uveřejněním výzvy k podání nabídek z téhož dne (dále jen „výzva“ nebo „zadávací dokumentace“) na profilu zadavatele¹ pod systémovým číslem P24V00267147 zjednodušené podlimitní řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Výměna povrchu UMT vč. příslušenství, sportovní areál Luční ulice“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).

2. Dle čl. 3. „Předmět plnění veřejné zakázky“ odst. 3.1. zadávací dokumentace je předmětem veřejné zakázky *„realizace díla - výměny povrchu fotbalového hřiště s umělým trávnikem v tréninkovém centru Luční ulice. Předmětem prací na fotbalovém hřišti s umělým trávnikem v tréninkovém centru v Luční ulici je kompletní výměna stávajícího umělého povrchu o výměře 8.575 m2 včetně ochranných sítí, branek, rohových praporků, střídacích lavic a kompletního stávajícího osvětlení včetně potřebných částí rozvodů.*

Bližší specifikace předmětu plnění veřejné zakázky vyplývá z projektové dokumentace, která tvoří Přílohu č. 1 zadávací dokumentace. Specifikace předmětu veřejné zakázky je dále uvedena v závazném návrhu smlouvy o dílo (...), který tvoří Přílohu č. 3 zadávací dokumentace. (...)

Zadavatel si v souladu s § 105 odst. 2 ZZVZ vyhrazuje, že níže uvedené významné činnosti mohou být plněny výhradně prostřednictvím dodavatele, tj. nikoli poddodavatelem:

- Pokládka umělého trávniku III. generace, vč. činností spočívajících v zapravení křemičitého písku a gumového granulátu.“

3. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky je dle čl. 3 odst. 3.2. zadávací dokumentace *„ve výši 20.206.699,- Kč bez DPH, což představuje hodnotu pro podlimitní veřejnou zakázku.“*

4. Lhůta pro podání nabídek byla po prodloužení stanovena do 3. 5. 2024 do 10:00 hodin.

5. V čl. 7. „Kvalifikační předpoklady“ odst. 7.3. zadávací dokumentace zadavatel stanovil požadavky na technickou kvalifikaci dle § 79 zákona:

„Zadavatel požaduje:

a) seznam stavebních prací poskytnutých a dokončených za posledních 5 (pět) let před zahájením zadávacího řízení, z něhož bude vyplývat, že dodavatel realizoval v uvedeném období:

i. min. čtyři (4) stavební práce, spočívající ve výstavbě nebo rekonstrukci pokládky umělého trávniku III. generace certifikovaného FIFA (Fédération Internationale

¹ Dostupné na <https://tenderarena.cz/dodavatel/seznam-profilu-zadavatele/detail/Z0001901>.

de Football Association), na hřišti s minimálním rozměrem 4.000 m²“ (dále jen „reference 1“),

„ii. min. dvě (2) stavební práce, kdy každá z nich zahrnovala realizaci LED umělého osvětlení ve venkovním prostředí, s min. intenzitou 300 LUX“ (dále jen „reference 2“).

(...)

Ke způsobu prokázání předmětné kvalifikace zadavatel mj. stanovil: *„Dodavatel prokazuje splnění tohoto požadavku předložením seznamu stavebních prací, (...). Dále dodavatel prokazuje splnění tohoto požadavku předložením osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení těchto prací.*

- b) seznam **techniků nebo technických útvarů**, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a to **včetně osvědčení o jejich vzdělání**.

Stavbyvedoucí

- vysokoškolské nebo středoškolské vzdělání;

- min. 5 let praxe v oblasti stavebnictví;

- zkušenost s řízením na pozici stavbyvedoucího na alespoň 2 (dvou) dokončených stavbách spočívajících ve výstavbě nebo rekonstrukci pokládky umělého trávniku III. generace certifikovaného FIFA (Fédération Internationale de Football Association), na hřišti s minimálním rozměrem 4.000 m². Každá ze staveb musí být dokončena v posledních 5 letech před zahájením zadávacího řízení.“ (dále jen „reference stavbyvedoucího“)

„- doklad o autorizaci odpovědné osoby dle Autorizačního zákona, a to pro obor pozemní stavby, případně osvědčení o registraci osoby hostující nebo usazené dle Autorizačního zákona či jiný obdobný doklad vydaný v jiné zemi než v ČR, který v této jiné zemi opravňuje jeho držitele v uvedeném oboru k provádění předmětných činností.“

6. Dle čl. 11. „Hodnocení“ zadávací dokumentace budou nabídky dodavatelů „v souladu s § 114 zákona hodnoceny podle jejich ekonomické výhodnosti. Ekonomická výhodnost nabídek bude hodnocena na základě nejuvýhodnějšího poměru nabídkové ceny a kvality.

Zadavatel stanovuje následující dílčí kritéria pro hodnocení nabídek a jejich váhu:

a) Nabídková cena 45 %

b) Spokojenost objednatelů s výkonem činností osoby stavbyvedoucího 35 %

c) Délka záruční doby 20 %

(...)

S ohledem na význam realizace veřejné zakázky a požadavky na kvalifikaci dodavatele zadavatel stanovuje, že nabídková cena, která bude nižší než hodnota 13.134.354,- Kč bez DPH, tedy hodnota odpovídající 65% předpokládané hodnoty veřejné zakázky určené projekčním rozpočtem, obdrží v tomto hodnotícím kritériu počet bodů odpovídající nabídkové ceně ve výši 13.134.354,- Kč bez DPH. Tedy v případě, kdy účastník zadávacího řízení uvede ve své nabídce

nižší nabídkovou cenu než výše uvedenou, v rámci hodnocení bude zohledněna a pro účely hodnocení bude účastníkovi započítána nabídková cena ve výši 13.134.354,- Kč bez DPH.

(...)

Hodnocena bude spokojenost objednatelů s výkonem činností osoby stavbyvedoucího při realizaci následujících typů referenčních zakázek, na kterých se člen realizačního týmu podílel v požadované (či obdobné) pozici:

- a) Stavební práce, spočívající ve výstavbě nebo rekonstrukci pokládky umělého trávniku III. generace certifikovaného FIFA (...), na hřišti s minimálním rozměrem 4.000 m². - maximální počet stavebních prací, za něž dodavatel získá body je 10.*
- b) Stavební práce, spočívající ve výstavbě, opravě nebo rekonstrukci fotbalového hřiště, zahrnující pokládku umělého trávniku III. generace, včetně zajištění certifikace FIFA QUALITY (pro zamezení pochybností zadavatel uvádí, že uvedená certifikace FIFA QUALITY se vztahuje k fotbalovému hřišti). - maximální počet stavebních prací, za něž dodavatel získá body je 5.*

Bude hodnocena spokojenost objednatelů s výkonem činností osoby stavbyvedoucího při realizaci referenčních zakázek, dokončených za období posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení.

(...)

Předmětem hodnocení v rámci tohoto kritéria hodnocení budou referenční zakázky, předložené nad rámec staveb, kterými stavbyvedoucí prokazuje splnění požadavků technické kvalifikace dle čl. 7.3. písm. b) této zadávací dokumentace.“

7. Zadavatel v čl. 20. „Podmínky pro uzavření smlouvy“ odst. 20.1. zadávací dokumentace ukotvil, že bude od vybraného dodavatele požadovat dle § 104 zákona jako podmínku pro uzavření smlouvy o dílo předložení mj. „*platného oprávnění účastníka, vydaného výrobcem či autorizovaným prodejcem (dodavatelem) k pokládce nabízeného umělého trávniku*“.
8. Současně zadavatel stanovil v čl. 4. „KONSTRUKČNÍ A STAVEBNĚ TECHNICKÉ ŘEŠENÍ“ technické zprávy, jež je součástí projektové dokumentace pro provádění stavby, jakožto přílohy č. 1 zadávací dokumentace (dále jen „*technická zpráva*“) technickou specifikaci umělého povrchu:

„- Umělá tráva 3. generace se vsypem umělý granulát a písek - vlákno polyetylén s certifikací FIFA PRO a atestací FAČR

- Minimální požadavky:

- výška vlasu 60mm, počet stehů 11*
- počet vpichů 6900 /m², směr vpichů rovný, počet stébel – 95000 /m²*
- podklad – styl textilie – tkaná, plošná hmotnost textilie 230g/m²*
- podklad - polypropylen celková plošná hmotnost min. 1300g/m²*
- celková plošná hmotnost minimálně 3300 g/m²“.*

9. Dále v čl. 10 „STAVEBNÍ DENÍK“ odst. 10.3. návrhu smlouvy o dílo (dále jen „smlouva“) je mj. uvedeno: „V případě změny osoby stavbyvedoucího musí být tato skutečnost bezodkladně uvedena ve stavebním deníku, přičemž takováto změna podléhá vždy předchozímu souhlasu [o]bjednatele (zadavatel, pozn. Úřadu). Objednatel se zavazuje souhlas se změnou osoby stavbyvedoucího bezdůvodně neodepřít s tím, že k návrhu nové osoby stavbyvedoucího je [o]bjednatel povinen vyjádřit se ve lhůtě tří (3) pracovních dnů poté, kdy mu bude ze strany [z]hotovitele (vybraný dodavatel, pozn. Úřadu) předložena identifikace nově navrhované osoby; [o]bjednatel je oprávněn odepřít souhlas se změnou osoby hlavního stavbyvedoucího z důvodu, že tato osoba nespĺňuje kvalifikaci minimálně v rozsahu, v jakém byla požadována v zadávací dokumentaci k [v]eřejné zakázce, a že tato osoba není schopna prokázat srovnatelnou úroveň hodnocení zkušeností osoby stavbyvedoucího, jehož zkušenosti a spokojenost s jejím plněním podléhaly hodnocení v rámci zadávacího řízení na [v]eřejnou zakázku. V případě, že [o]bjednatel souhlas se změnou osoby hlavního stavbyvedoucího důvodně odepře, je [z]hotovitel povinen předložit [o]bjednateli návrh nové osoby, a to ve lhůtě pěti (5) pracovních dnů poté, kdy byl souhlas se změnou osoby hlavního stavbyvedoucího [o]bjednatelům důvodně odepřen.“
10. Dne 9. 4. 2024 zadavatel obdržel od navrhovatele – PROLEMAX s.r.o., IČO 26342057, se sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň (dále jen „navrhovatel“) – námitky z téhož dne směřující proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky (dále jen „námitky“), které zadavatel dne 24. 4. 2024 v plném rozsahu odmítnul. Rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno téhož dne (dále jen „rozhodnutí o námitkách“).
11. Vzhledem k tomu, že navrhovatel s důvody uvedenými v rozhodnutí o námitkách nesouhlasil, podal dne 3. 5. 2024 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne (dále jen „návrh“), ježž Úřad obdržel téhož dne.

II. OBSAH NÁVRHU

12. Navrhovatel v návrhu brojí proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, přičemž uvádí, že jsou v rozporu s § 6 zákona, neboť jsou nepřiměřené, diskriminační, netransparentní, bezdůvodně zaručují konkurenční výhodu některým dodavatelům a konkrétnímu výrobku, a vytváří tak překážky hospodářské soutěže.
13. V úvodu návrhu se navrhovatel vyjadřuje ke své aktivní legitimaci, zpochybňované zadavatelem v rozhodnutí o námitkách. Navrhovatel dle svého přesvědčení byl aktivně legitimován k podání námitek, neboť je „živou firmou“. Navrhovatel uvádí, že se věnuje realizacím sportovišť, resp. poskytuje služby v oblasti umělých pryžových povrchů a nabízí také realizaci dalších umělých sportovních povrchů včetně umělých trávníků, přičemž poukazuje na obdobná zadávací řízení, ve kterých podal nabídku. „Navrhovatel je dodavatelem ve smyslu § 5 ZZVZ, který nabízí stavební práce. Navrhovatel tímto čestně prohlašuje, že disponuje příslušným živnostenským oprávněním a má zájem podat nabídku na veřejnou zakázku (budou-li stanoveny zákonné zadávací podmínky) a tuto v případě podání nejvýhodnější nabídky realizovat. Nezákonně zadávací podmínky zadavatele v předmětném zadávacím řízení mají za následek, že navrhovatel v předmětném zadávacím řízení nemohl podat nabídku a tuto nemohl podat ani společně s jiným dodavatelem, když se mu s ohledem na zadávací podmínky nepodařilo zajistit ani podání společné nabídky. Navrhovateli vznikla a nadále hrozí újma.“

14. Následně navrhovatel uvádí jednotlivá domnělá pochybení zadavatele.
15. Dle navrhovatele zadavatel stanovil nezákonné požadavky na technickou kvalifikaci v čl. 7.3. písm. a) zadávací dokumentace. Nezákonný a nepřiměřený je údajně požadavek na celkový počet referencí (celkem 6) s ohledem na jednoduchý a v oboru běžný předmět plnění veřejné zakázky; takový požadavek je v rozporu s § 36 zákona, neboť bezdůvodně zvýhodňuje některé dodavatele (dále jen „námitka 1“ nebo „námitka 1 – celkový počet referencí“).
16. Dále je dle navrhovatele nezákonný požadavek, aby dodavatel prokázal splnění výše uvedeného požadavku technické kvalifikace (tj. seznam požadovaných referencí) předložením osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení těchto prací, neboť zadavatel tak neumožnil prokázání kvalifikace rovnocenným dokladem dle § 79 odst. 5 zákona, čímž porušil zásadu přiměřenosti a zákazu diskriminace, přičemž tak zvýhodnil dodavatele disponující takovým osvědčením (dále jen „námitka 2“ nebo „námitka 2 – osvědčení objednatele o referencích“).
17. Navrhovatel namítá také nezákonnost zadávacích podmínek ve vztahu k referenci 1, kdy požadavek v rámci dané reference na min. rozměr hřiště 4 000 m² je dle něj nedůvodný, diskriminační a nepřiměřený a zaručuje konkurenční výhodu některým dodavatelům, přičemž nedokládá větší zkušenost dodavatele, když se nejedná o rozměr pokládky, ale o plochu samotného hřiště. Současně navrhovatel tvrdí, že s touto námitkou se zadavatel nevypořádal v rozhodnutí o námitkách, což jej činí nepřezkoumatelným. *„Zadavatel neuvádí, proč nepřipustil i zkušenost s realizací o ploše menší, např. 3500 do 3999 m². Je-li předmětem plnění veřejné zakázky plocha 8 575m² a zadavatel připustil zkušenost s plochou 4 000 m², není důvodu, aby nepřipustil zkušenost i s plochou menší. Pokládka UT3G² o rozměru 4 000 m² a více je totožná jako u rozměru menším, než 4 000 m².“* Shodně je dle navrhovatele nezákonný a nepřiměřený požadavek na minimální počet (4) referencí 1, a to mj. v souvislosti s omezením prokázání splnění této části technické kvalifikace prostřednictvím poddodavatele, neboť zadavatel zároveň umožnil referenci 1 prokázat dodavatelem, který byl generálním dodavatelem v rámci dané reference, přestože pokládku UT3G pro něj realizoval poddodavatel, a dále umožnil prokázání realizace reference 1 ve sdružení, kde opět samotný dodavatel neprováděl pokládku UT3G, přičemž takový dodavatel tak dle navrhovatele nemá zkušenost se samotnou pokládkou požadovaného umělého trávníku (dále jen „námitka 3“ nebo námitka 3 – reference 1“).
18. Z pohledu navrhovatele je nezákonné stanovení zadávacích podmínek rovněž ve vztahu k referenci 2, přičemž nepřiměřený a nedůvodný je dle něj požadavek na min. počet (2) referencí 2, když k prokázání zkušeností s realizací LED osvětlení ve venkovním prostředí by postačovala pouze jedna reference, dále požadavek na min. intenzitu osvětlení právě 300 lux, když intenzita nedokládá větší či menší zkušenosti dodat a namontovat osvětlení dle specifikace, přičemž předmětem veřejné zakázky je LED osvětlení s intenzitou 500 lux, a také požadavek na osvětlení ve venkovním prostředí, neboť zkušenost lze prokázat i jinou stavbou, než jen venkovní (zadavatel nestanovil žádné specifické podmínky, které by se vztahovaly k venkovnímu prostředí). Takové požadavky jsou údajně dle navrhovatele ve vztahu

² UTG3 je umělý trávník 3. generace, pozn. Úřadu.

k předmětu veřejné zakázky nedůvodné a nezákonné, přičemž neobstojí ani argumentace s odkazem na § 76 odst. 6 zákona (dále jen „námitka 4“ nebo „námitka 4 – reference 2“).

19. V další části návrhu navrhovatel namítá nezákonnost požadavků na technickou kvalifikaci dle čl. 7.3. písm. b) zadávací dokumentace. Dle navrhovatele jsou požadavky na odborné zkušenosti osoby hlavního stavbyvedoucího, tj. požadavek zkušenosti na min. 2 dokončených stavbách (počet referencí stavbyvedoucího) vč. požadavku zkušenosti na výstavbě či rekonstrukci pokládky umělého trávniku na hřišti o rozměru 4000 m², požadavek na praxi min. 5 let v oblasti stavebnictví, dále požadavek na vysokoškolské nebo středoškolské vzdělání bez uvedení další specifikace (konkrétního oboru), což se nevztahuje k požadovaných stavebním pracím (referencím stavbyvedoucího) a ani přímo nesouvisí s předmětem veřejné zakázky, a také požadavek, aby každá ze staveb (referencí stavbyvedoucího) byla dokončena v posledních 5 letech před zahájením předmětného zadávacího řízení, a to i s ohledem na následné vyloučení těchto referencí z hodnocení zkušeností stavbyvedoucího (jde o tzv. reference „nad rámec“), s ohledem na předmět veřejné zakázky nepřiměřené a nedůvodné, přičemž odkaz na § 79 odst. 2 písm. a) zákona v této souvislosti neobstojí (dále jen „námitka 5“ nebo „námitka 5 – stavbyvedoucí“).
20. Současně navrhovatel namítá, že v čl. 10.3. smlouvy je stanoveno oprávnění (a nikoliv povinnost) zadavatele odmítnout nového stavbyvedoucího, pokud nebude splňovat kvalifikaci, přičemž zadavatel tak dle navrhovatele připouští řízení stavby nekvalifikovaným stavbyvedoucím, když současně zadavatel ani nestanovil rozsah a dobu účasti stavbyvedoucího při řízení stavby (dále jen „námitka 6“ nebo „námitka 6 – odmítnutí stavbyvedoucího“).
21. Dále navrhovatel namítá nezákonnost zadávacích podmínek v části hodnocení nabídek a hodnotících kritérií na základě čl. 11. zadávací dokumentace, neboť podmínky jsou z jeho pohledu nepřiměřené, diskriminační, netransparentní a bezdůvodně zaručují konkurenční výhodu některým dodavatelům, resp. konkrétně jsou v rozporu s § 36 odst. 1 a § 6 zákona. Zadavatel dle navrhovatele také porušil § 53, 114 a 116 zákona, neboť předmětem hodnocení nejsou objektivní kritéria hodnocení, resp. nejsou důvodná ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Stanovení celkového poměru hodnotících kritérií je z pohledu navrhovatele nezákonné a omezuje hospodářskou soutěž, a to zejména s ohledem na stanovenou minimální nabídkovou cenu pro účely hodnocení s váhou 45 % a hodnotící kritéria spokojenosti objednatelů s výkonem stavbyvedoucího s váhou 35 % (dále jen „námitka 7“ nebo „námitka 7 – hodnotící kritéria“).
22. Také samotné stanovení minimální výše nabídkové ceny (pouze) pro účely hodnocení je podle navrhovatele způsobilé omezit účast dodavatelů, neboť zadavatel tak účelově nutí dodavatele nabídnout nepřiměřenou (vyšší) nabídkovou cenu (dále jen „námitka 8“ nebo „námitka 8 – nabídková cena“).
23. Rovněž hodnotící kritérium týkající se spokojenosti objednatelů je z pohledu navrhovatele nezákonné. Navrhovatel má za to, že dotazník spokojenosti, který má být předkládán pro účely tohoto hodnotícího kritéria, je v několika bodech nejasný a není zjevné, co je myšleno některými pojmy (objednatel, obdobná pozice stavbyvedoucího atd.), dále byl stanoven nepřiměřený čas (lhůta pro podání nabídek) na zajištění vyplněného dotazníku z důvodu nutnosti součinnosti objednatelů, požadavky na doložení stavebních prací, u kterých má být

hodnocena spokojenost objednatelů, jsou nezákonné, neboť zadavatel stanovil takové činnosti, které nesouvisí s činností stavbyvedoucího; pro posouzení spokojenosti objednatelů je zásadní samotná činnost na pozici stavbyvedoucího a nikoli předmět daných staveb (nezákonný požadavek na stavby v souvislosti s hřištěm o rozměru min. 4000 m², nezákonný požadavek na zajištění certifikace), přičemž zadavatel vyloučil možnost předkládat v této souvislosti reference, kterými byla současně prokazována technická kvalifikace osoby stavbyvedoucího, přestože se jedná o odlišné požadavky a takové omezení je nedůvodné (v případě kritéria kvalifikace se jedná o zkušenost s řízením stavebních prací, v případě hodnotícího kritéria pak o spokojenost objednatelů s činností stavbyvedoucího). Z pohledu navrhovatele jsou kritéria stanovená v dotazníku spokojenosti obecně nejasná a jsou vymezena nedostatečně na to, aby mohly být podané nabídky porovnatelné a aby byla zjištěna skutečná kvalita osoby stavbyvedoucího pro plnění (navrhovatel uvádí výčet konkrétních nejasností). Z výše uvedeného tak dle navrhovatele vyplývá, že kritérium kvality osoby stavbyvedoucího nevyjadřuje kvalitativní hledisko spojené s předmětem veřejné zakázky, a zadavatel tak porušil § 116 zákona, přičemž odkaz na § 79 odst. 2 písm. a) zákona v souvislosti s doložením dotazníku spokojenosti neobstojí s ohledem na § 79 odst. 6 zákona (dále jen „námitka 9“ nebo „námitka 9 – dotazník spokojenosti“).

24. Následně navrhovatel namítá nezákonnost zadávacích podmínek obsažených v technické specifikaci (technické zprávě), konkrétně ve vztahu ke stanovení technické specifikace umělého povrchu, kdy zadavatel požaduje umělý trávník 3. generace s certifikací FIFA PRO a atestací FAČR³ vč. splnění stanovených minimálních požadavků. Již samotný požadavek na umělý trávník 3. generace s atestací FAČR je dle navrhovatele nezákonný, neboť předmětná atestace se uděluje pouze na fotbalové hřiště jako takové a nikoli na samotný umělý trávník. Současně zadavatel stanovením minimálních požadavků dle navrhovatele vyloučil několik výrobců, přičemž např. podmínku na minimální hmotnost nesplňují ani trávníky předních výrobců, ale pouze jeden konkrétní výrobek od konkrétního výrobce (UT3G DEFENDER 60/180 od společnosti JUTA, a.s., IČO 45534187, se sídlem Dukelská 417, 544 01 Dvůr Králové nad Labem [dále jen „JUTA, a.s.“]). Navrhovatel uvádí příklady výrobců, kteří by minimální požadavky na umělý trávník nebyli schopni splnit, přestože celkový účel veřejné zakázky ano, přičemž navrhovatel svá tvrzení dokládá konkrétními technickými listy k jednotlivým umělým trávníkům (dále jen „námitka 10“ nebo „námitka 10 – technická specifikace“).
25. Jako poslední námitku navrhovatel ve svém návrhu uvádí, že zadávací podmínka stanovená v čl. 20.1 písm. b) zadávací dokumentace je ve vztahu k předmětu veřejné zakázky nezákonná, nedůvodná, diskriminační a nepřiměřená, neboť pro pokládky umělého trávníku (předmětu plnění veřejné zakázky) není zapotřebí vyžadovat žádné oprávnění, zadavatel tak stanovenou podmínkou bezdůvodně zvýhodnil dodavatele disponující takovým oprávněním (dále jen „námitka 11“ nebo „námitka 11 – oprávnění k pokládce“).
26. Na závěr navrhovatel výše uvedené skutečnosti v návrhu shrnuje tak, že daným postupem zadavatel porušil zejména ust. § 6, 36, 53, 73, 79, 114 a 116 zákona, přičemž z důvodu takového nezákonného postupu není možné řádně určit nejvýhodnější nabídku, když nebyla v zadávacím řízení zajištěna přiměřenost, rovnost a transparentnost.

³ Fotbalová asociace České republiky – pozn. Úřadu.

27. Navrhovatel konstatuje, že mu tak výše popsaným nezákonným postupem vznikla a hrozí újma tím, že nemohl podat nabídku v předmětném zadávacím řízení, neboť při takových zadávacích podmínkách by nebyl ani schopen reálně veřejnou zakázku realizovat. Navrhovatel dále konkrétně uvádí, jakým postupem zadavatele mu vznikla či hrozí újma. *„S ohledem na výše uvedené navrhovatel navrhuje, aby Úřad pro ochranu hospodářské soutěže zrušil zadávací řízení k zadání veřejné zakázky“.*

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

28. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 3. 5. 2024 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu navrhovatele rovněž dne 3. 5. 2024.
29. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou zadavatel a navrhovatel.
30. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem ze dne 6. 5. 2024.
31. Vyjádření zadavatele k návrhu a zadávací dokumentaci Úřad obdržel dne 13. 5. 2024.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 13. 5. 2024

32. Zadavatel považuje návrh za šikanózní s cílem obstruovat zadávací řízení a zabránit realizaci veřejné zakázky, přičemž dodává, že navrhovatel rozporuje kvalifikační požadavky pouze v obecné rovině prohlášením, že jsou nepřiměřené a diskriminační, avšak neuvádí v čem konkrétně spatřuje údajnou nezákonnost, či jakým způsobem mu vzniká újma ve vztahu ke každé konkrétní námitce.
33. Zadavatel má za to, že předmět veřejné zakázky je poměrně specifický (s ohledem na mezinárodní reprezentační prvek), přesto nastavil zadávací podmínky velmi mírně se snahou co nejvíce otevřít hospodářskou soutěž pro každého potencionálního dodavatele, *„který se pohybuje na relevantním trhu a má dostatečnou zkušenost s obdobným předmětem plnění, tedy pokládkou umělého trávníku certifikovaného FIFA QUALITY, přičemž tento typ certifikovaného trávníku je umístěn i na řadě necertifikovaných fotbalových hřišť. Důraz na kvalitu požadovaného plnění pak [z]adavatel promítl do hodnotících kritérií, která však nelimitují účast dodavatelů v zadávacím řízení.“*
34. Dle zadavatele je návrh z hlediska obsahu obdobný s podanými námitkami navrhovatele s výjimkou doplňujících reakcí na tvrzení uvedená v rozhodnutí o námitkách, avšak u některých doplněných skutečností lze mít dle zadavatele důvodné pochybnosti o naplnění podmínek ukotvených v § 251 odst. 4 zákona, tj. že se nejedná o takové skutečnosti, jež nemohl navrhovatel tvrdit již v rámci podaných námitek. Současně zadavatel primárně odkazuje na argumentaci obsaženou v rozhodnutí o námitkách, které je dle něj zcela přezkoumatelné v souladu se zákonem.
35. Zadavatel nejdříve uvádí, že v rámci rozhodnutí o námitkách polemizoval nad aktivní legitimací navrhovatele k podání námitek a k formě námitek, jež má jejich charakterem za šikanózní a obstrukční, jelikož *„z dohledatelných veřejně dostupných zdrojů vyplývá, že se [n]avrhovatel obdobným realizacím plnění, jako je předmět [v] veřejné zakázky, nevěnuje. Nicméně [z]adavatel [n]ámitky neodmítl s ohledem na nedostatek aktivní legitimace [n]avrhovatele a námitky byly úplně a detailně posouzeny a vypořádány (tj. nebyly odmítnuty z procesních*

důvodů).“ K navrhovatelem uváděným obdobným zadávacím řízením, v rámci nichž podal údajně nabídky, zadavatel uvádí, že dle něj se jedná o významně odlišné projekty, tj. rozdílné předměty plnění, než má šetřená veřejná zakázka.

36. K námitce 1 zadavatel sděluje, že s ohledem na předmět a charakter plnění veřejné zakázky nelze mít celkový počet referencí (celkem 6, tj. součet požadovaných referencí 1 a 2) za nepřiměřený. „[P]ožadavek na 4 realizace pokládky umělého trávníku je přiměřený. O to více, pokud [z]adavatel cíleně snížil rozsah hřiště, na kterém měla být pokládka realizována, a to na 4.000 m², což zcela jistě představuje úměrné a přiměřené (adekvátní) snížení z hlediska otevřenosti hospodářské soutěže v situaci, když v rámci plnění předmětu [v]eřejné zakázky bude prováděna výměna umělého trávníku na hřišti o rozměru 8.575 m². Nepřiměřenost počtu referencí není možné ani učinit k referencím na realizaci umělého osvětlení, kdy [z]adavatel požaduje 2 reference, což nepředstavuje jakkoliv excesivní požadavek ve vztahu k realizaci [v]eřejné zakázky.“ Současně pokud sám navrhovatel uvádí, že předmětné plnění veřejné zakázky je „v oboru zcela běžné“, lze mít v souvislosti s tímto tvrzením dle zadavatele také za to, že je dostatečné množství realizací obdobných veřejných zakázek, a podmínku na doložení celkem šesti referencí tak nelze považovat za nepřiměřenou. Zadavatel také odkazuje na závěry Úřadu v rámci rozhodnutí č. j. ÚOHS-23705/2023/500, sp. zn. ÚOHS-S0068/2023/VZ ze dne 23. 6. 2023 (dále jen „S 68/2023“), přičemž poukazuje na to, že v předmětném zadávacím řízení zadavatel výrazně rozvolnil zadávací podmínky, resp. požadavky na technickou kvalifikaci s cílem zajištění širší hospodářské soutěže, což také vedlo k tomu, že v šetřeném zadávacím řízení obdržel celkem 4 nabídky.
37. Ohledně námítky 2 zadavatel plně odkazuje na obsah rozhodnutí o námitkách, přičemž neuvádí žádná jiná tvrzení.
38. K námitce 3 týkající se reference 1 zadavatel sděluje, že v rámci vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 ze dne 19. 4. 2024 (dále jen „vysvětlení č. 2“) dostatečně jasně a zřejmě vysvětlil výklad dané zadávací podmínky s cílem zamezení spekulacím, resp. jednoznačně deklaroval, že předmětem uvedené reference 1 není zkušenost s pokládkou umělého trávníku pouze na části hřiště, ale zkušenost s pokládkou umělého trávníku odpovídající svým rozsahem pokrytí hřiště o min. rozměru 4 000 m². S ohledem na vysvětlení č. 2 je zadavatel přesvědčen, že nelze mít nadále pochybnosti o výkladu dané podmínky. »Následnou polemiku [n]avrhovatele o diskriminačním nastavení rozměru hřiště a nevypořádání námítky, proč [z]adavatel nepřipustil realizaci menší, např. 3500 do 3999 m², [z]adavatel odmítá, neboť jednoznačně uvedl, že ve vztahu k referenčním zakázkám stanovil minimální rozměr hřiště na 4 000 m² (tedy rozměr reálně nižší, než by byl oprávněn s ohledem na parametry předmětu plnění [v]eřejné zakázky požadovat), veden snahou co nejvíce otevřít hospodářskou soutěž a zajistit široký okruh potenciálních účastníků zadávacího řízení. Úvaha o tom, že měl snad [z]adavatel zvolit rozměr hřiště menší, nemůže být připuštěna v situaci, kdy se stanovený požadavek nijak nevymyká předmětu a rozsahu [v]eřejné zakázky a je k němu přiměřený. (...) Pokud [z]adavatel v rámci nastavení požadavků technické kvalifikace snížil požadovaný „objem realizace“ na více než polovinu předmětu [v]eřejné zakázky, nelze konstatovat, že se dopustil pochybení v rozporu se ZZVZ v situaci, kdy se dle slov [n]avrhovatele jedná o běžné plnění.« K minimálnímu počtu (4) požadovaných referencí 1 zadavatel uvádí, že přiměřenost této podmínky plyne již z počtu účastníků zadávacího řízení, kteří podali svou nabídku. Pokud jsou zadavateli ze strany navrhovatele vyčítána jako porušení zákona obecně akceptovatelná

pravidla obsažená v zákoně, např. možnost podání nabídek v konsorciu (sdružení), zadavatel neví, jak reagovat, neboť taková možnost je nastavena přímo zákonem, přičemž podotýká, že všichni členové sdružení jsou v postavení dodavatele a výhrada dle § 105 odst. 2 tak platí pro všechny, tj. výhrada je splněna u všech členů daného sdružení, ať už konkrétní technickou kvalifikaci prokazovali či nikoliv (současně zadavatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-08720/2021/500/Alv, sp. zn. ÚOHS-S0026/2021/VZ ze dne 10. 3. 2021).

39. Dle zadavatele jsou důvodné i požadavky vztahující se k referenci 2. Předmět veřejné zakázky se vztahuje k fotbalovému hřišti, na kterém budou probíhat nejvyšší možná soutěžní utkání FAČR a UEFA⁴, což mj. odůvodňuje vyšší nároky na intenzitu osvětlení takových fotbalových hřišť, přičemž je logické, že zadavatel chce prostřednictvím technické kvalifikace prověřit rovněž zkušenosti dodavatele související právě s realizací osvětlení. Zadavatel stejně jako u rozměru hřiště i v rámci této reference 2 přistoupil k rozvolnění požadavku, když ve vztahu k referenci 2 požaduje osvětlení s min. intenzitou 300 lux, přestože předmět plnění veřejné zakázky zahrnuje osvětlení s průměrnou intenzitou 500 lux. Současně je dle zadavatele oprávněný i požadavek na min. počet (2) referencí 2, neboť tyto reference mají prokázat „kontinuální schopnost dodavatele daná řešení osvětlení plnit a realizovat (tj. nejedná se o jednu nahodilou realizaci)“, přičemž opět s ohledem na celkem 4 obdržené nabídky se nedá dle zadavatele říct, že takový požadavek omezuje hospodářskou soutěž. Zadavatel má také za to, že jednoznačně konstatoval specifika předmětného plnění týkající se elektroinstalace ve venkovním prostředí, přičemž požadavek na (libovolné) venkovní prostředí v rámci reference 2 (a nikoliv požadavek přímo na venkovní fotbalové hřiště) byl opět jeho snahou o zajištění otevřenosti soutěže. Dle zadavatele je osvětlení hřiště klíčové pro splnění podmínek příslušných schvalovacích procesů ve vztahu k fotbalovému hřišti a možnostem konání náležitých (mezinárodních) soutěží, a je tedy logické, že zadavatel na reference 2 klade nějaké nároky, které však jsou zcela přiměřené ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a jsou nastaveny v souladu se zákonem.
40. Zadavatel nepovažuje ani požadavky na technickou kvalifikaci týkající se stavbyvedoucího za nezákonné či nepřiměřené a diskriminační, neboť s ohledem na předmět plnění veřejné zakázky je požadavek na 5 let zkušeností v oblasti stavebnictví u osoby stavbyvedoucího přiměřený, a to i v souvislosti se skutečností, že pro získání autorizace⁵ je nezbytné mít praxi 3 roky, resp. 5 let, přičemž zadavatel navíc požaduje pouze obecnou praxi ve stavebnictví. Ani požadavek na min. 2 reference stavbyvedoucího nelze mít za exces ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, přičemž zadavatel nerozumí, proč by mělo být nezákonné, že se ve vztahu k referencím stavbyvedoucího zaměřil právě na pokládku umělého trávniku, což je klíčovou částí realizace veřejné zakázky. Ohledně požadované podmínky týkající se rozměru hřiště v rámci reference stavbyvedoucího se zadavatel odkazuje na výše uvedenou argumentaci týkající se reference 1. Co se týče limitace stáří daných referencí stavbyvedoucího, zadavatel uvádí, že jde o běžný standard při zadávání veřejných zakázek a mnoho zadavatelů takto technickou kvalifikaci nastavuje, přičemž nelze dovodit rozpor se zákonem. „Navrhovatel by si měl rovněž uvědomit logiku svých tvrzení, kdy je na jednu stranu požadovaná zkušenost člena týmu v délce 5 let nepřiměřená, diskriminační a nezákonná, tedy by měl [z]adavatel např.

⁴ Unie evropských fotbalových asociací – pozn. Úřadu.

⁵ Autorizace dle zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě (autorizační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

umožnit praxi jen 3 roky, jak uvádí [n]avrhovatel, ale zároveň je nepřiměřené diskriminační a nezákonné limitovat stáří referencí.“ K tvrzení navrhovatele, že zadavatel nezákonně vyloučil z hodnocení zkušeností člena realizačního týmu reference, kterými se již prokazuje splnění technické kvalifikace (tedy bude hodnotit pouze tzv. reference „nad rámec“), zadavatel uvádí, že tato podmínka se vztahuje na každého účastníka zadávacího řízení, nikoliv pouze na navrhovatele, dopad je tak pro všechny zúčastněné stejný a nelze hovořit o excesu, který by vedl k porušení zákona.

41. V souvislosti s námitkou 6 zadavatel sděluje, že si je plně vědom ustanovení § 222 zákona, přičemž způsob výměny stavbyvedoucího je jednoznačně popsán ve smlouvě; pokud by nová osoba stavbyvedoucího nesplňovala zadávací podmínky (technické požadavky), nebude výměna umožněna, neboť by se jednalo o podstatnou změnu závazku. Kvalifikace se má dle zadavatel posuzovat materiálně a jakékoliv nesrovnalosti bude zadavatel řešit pomocí zákonných institutů, přičemž skutečnost, že zadavatel nedefinoval přesný rozsah zapojení stavbyvedoucího do dané reference, nezpůsobuje nezákonnost takové zadávací podmínky a neomezuje hospodářskou soutěž.
42. Ve vztahu k námitce 7 zadavatel uvádí, že zvážení dopadu hodnocení nabídek a preference hodnotících kritérií je vždy na zadavateli a nelze *a priori* považovat dané procentuální rozdělení hodnotících kritérií za nezákonné; hodnotící kritéria by neměla představovat exces, kdy by jedno hodnotící kritérium představovalo konkurenční výhodu konkrétním dodavatelům. Dle zadavatele navrhovatel ani údajný exces v dané věci nikterak nekonkretizuje.
43. Dále se zadavatel vyjadřuje k námitce 8 týkající se stanovení minimální výše nabídkové ceny pro účely hodnocení: *„Uvedená zadávací podmínka má vést k tomu, aby dodavatelé věnovali dostatečnou pozornost stanovení nabídkové ceny a současně se vyvarovali jejímu podhodnocování. Zadavatel nesouhlasí s názorem [n]avrhovatele, že výše nabídkové ceny nemá vliv na kvalitu poskytovaného plnění. Zadavatel v tomto ohledu poukazuje např. na Metodiku pro posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny, vydané Státním fondem dopravní infrastruktury, která jasně definuje rizika spojená s nízkou nabídkovou cenou a její dopad na realizaci plnění veřejné zakázky⁶. Uvedený dokument také jako potenciálně rizikovou definuje nabídkovou cenu nižší než 70 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky, stanovené na základě příslušné cenové soustavy (ÚRS, RTS apod.). Zadavatel současně poukazuje na skutečnost, že touto zadávací podmínkou není žádným způsobem limitována účast dodavatele v zadávacím řízení, neboť její nesplnění nemá za následek vyloučení takového dodavatele.“* Zadavatel je přesvědčen, že stanovená kritéria hodnocení jsou přiměřená a neomezuji hospodářskou soutěž, přičemž dle rozhodovací praxe Úřadu se princip přiměřenosti při vymezení způsobu hodnocení nabídek neuplatní v takové míře jako při vymezení podmínek účasti v zadávacím řízení, neboť nenaplnění určité úrovně v souvislosti s hodnocením nepovede k vyloučení účastníka zadávacího řízení.
44. Následně se zadavatel zabývá rozsáhlou argumentací navrhovatele týkající se dotazníku spokojenosti, který má být předkládán v rámci jednoho z hodnotících kritérií, a to „Spokojenost objednatelů s výkonem činností osoby stavbyvedoucího“. Požadavek navrhovatele, aby dotazník mohl vyplnit sám zhotovitel stavby, dle zadavatele zcela postrádá objektivitu pro následné hodnocení, přičemž z dotazníku jasně vyplývá, co je myšleno údajně

⁶ https://www.sfdi.cz/soubory/obrazky-clanky/metodiky/2018_metodika_posouzeni_nizke_ceny.pdf

spornými pojmy. Lhůtu pro podání nabídek stanovil zadavatel dle jeho přesvědčení přiměřeně, celková délka předmětné lhůty činila 50 dní, přičemž během zadávacího řízení neobdržel žádnou žádost o prodloužení dané lhůty. Potencionální dodavatelé tak měli dostatek času pro přípravu svých nabídek, což také potvrzuje obdržení celkem 4 nabídek. Požadavek na doložení referencí „nad rámec“ (u kterých má být hodnocena spokojenost objednatelů) v souvislosti s hřištěm o rozměru min. 4 000 m² a zajištěním dané certifikace byl dle zadavatele stanoven v zájmu zajištění porovnatelnosti obdržených nabídek, přičemž předmětem referencí jsou práce odpovídající svým charakterem předmětu veřejné zakázky, neboť mají osvědčit zkušenost a kvalitu činností prováděných stavbyvedoucím při obdobném plnění. Limitace počtu těchto referencí je dle zadavatele standardem a nedosažení stanoveného počtu nebrání dodavateli účastnit se zadávacího řízení (ani jej nelze z tohoto důvodu vyloučit ze zadávacího řízení). Současně má zadavatel za to, že v rámci dotazníku vydefinoval jasně a srozumitelně, co požaduje, a veškeré použité pojmy jsou použity v běžných jazykových významech, o čemž svědčí i ta skutečnost, že zadavatel obdržel 4 nabídky a v rámci nich celkem 26 dotazníků. Dle zadavatele je hodnocení nabídek prostřednictvím využití dotazníků spokojenosti Úřadem aprobovaný postup, pokud jsou požadavky v dotazníku plně odpovídající předmětu dané veřejné zakázky (což v šetřeném případě splněno dle zadavatele bezpochyby je), nelze tedy předmětné hodnotící kritérium považovat za nezákonné.

45. Ve vztahu k námitce 10 zadavatel uznává, že formulace textu dotčené části technické zprávy není vhodně zvolená, nicméně pro dodavatele pohybující se na relevantním trhu (se zkušenostmi s obdobným plněním a potřebnou odborností) nepředstavuje překážku pro podání nabídky (což mj. dokládá opět obdržení celkem 4 nabídek v předmětném zadávacím řízení). K argumentaci navrhovatele, že zadavatel stanovil minimální technické požadavky pro požadovaný umělý trávnik ve prospěch konkrétního výrobku, zadavatel uvádí, že mu jsou známy i další umělé trávníky, jež minimální požadavky, resp. požadavek na minimální celkovou hmotnost trávniku splňují (jednotlivé umělé trávníky zadavatel jmenuje). Zároveň ve vztahu ke stanovení minimální hmotnosti trávniku zadavatel sděluje, že předmět veřejné zakázky bude realizován v prostředí záplavového území, a i z tohoto důvodu je zapotřebí, aby parametry trávniku odrážely specifickou prostředí, kdy je kladen důraz na stabilitu a hmotnost hřiště. Dle zadavatele nemůže být předmětná zadávací podmínka nezákonná, neboť přestože určitě existuje celá řada umělých trávníků, jež mají hmotnost nižší než požaduje zadavatel, jsou na trhu i takové umělé trávníky, jež daný požadavek splňují.
46. K poslední námitce zadavatel uvádí, že je mu známo, že výrobci a prodejci umělých trávníků realizují pro zájemce proškolení v pravidelných intervalech, přičemž požadované oprávnění k pokládce může dle zadavatele představovat např. i osvědčení o absolvování takového proškolení. Navíc zadavatel doplňuje, že daný požadavek není stanoven jako požadavek kvalifikace pro účely možnosti podání nabídky, nýbrž jej bude dokládat až vybraný dodavatel v další fázi zadávacího řízení; nejedná se tak o požadavek nepřiměřený vylučující dodavatele z účasti v zadávacím řízení.
47. Zadavatel tak v souladu se všemi výše uvedenými skutečnostmi navrhuje, aby Úřad předmětný návrh zamítl dle § 265 písm. a) zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Další průběh správního řízení

48. Usnesením ze dne 20. 5. 2024 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání informace o dalších úkonech, které zadavatel případně provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony. Zadavatel průběžně Úřad informoval o svých úkonech dle tohoto usnesení.
49. Dne 23. 5. 2024 Úřad požádal společnost JUTA, a.s., coby subjekt působící na relevantním trhu, a tedy odborníka v oblasti výroby umělých trávníků, o zaslání sdělení, zda považuje samotnou pokládku umělého trávniku 3. generace s certifikací FIFA PRO za složitou (obtížnou) práci, pro kterou je nutné zajistit náležité proškolení, či nikoliv.
50. Současně téhož dne Úřad požádal celkem 8 zahraničních výrobců umělých trávníků⁷, coby subjekty působící na relevantním trhu, a tedy odborníky v oblasti výroby umělých trávníků, o zaslání sdělení, zda jejich společnost dodává umělé trávniky s technickou specifikací dle technické zprávy a zda považují pokládku předmětného umělého trávniku za složitou (obtížnou) práci, pro kterou je nutné zajistit náležité proškolení či nikoliv.
51. Dne 27. 5. 2024 obdržel Úřad sdělení od společnosti JUTA, a.s., z téhož dne, dne 3. 6. 2024 sdělení od společnosti Sports & Leisure Group z téhož dne, dne 6. 6. 2024 sdělení od společnosti Sport Group Holding GmbH ze dne 3. 6. 2024 a dne 11. 6. 2024 sdělení od společnosti Radici Pietro Industry & Brands S.p.A. z téhož dne. Od zbývajících oslovených zahraničních výrobců Úřad doposud odpověď neobdržel.

Sdělení společnosti JUTA, a.s. ze dne 27. 5. 2024

52. Společnost JUTA, a.s. sdělila Úřadu, že považuje pokládku umělého trávniku za složitou, *„zejména v části realizace zásypu. Měření parametrů FIFA je velmi komplexní, a proto je důležitá rovnoměrnost jednotlivých zásypů (stabilizační a technický zásyp). Je důležité, aby realizační firma měla zkušenosti s pokládkou umělé trávy. Proškolení výrobcem konkrétního trávniku je v tomto případě jen výhodou.“*

Sdělení společnosti Sports & Leisure Group ze dne 3. 6. 2024

53. Společnost Sports & Leisure Group uvedla, že UT3G s danou specifikací (dle technické zprávy) nedodávají a pokládku umělého trávniku nepovažují za složitou (obtížnou) práci.

Sdělení společnosti Sport Group Holding GmbH ze dne 3. 6. 2024

54. Dle obsahu sdělení společnost Sport Group Holding GmbH umělý trávník s danou specifikací nenabízí, přičemž jej nedodává ani žádná z jejich dceřiných společností (uvádí společnosti

⁷ Jedná se konkrétně o společnosti POLYTAN GMBH, Gewerbering 3, 866 66 Burgheim, Germany (mateřskou společností je společnost Sport Group Holding GmbH, Gewerbering 3, 866 66 Burgheim, Germany; dále jen „Sport Group Holding GmbH“ nebo „POLYTAN GMBH“); Edel Grass bv, Nylonstraat 7, 8281 JX Genemuiden, The Netherlands (dále jen „Edel Grass bv“); Limonta Sports S.p.A., Via Crema 60, 240 55 Cologno al Serio – Bergamo, Italy (dále jen „Limonta Sports S.p.A.“); Sports & Leisure Group, Industriepark West 43, 9100 Sint.Niklaas, Belgium (dále jen „Sports & Leisure Group“); Radici Pietro Industries & Brands S.p.A., Via Cavalier Pietro Radici 19, 240 26 Cazzano Sant'Andrea (BG), Italy (dále jen „Radici Pietro Industry & Brands S.p.A.“); GreenFields, G. van der Muelenweg 2, 7443 RE, Nijverdal, The Netherlands (dále jen „GreenFields“); FieldTurf, Tarkett Sports Company, 1 Terrasse Bellini – Tour Initiale – TSA 14201, 929 19 Paris La Defense Cedex, France (dále jen „FieldTurf“) a TigerTurf, Tencate Company, 229 Ikon, Droitwich Rd, Hartlebury, The United Kingdom (dále jen „TigerTurf“).

„POLYTAN, MELOS, POLYTEX atd.“). Ohledně požadavku na minimální hmotnost trávníku (3 300 g/m²) daná společnost uvádí, že není tento požadavek schopna splnit s ohledem na požadavek na daný počet stehů (11). K samotné pokládce umělého trávníku společnost sděluje, že takový proces vyžaduje odborné znalosti, které lze získat absolvováním školení zaměřeným na pokládku umělých trávníků a následně zkušenostmi. Je zapotřebí, aby tým, který pokládku provádí, měl potřebné znalosti v oblasti stavebnictví, příslušné vybavení apod., neboť tuto činnost je nutné činit s náležitou péčí.

Sdělení společnosti Radici Pietro Industry & Brands S.p.A. ze dne 11. 6. 2024

55. Společnost Radici Pietro Industry & Brands S.p.A. ve svém sdělení uvádí, že umělé trávníky 3. generace se vsypem (umělý granulát a písek, vlákno polyetylén) a s certifikací FIFA PRO dodávají, avšak některé požadavky (dle technické zprávy) jejich trávníky nesplňují. K požadavku minimální hmotnosti trávníku sdělují, že jejich společnost dodává umělé trávníky s min. hmotností 2 500 g/m², přičemž dle jejich přesvědčení těžší materiál neznamená automaticky materiál kvalitnější. Pokládku umělého trávníku musí dle dané společnosti provést profesionální technik za použití příslušného vybavení, neboť samotná instalace je obtížná a je důležité ji provést správným způsobem, jinak by následně hřiště, na kterém je pokládka prováděna, nesplňovalo potřebné parametry a nebylo by možné jej náležitě využívat.

Další průběh správního řízení

56. Dne 10. 6. 2024 Úřad vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-23067/2024/500 z téhož dne, kterým uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku, a to až do pravomocného skončení předmětného správního řízení.

57. Dne 14. 6. 2024 si Úřad vyžádal stanovisko od FAČR KSHP⁸, coby subjekt s nejvyšší autoritou v oblasti poradenství výstavby a údržby fotbalových hřišť, k níže uvedenému:

- Uveďte počet (případně alespoň odborný odhad tohoto počtu) fotbalových hřišť, která splňují požadavek zadavatele na výstavbu či rekonstrukci pokládky umělého trávníku III. generace certifikovaného FIFA, jejichž výstavba či rekonstrukce byla realizována, tj. dokončena během roku 2023 a v lednu a únoru roku 2024, a to vč. identifikace jednotlivých hřišť a dodavatelů, kteří dané plnění realizovali (pokud jsou Vám tyto informace známy).

58. Dne 21. 6. 2024 Úřad obdržel přípis od FAČR KSHP a následně doplnění sdělení dne 24. 6. 2024.

Sdělení FAČR KSHP vč. doplnění

59. FAČR KSHP ve svém sdělení mj. uvádí, že „certifikovaných hřišť FAČR KSHP je okolo 300 ks a toto číslo se každý měsíc mění.

V roce 2024 bylo uvedeno do provozu po výstavbě, či výměně povrchu, prozatím: 4.

V roce 2023 bylo uvedeno do provozu po výstavbě, či výměně povrchu: 20.

V roce 2022 bylo uvedeno do provozu po výstavbě, či výměně povrchu: 17.

V roce 2021 bylo uvedeno do provozu po výstavbě, či výměně povrchu: 9.

⁸ Komise pro stadiony a hrací plochy.

V roce 2020 bylo uvedeno do provozu po výstavbě, či výměně povrchu: 15.

V roce 2019 bylo uvedeno do provozu po výstavbě, či výměně povrchu: 28.

V roce 2018 bylo uvedeno do provozu po výstavbě, či výměně povrchu: 23.“

60. Dále FAČR KSHP uvádí, že co se týče certifikace FIFA QUALITY PRO „[v] České republice je v současné době takto certifikováno 1 hřiště (TCM AC Sparta Praha), po celé Evropě pak v současné době certifikaci FIFA QUALITY PRO drží 221 hřišť. Po celém světě se pak jedná o 309 hřišť s umělým povrchem. Co se týče certifikací FIFA QUALITY v současné době je certifikováno v České republice 8 hřišť, v Evropě 1676 a v celém světě pak 1855 ks.“
61. V doplňujícím sdělení pak FAČR KSHP sděluje, že »co se týká pokládky certifikovaného trávnického koberce, pokud není navázána na následnou certifikaci hřiště Komisí pro stadion a hrací plochy Fotbalové asociace ČR, nemáme taková hřiště ani v evidenci. S ohledem na skutečnost, že je pro účely pokládky vyžadován zadavatelem tak malý rozměr, mohlo být takových „necertifikovaných“ pokládek (byť certifikovaným výrobkem) v posledních 5-ti letech v rámci České republiky provedena celá řada nad rámec námi zaslané evidence. Námi zasláná evidence se týkala nikoliv travního systému, ale již celého fotbalového hřiště, které prošlo atestací FIFA a pro dané období jsou držiteli certifikace FIFA QUALITY (8) a FIFA QUALITY PRO (1). Dále uvádíme, že Komise pro stadiony a hrací plochy dále po celé České republice certifikovalo v roce 2023 přes dvě desítky fotbalových hřišť, přičemž na většině z nich byl použit certifikovaný koberec FIFA.«

Další průběh správního řízení

62. Dne 8. 7. 2024 Úřad stanovil usnesením z téhož dne zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to k zaslání písemného sdělení následujících informací:
- Vysvětlení a prokázání, z jakého důvodu zadavatel požaduje minimální hmotnost umělého trávnicku právě 3 300 g/m² a nikoliv nižší, přičemž je třeba tuto skutečnost dostatečně objektivně odůvodnit, a to vč. doložení relevantních podkladů.
 - Doplnění informací a podkladů k zadavatelem uváděným umělým trávnickům, které dle něj splňují požadovanou technickou specifikaci včetně podmínky minimální celkové hmotnosti, tj. doložení konkrétních technických listů či jiných dokumentů, ze kterých dané skutečnosti budou jednoznačně vyplývat.
 - Sdělení, z jakého důvodu zadavatel považuje doložení platného oprávnění vydaného výrobcem či autorizovaným prodejcem (dodavatelem) k pokládky nabízeného umělého trávnicku za nezbytné, a to vč. doložení relevantních podkladů.

Stanovená lhůta byla na žádost zadavatele usnesením ze dne 10. 7. 2024 prodloužena.

63. Dne 26. 7. 2024 Úřad obdržel od zadavatele písemné sdělení z téhož dne.

Sdělení zadavatele ze dne 26. 7. 2024

64. Zadavatel se ve sdělení nejprve věnuje požadavku na minimální hmotnost trávnicku, resp. předkládá odůvodnění, proč požaduje celkovou hmotnost umělého trávnicku min. 3 300 g/m². Daný požadavek zadavatel odůvodňuje specifikem prostředí, v němž se fotbalové hřiště, na kterém bude provedena výměna umělého trávnicku, nachází, přičemž se odkazuje na přiloženou zprávu zpracovatele projektové dokumentace, resp. zprávu od autorizovaného

inženýra pro pozemní stavby (dále jen „zpráva projektanta“). Dle zadavatele bylo při stanovení parametrů požadovaného umělého trávníku nutné zohlednit skutečnost, že dané fotbalové hřiště bude v aktivní povodňové oblasti, přičemž mezi stěžejní prvky pro zvýšení ochrany a stability hřiště, resp. pokládaného travního systému (aby se v co největší možné míře předešlo poškození umělého travního povrchu, jeho srolování či potrhání, jako k tomu docházelo v minulosti při záplavách) patří nahrazení nezpevněného povrchu asfaltovým podkladem a dále stanovení určité hmotnosti pokládaného trávníku, neboť „[o]becně lze totiž konstatovat, že čím vyšší je váha umělého trávníku, tím tento faktor přispívá k většímu zatížení celého travního systému, přičemž tato skutečnost následně koreluje s vyšší pevností travního koberce a tedy i nižší náchylností k jeho potrhání, ať již vlivem užívání koberce či právě záplavou samotného fotbalového hřiště.“ Zadavatel odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-27247/2022/163, sp. zn. ÚOHS-R0075/2022/VZ ze dne 17.8.2022 a je přesvědčen, že realizace předmětu plnění v záplavové oblasti je nestandardní prostředí a vyžaduje nastavení specifických technických požadavků oproti běžným veřejným zakázkám tohoto typu, přičemž si je vědom, že požadovaná hmotnost umělého trávníku (3 300 g/m²) „patří v segmentu umělých trávníků 3. generace mezi ty vyšší, nicméně z důvodů shora uvedených je toho názoru, že takto nastavená technická podmínka je s ohledem na specifika Veřejné zakázky naprosto důvodná, oprávněná a nezbytná.“

65. K doplnění informací a podkladů k umělým trávníkům, které dle zadavatele splňují požadovanou technickou specifikaci (vč. podmínky minimální celkové hmotnosti) zadavatel uvádí, že se mu podařilo zajistit technické listy ke dvěma umělým trávníkům, tj. technický list k umělému trávníku 3. generace DEFENDER 60/180 od výrobce JUTA, a.s. a technický list k umělému trávníku 3. generace Vertex Core 60-11 od výrobce FieldTurf, přičemž dané technické listy dokládá v příloze ke sdělení. Zadavatel dále doplňuje své úvahy o tom, že v této souvislosti navrhovatel nikterak ve svém návrhu neuvedl, jakým konkrétním způsobem by se ho tato údajně diskriminační podmínka měla dotknout, neboť dle zadavatele nepředstavuje pro navrhovatele (i jiné dodavatele) pořízení umělého trávníku splňujícího technické specifikace stanovené v technické zprávě jakékoliv větší překážky. „I kdyby tedy snad bylo prokázáno, že stanovené parametry splňují pouze 2 výrobky, žádným způsobem to nezužuje okruh dodavatelů veřejné zakázky jako takové, protože je k oběma z nich zaručen tržní přístup (...) Podstatné tedy dle názoru [z]adavatele je zejména zkoumat otázku omezení hospodářské soutěže ve vztahu k jeho dostupnosti pro relevantní dodavatele, nikoliv konkrétní důvody, proč tyto parametry stanovil a zda jsou dostatečně objektivní.“ Zadavatel současně upozorňuje na aktivní legitimaci navrhovatele, neboť návrh v této části dle zadavatele směřuje k ochraně třetích subjektů, a nikoliv k ochraně osoby navrhovatele.
66. Dále se zadavatel vyjádřil, z jakého důvodu považuje doložení platného oprávnění vydaného výrobcem či autorizovaným prodejcem (dodavatelem) k pokládce nabízeného umělého trávníku za nezbytné. Dle zadavatele je důvodem požadavku „zejména zajištění kvality poskytovaného plnění, když vybraný dodavatel tímto prokáže, že má potřebné know-how vztahující se ke správnému technologickému postupu pokládky umělého trávníku a je tedy plně kvalifikován (oprávněn) k realizaci pokládky.“ Současně zadavatele v tomto směru odkazuje na dokument s názvem „Prováděcí pokyny Fotbalové Asociace České Republiky (FAČR) k atestacím hřišť s umělými trávníky 3. generace – (UT3G)“ ze dne 1. 7. 2021 (dále jen „pokyny FAČR“), který stanoví požadavky, jež musí být splněny pro dosažení atestačního osvědčení, „přičemž v bodu A. Požadavky pro udělení atestace FAČR odst. 4 písm. c. je výslovně stanoveno,

že realizovat výstavbu hřiště může pouze subjekt, jehož pracovníci byli zaškoleni k pokládce UTG přímo výrobcem trávniku.“ Současně zadavatel odkazuje na internetové stránky FAČR KSHP, kde je mj. k dispozici i vzorová zadávací dokumentace pro zadávání veřejných zakázek, jejichž předmětem je rekonstrukce nebo výstavba fotbalového hřiště s umělým trávnikem 3. generace, přičemž tento dokument obsahuje podmínky, které FAČR KSHP doporučuje zahrnout do daných zadávacích dokumentací, a to vč. zahrnutí předmětného požadavku na doložení oprávnění k pokládce. Zadavatel také oslovil několik dodavatelů na relevantním trhu s otázkou, zda jsou držiteli takového oprávnění, a dokládá vyjádření dvou výrobců umělých trávníků ke konání školení týkajících se pokládky umělých trávníků. Zadavatel je mj. na základě obdržených vyjádření jak od dodavatelů, tak od výrobců, přesvědčen, že proškolení zaměstnanců dodavatelů, kteří realizují pokládky umělých trávníků, je ze strany výrobců či autorizovaných prodejců naprosto běžnou záležitostí, neboť zájmem výrobců je, aby jejich produkty byly instalovány správně a v důsledku této skutečnosti se projeví požadované vlastnosti a kvalita výrobku. Zadavatel také doplňuje, že předložení daného oprávnění k pokládce požaduje až od vybraného dodavatele (jakožto podmínku pro uzavření smlouvy), a nikoli jako podmínku účasti v zadávacím řízení. „Zadavatel je přesvědčen, že pokud dodavatel skutečně má relevantní zkušenost s pokládkou umělých trávníků 3. generace, bude bezesporu i držitelem uvedeného oprávnění, neboť je v jeho nejvyšším zájmu, aby zaměstnanci realizovali prováděné práce správně, v souladu s postupy stanovenými výrobcem trávniku. Nicméně i za situace, kdy dodavatel v době zahájení zadávacího řízení k [v] veřejné zakázce příslušným oprávněním nedisponoval, měl/má dozajista dostatek času, aby si jej zajistil.“ Předmětný požadavek tak na základě všech uvedených a doložených tvrzení z jeho pohledu nelze považovat za nezákonný, nedůvodný a omezující hospodářskou soutěž.

67. V závěru sdělení zadavatel opětovně vyjadřuje pochybnosti ohledně aktivní legitimace navrhovatele k podání námitek, neboť z veřejně dostupných zdrojů je dle něj patrné, že hlavní činností navrhovatele je realizace dětských hřišť a herních prvků, nikoliv plnění obdobná předmětu šetřené veřejné zakázky, a navrhovateli tak nemohla vzniknout či hrozit újma, neboť nepůsobí na relevantním trhu, a není tedy ani kvalifikován pro účast v předmětném zadávacím řízení. Současně zadavatel poukazuje na obstrukční a šikanózní postup navrhovatele, jehož cílem je zmaření celého zadávacího řízení, což lze považovat za šikanózní výkon práva na podání námitek, resp. návrhu, jelikož navrhovatel vykonává své právo s jasným záměrem způsobit jinému (zadavateli) újmu. Zadavatel v tomto ohledu odkazuje na nálezy Ústavního soudu č. j. III ÚS 374/06 ze dne 31. 10. 2007, přičemž Úřad by dle něj měl posuzovat jednání navrhovatele i optikou uvedeného nálezu Ústavního soudu.

Další průběh správního řízení

68. Usnesením ze dne 13. 8. 2024 stanovil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, kterou následně na žádost navrhovatele usnesením ze dne 14. 8. 2024 a na žádost zadavatele usnesením ze dne 19. 8. 2024 prodloužil.
69. Úřad obdržel dne 28. 8. 2024 vyjádření k podkladům rozhodnutí z téhož dne od zadavatele a dne 30. 8. 2024 vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 29. 8. 2024 od navrhovatele.

Vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí ze dne 28. 8. 2024

70. Zadavatel se ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí zaměřil především na argumentaci vztahující se k požadavku na minimální celkovou hmotnost umělého trávniku stanovenou

v technické zprávě a k požadavku na doložení oprávnění k pokládce umělého trávniku, přičemž dodává, že veškeré zadávací podmínky stanovené v předmětném zadávacím řízení nadále považuje za zákonné, přičemž odkazuje na veškerá svá dosavadní vyjádření, neboť je přesvědčen, že věrohodně a jednoznačně odůvodnil stanovení veškerých zadávacích podmínek ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.

71. Zadavatele nejprve opětovně zdůrazňuje charakter, složitost a účel předmětu veřejné zakázky, *„kterým je vybudování hřiště s vysokou úrovní pro možnost konání nejvyšších možných soutěžních utkání FAČR a Unie evropských fotbalových asociací“*, což dle něj vyplývá i ze sdělení FAČR KSHP, neboť v České republice je doposud pouze 8 fotbalových hřišť s certifikací FIFA QUALITY. Z pohledu zadavatele je tedy nutné zohledňovat kvalitu realizace předmětné veřejné zakázky prostřednictvím stanovených technických parametrů pro požadovaný umělý trávnik (mj. požadavek na minimální celkovou hmotnost umělého trávniku z důvodu realizace plnění v záplavovém území a požadavek na doložení proškolení dodavatele k předmětné pokládce trávniku).
72. *»Zadavatel z obsahu spisu nabývá dojmu, že posouzení požadavků technické specifikace umělého povrchu, zejména hmotnosti minimálně 3 300 g/m², může být mylně připodobněno k požadavku, který by mohl eliminovat určitý okruh dodavatelů. Nejedná se však o požadavek, který by měl zhoršit postavení určitých dodavatelů, ale pouze o požadavek, který z množství nabízených produktů specifikuje ty kvalitnější, které [z]adavatel pro [v]eřejnou zakázku vyžaduje. Navíc je zjevné, že není určena jedinečnost distributora a ani výrobku. (...) Pokud je předmětem [v]eřejné zakázky odůvodněn požadavek na materiál a nejedná se o „konkrétní výrobek“, neboť adekvátním materiálem disponují minimálně 2 výrobci, jejichž produkty jsou volně dostupné na trhu a kteří by ani nebyli přímým dodavatelem ve vztahu k předmětu [v]eřejné zakázky, je dle přesvědčení [z]adavatele nepřiměřené zkoumat, zda by případným snížením kvalitativních požadavků na materiál (o přidané hodnotě hmotnosti umělého trávniku není pochyb, a to i přes dílčí opačné vyjádření společnosti Radici Pietro Industries & Brands S.p.a., kterou Úřad dotazoval) nemohlo dojít k potenciálnímu rozšíření hospodářské soutěže.«* Zadavatel v této věci odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-18360/2024/162, sp. zn. ÚOHS-R0038/2024/VZ ze dne 6. 5. 2024, dle kterého pokud je zachována rozumná a očekávaná míra hospodářské soutěže s ohledem na předmět veřejné zakázky, nemělo by být dále přezkoumáváno, zda by případně další „rozvolnění“ zadávacích podmínek vedlo k většímu otevření hospodářské soutěže. Dle zadavatele lze požadavek na minimální hmotnost požadovaného trávniku vnímat jako technickou specifikaci materiálu, k němuž má na relevantním trhu bez větších obtíží přístup jakýkoliv dodavatel; nejedná se tak o požadavek přímo selektující dodavatele a omezující hospodářskou soutěž. Současně zadavatel odkazuje na závěry uvedené v rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 31 Af 59/2019 ze dne 23. 4. 2024 ze kterých vyplývá, že *„[p]ožadavek, jehož splnění nemůže nikomu z dodavatelů činit jakékoliv potíže, totiž omezuje hospodářskou soutěž pouze marginálně“* a *„[j]e-li v takovém případě zdůvodnění požadavku racionální a mezi parametrem a legitimní potřebou zadavatele existuje alespoň v základní míře souvislost, nelze hovořit o bezdůvodné překážce hospodářské soutěže.“*
73. K požadavku na dodání oprávnění k pokládce umělého trávniku zadavatel uvádí, že *„se jedná o požadavek požadovaný až od vybraného dodavatele, jeho obstarání je bezplatné, operativně uskutečnitelné v řádu nízkých jednotek týdnů, a důležitost zkušenosti a znalosti pokládky*

umělého trávniku byla potvrzena několika výrobci umělých trávníků[.] (...) Navíc ve vztahu k předmětu [v]eřejné zakázky neplatí, že by výrobci umělých trávníků byli zároveň relevantními dodavateli předmětných činností klasifikovaných jako stavební práce. O to více, pokud je předmětem [v]eřejné zakázky rovněž rekonstrukce osvětlení a souvisejících rozvodů. Za takových okolností pak specifikace umělého trávniku, kterou splňují na trhu minimálně 2 výrobky, neomezuje okruh dodavatelů (odlišných od výrobců), neboť kterýkoliv dodavatel má na trhu k tomuto materiálu bez větších obtíží přístup.“ Z pohledu zadavatele tak nelze ani spekulovat o tom, že by požadavek na doložení oprávnění k pokládce umělého trávniku či požadavek na minimální celkovou hmotnost umělého trávniku byl požadavkem nepřiměřeným, nedůvodným a omezujícím hospodářskou soutěž, neboť daným požadavkům odpovídá charakter předmětu veřejné zakázky. Pokud by však Úřad byl stále přesvědčen o neodůvodněnosti daných požadavků, zadavatel uvádí další rozhodnutí předsedy Úřadu, a to rozhodnutí s č. j. ÚOHS-34894/2023/162, sp. zn. ÚOHS-R0094/2023/VZ ze dne 13. 9. 2023, „kdy i u případných „bezodůvodných“ překážek v hospodářské soutěži je nezbytné posuzovat, zda se skutečně jedná o reálnou překážku hospodářské soutěže“, tj. zda byl zjištěn alespoň potencionální vliv na hospodářskou soutěž a veřejnou zakázku jako takovou. Dle zadavatele je v nyní šetřeném případě jakýkoliv dopad na hospodářskou soutěž jasně vyloučen, neboť v předmětném zadávacím řízení obdržel celkem 4 nabídky, což se svým standardem vymyká běžným realizacím v oblasti předmětných sportovišť, přičemž zadavatel uvádí jiná zadávací řízení s obdobným předmětem plnění a počtem podaných nabídek.

74. Zadavatel také opětovně vyjadřuje pochybnost ve vztahu k aktivní legitimaci navrhovatele a poukazuje na potencionální zneužití práva procesní obrany ze strany navrhovatele, kdy jeho postup, kdy prostřednictvím námitek a následně pak návrhu napadal většinu hlavních zadávacích podmínek stanovených v zadávací dokumentaci, tj. napadal vše, co v rámci zadávacích podmínek napadnout jde, přirovnal k „phishingu“.
75. Na závěr zadavatel připomíná, že během předmětného zadávacího řízení obdržel pouze jednu žádost o vysvětlení či změnu zadávacích podmínek, přičemž obsah žádosti byl téměř shodný s obsahem následně obdržených námitek (a návrhu), což dle něj „svědčí o regulérnosti stanovení zadávacích podmínek a zajištění řádné hospodářské soutěže.“ Zadavatel je tak stále přesvědčen, že jeho postup v předmětném zadávacím řízení a nastavení zadávacích podmínek je zcela v souladu se zákonem mj. s ohledem na přiměřenost a odůvodněnost, a navrhuje, aby Úřad návrh zamítl dle § 265 písm. a) zákona.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 29. 8. 2024

76. V úvodu vyjádření se navrhovatel ohrazuje proti tvrzením zadavatele, že návrh je šikanózní a obstrukční, a poukazuje na to, že naopak z ukotvení zadávacích podmínek a postupu zadavatele je zjevné, že zadávací podmínky jsou nastaveny ve prospěch konkrétního dodavatele, přičemž navrhovatel tak na svém návrhu trvá a odkazuje se v celém rozsahu na jeho odůvodnění.
77. Dle navrhovatele skutečnost, že obdržel pouze 4 nabídky, dokládá právě naopak nepřiměřenost zadávacích podmínek, neboť sám zadavatel ve svých vyjádření dokládá mnoho dalších dodavatelů působících na relevantním trhu, kteří však nabídku do předmětného zadávacího řízení nepodali.

78. Navrhovatel je stále přesvědčen, že jak celkový počet referencí, tak i stanovený min. počet referencí 1 a referencí 2, je nepřiměřený. Skutečnost, že zadavatel snížil rozsah hřiště v rámci reference 1 je irelevantní, přičemž zadavatel se doposud nikterak nevypořádal s požadavkem na celkový počet požadovaných referencí (reference 1 a reference 2). *„Dovozuje-li zadavatel přiměřenost počtu min. 6 [r]eferenčních staveb tím, že není vyloučen překryv [r]eferenčních staveb, tedy, že splňuje-li některá z [r]eferenčních staveb podmínky pro [r]eferenční stavbu 1 a zároveň [r]eferenční stavbu 2, lze takovou stavbou prokázat kvalifikaci v části [r]eferenčních staveb 1 i [r]eferenčních staveb 2, opomíjí, že bezdůvodně vyloučil prokázání [r]eferenčních staveb 1 poddodavatelem.“*
79. Opětovně navrhovatel namítá neopodstatněné omezení menšího rozměru hřiště v rámci reference 1, což činí zadávací podmínky stanovené pro předmětnou referenci diskriminačními a zvýhodňuje konkrétní dodavatele, a to i s ohledem na to, že zadavatel požaduje pouze pokládku UT3G, tedy pokládku na připravené podloží. Dále také navrhovatel upozorňuje v souvislosti s referencí 1 na skutečnost, že sice zadavatel omezil prokázání kvalifikace prostřednictvím poddodavatele, ale zároveň umožnil prokázání kvalifikace dodavatelem, který realizoval danou referenci ve sdružení, přičemž nevymezil podmínky vyplývající z § 79 odst. 4 zákona; referenci 1 tak může prokazovat dodavatel, který v doložené referenci pokládku UT3G neprováděl, a nemá tak zkušenost požadovanou pro plnění veřejné zakázky.
80. Shodně navrhovatel trvá na svém tvrzení, že i podmínky pro referenci 2 jsou nepřiměřené, diskriminační a bezdůvodně zaručují výhodu některým dodavatelům, přičemž zadavatel nikterak neodůvodnil, proč požaduje osvětlení právě s min. intenzitou 300 lux (a nikoliv intenzitou menší). Stejně tak zadavatel dle navrhovatele bezdůvodně omezil doložení zkušeností s realizací požadovaného osvětlení ve vnitřních prostorech.
81. Současně si navrhovatel stojí za svými tvrzeními ve vztahu k námitce 5 – stavbyvedoucí s tím, že se jedná o zadávací podmínky nepřiměřené, omezující hospodářskou soutěž, přičemž zadavatel je doposud nikterak neodůvodnil. Stejně tak navrhovatel opakovaně uvádí, že i ustanovení v čl. 10.3. smlouvy stanoví pouhé oprávnění a nikoli povinnost odmítnout nového stavbyvedoucího, pokud nebude splňovat kvalifikaci, čímž zadavatel bezdůvodně zvýhodnil některé dodavatele. Dále navrhovatel také opakuje, že *„nepředpokládá zneužití kvalifikace ze strany dodavatelů tím, že doloží kvalifikaci stavbyvedoucím, který např. řídil každou z referenčních staveb pouze po krátkou dobu. To není zneužití, ale postup dle nezákonných zadávacích podmínek, které zaručují bezdůvodně výhodu dodavatelům, kteří takovou osobou disponují.“*
82. Následně navrhovatel setrvává na své předešlé argumentaci týkající se údajně nezákonně nastavených hodnotících kritérií zaručujících konkurenční výhodu některým dodavatelům, a to s ohledem mj. na skutečnost, že pro potřeby hodnocení nelze využít ty reference, kterými je prokazována technická kvalifikace stavbyvedoucího, podmínky vyplnění dotazníku spokojenosti nejsou stanoveny jednoznačně, přičemž spokojenost objednatelů lze dokládat osobou stavbyvedoucího, která se na předmětných referencích podílela v min. rozsahu, a současně váha tohoto hodnotícího kritéria 35 % má zásadní vliv na hodnocení nabídek.
83. Dále navrhovatel uvádí, že ze zadávacích podmínek vyplývá, že zajištění certifikace hřiště FIFA QUALITY přímo souvisí s povinnostmi stavbyvedoucího. Poukazuje na to, že zadavatel v bodě 11.2 výzvy pod písm. b) požaduje, aby se vyplněné dotazníky spokojenosti vztahovaly pouze

k fotbalovým hřištím s certifikací FIFA QUALITY (tj. nikoliv na hřiště, kde je takto certifikovaný umělý trávník), kterých je v České republice pouze několik, což zvyhodňuje dodavatele disponující konkrétní osobou, která se na takových stavbách podílela. Navrhovatel v této souvislosti navrhuje jako důkaz zajistit vyjádření Mezinárodní federace fotbalových asociací FIFA ze strany Úřadu.

84. Samotný text dotazníku spokojenosti je dle navrhovatele nejednoznačný a tvrzení zadavatele, že byl záměrně psán v určité úrovni obecnosti, aby mohl odrážet veškeré skutečnosti, jež by mohly během realizace plnění nastat, přičemž zadavatel je logicky nemůže znát, má dle něj za následek neporovnatelnost nabídek (v dané části hodnocení). Dále pak navrhovatel ve vztahu k dotazníkům spokojenosti uvádí, že *„zadavatel jich obdržel pouze 26, když každý z dodavatelů mohl doložit až 15 dotazníků, tedy celkem 60 dotazníků. Z uvedeného tak vyplývá, že většina účastníků řízení nedoložila žádný dotazník nebo minimum bez možnosti úspěchu, když podstatnou část z 26 dotazníků zjevně doložili pouze dva dodavatelé (...). Doložený počet dotazníků pak nedokládá niče o tom, zda měli objednatelé s jejich vyplněním problém a jak chápali určitost dotazníku pro vyplnění a jaké záměry je vedly k jejich vyplnění dle potřeb dodavatelů.“*
85. K technické specifikace požadovaného umělého trávníku navrhovatel uvádí, že ze srovnání parametrů všech zmiňovaných UT3G ze strany Úřadu vyplývá, že s ohledem na možnou odchylku min. hmotnosti trávníků nesplňuje daný požadavek žádný z daných umělých trávníků. Zadavatel dle navrhovatele měl před zahájením zadávacího řízení provést průzkum trhu a ověřit, že ním nastavené technické parametry na umělý trávník nebudou bezdůvodně zvyhodňovat některé dodavatele a výrobky. *„Zadávací podmínky jsou tak stanoveny cíleně ve prospěch konkrétního výrobku Vertex Core 60-11 (FieldTurf), nicméně zadavatel ve snaze omezit hospodářskou soutěž opomněl odchylky stanovené výrobcem“*. Současně je irelevantní i odůvodnění požadované minimální hmotnosti trávníku záplavovým územím a skutečnosti uvedené ve zprávě projektanta, přičemž navrhovatel přikládá jako důkaz *„aktuální foto ze zatopeného hřiště, kde se jedná o umělý trávník multifunkční s výškou vlákna pouze 15 mm a celkovou hmotností výrazně nižší, než požadovaných min. 3300 g/m²; s ohledem na výšku vlasu je také výrazně menší množství vsypu a to cca 15 kg/m²; jak vyplývá z fotodokumentace, umělý trávník je vlivem záplavy zanesen blátem a jinými nečistotami a je tímto znehodnocen, ale nedošlo zde k žádnému potrhání; tvrzení projektanta o větší pevnosti je absurdní“*. Navrhovatel k této věci přikládá i vyjádření výrobce POLYTAN GMBH, ze kterého vyplývá, že větší hmotnost umělého trávníku nezabepečí větší pevnost, přičemž pro zatížení travního systému je podstatná váha zásypu, nikoli samotného umělého trávníku.
86. K námitce 11 týkající se doložení oprávnění k pokládce navrhovatel uvádí, že zadavatel nepožaduje doložit skutečnost, že pracovníci dodavatele prošli školením, nýbrž požaduje výslovně oprávnění vydané výrobcem nebo prodejcem k pokládce, přičemž se nejedná o obligatorní podmínku pro realizaci pokládky. Dle navrhovatele ani ta skutečnost, že předmětné oprávnění požaduje zadavatel až po vybraném dodavateli, neznamená, že tím nedošlo k omezení hospodářské soutěže. *„[Z]adavatel požaduje platné oprávnění účastníka, vydaného výrobcem či autorizovaným prodejcem (dodavatelem) k pokládce nabízeného umělého trávníku, tedy i jeho požadavek je v rozporu s prováděcím pokynem FAČR, který stanoví licenci na pokládku vydanou přímo výrobcem. (...) Vyžaduje-li zadavatel oprávnění*

k pokládce, musí se toto vztahovat na umělý trávník, který dodavatel nabízí, a nikoli oprávnění jiného výrobce.“

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

87. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření předložených účastníky řízení, a na základě vlastních zjištění rozhodl, že zadavatel nepostupoval při stanovení přezkoumávaných zadávacích podmínek tak, aby byly dány důvody pro uložení nápravného opatření.

Relevantní ustanovení zákona

88. Podle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
89. Podle § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
90. 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.
91. 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.
92. Podle § 36 odst. 3 zákona zadávací podmínky zadavatel stanoví a poskytne dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele.
93. Podle § 37 odst. 1 zákona může zadavatel podmínky účasti v zadávacím řízení 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.
94. Podle § 39 odst. 1 zákona zadavatel postupuje v zadávacím řízení podle pravidel stanovených tímto zákonem a je přitom povinen dodržet stanovené zadávací podmínky. Pokud pravidla pro

průběh zadávacího řízení tento zákon nestanoví, určí je zadavatel v souladu se zásadami podle § 6 zákona.

95. Podle § 53 odst. 1 věty první zákona zadavatel zahajuje zjednodušené podlimitní řízení uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele podle § 214 zákona, kterou vyzývá neomezený počet dodavatelů k podání nabídky.
96. Podle § 53 odst. 4 zákona zadavatel může použít jednotlivá pravidla pro zadávací řízení pro nadlimitní režim. Veřejný zadavatel musí požadovat prokázání základní způsobilosti podle § 74 zákona. Pokud zadavatel v zadávací dokumentaci nestanoví jinak, prokazuje dodavatel splnění základní způsobilosti čestným prohlášením. Ustanovení § 81 až 85, § 86 odst. 3, § 87 a 88 zákona se použijí ve zjednodušeném zadávacím řízení obdobně. Zadavatel může použít i jiná kritéria kvalifikace dodavatele, než jsou uvedena v části čtvrté. Doklady o kvalifikaci předkládají dodavatelé v nabídkách v kopiích a mohou je nahradit písemným čestným prohlášením nebo jednotným evropským osvědčením pro veřejné zakázky podle § 87 zákona. Zadavatel si může v průběhu zadávacího řízení vyžádat předložení originálů nebo úředně ověřených kopií dokladů o kvalifikaci. Zadavatel není oprávněn provést snížení počtu účastníků zadávacího řízení. Pro technické podmínky veřejné zakázky na stavební práce se § 92 zákona použije obdobně.
97. Podle § 53 odst. 6 zákona se pro podání a hodnocení nabídek a výběr dodavatele použijí § 107 až 110 a § 114 až 122 zákona obdobně. Jako kritéria kvality zadavatel může stanovit i jiná kritéria, než jsou uvedena v § 116 zákona, pokud jsou založena na objektivních skutečnostech vztahujících se k osobě dodavatele nebo k předmětu veřejné zakázky. Zadavatel všem účastníkům zadávacího řízení umožní na jejich žádost nahlédnout do písemné zprávy o hodnocení nabídek a pořídit si z ní výpisy, kopie nebo její opisy.
98. Podle § 79 zákona odst. 2 písm. a) zákona může zadavatel k prokázání technické kvalifikace požadovat seznam stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení včetně osvědčení objednatelů 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.
99. Podle § 79 odst. 5 zákona je rovnocenným dokladem k prokázání kritéria podle § 79 odst. 2 písm. a) a b) zákona zejména smlouva s objednatelům a doklad o uskutečnění plnění dodavatele.
100. Podle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Zjištěné skutečnosti

101. Dle čl. 3. „Předmět plnění veřejné zakázky“ odst. 3.1. „*[b]ližší specifikace předmětu plnění veřejné zakázky vyplývá z projektové dokumentace, která tvoří Přílohu č. 1 zadávací dokumentace. Specifikace předmětu veřejné zakázky je dále uvedena v závazném návrhu smlouvy o dílo (dále také jen „Smlouva“), který tvoří Přílohu č. 3 zadávací dokumentace.*

Předmětem této veřejné zakázky je dále:

i. zajištění veškerých činností vyplývajících z ust. § 160 odst. 2 písm. c) - g) zák. č. 283/2021 Sb., stavební zákon, ve znění pozdějších předpisů (dále také jen „Stavební zákon“), ke kterým by jinak byl povinen zadavatel a tyto lze smluvně přenést na vybraného dodavatele (zhotovitele);

ii. vypracování dokumentace skutečného provedení stavby, která bude zachycovat konečný stav stavby, a to v rozsahu vyžadovaném zejména Stavebním zákonem,

iii. vypracování povodňového a havarijního plánu pro stavbu, včetně projednání,

iv. veškerá činnost spojená se zajištěním certifikace FIFA QUALITY a atestace FAČR pro nejvyšší možná soutěžní utkání FAČR a UEFA (s ohledem na platný Soutěžní řád respektive Regulations of the UEFA competitions), mj. povinnost předložit zadavateli, FAČR či jiné zadavatelem určené osobě doklady či vzorky vztahující se k předmětu plnění dodavatele, které jsou potřebné pro získání certifikace FIFA QUALITY a atestace FAČR, včetně předání vydané atestace FAČR a certifikace FIFA QUALITY zadavateli. Povinností vybraného dodavatele bude provést dílo (předmět plnění této veřejné zakázky) v souladu se zadávacími podmínkami, projektovou dokumentací vyhotovenou Ing. Alešem Kacerovským, ČKAIT 0201912, příslušnými právními předpisy, příslušnými rozhodnutími veřejnoprávních orgánů a příslušnými ustanoveními platných technických předpisů a technických norem, zejména ČSN vč. norem převzatých do soustavy českých norem, které jsou uvedeny zejména v projektové dokumentaci či jimi rovnocennými, dále v souladu s prováděcím pokynem FAČR k atestacím hřišť s umělými trávníky nové 3. generace, v platném znění, který tvoří Přílohu č. 11 této zadávací dokumentace.“

102. V čl. 7 „Kvalifikační předpoklady“ zadávací dokumentace je mj. uvedeno, že jsou dodavatelé povinni „prokázat splnění kvalifikace podle ust. § 74 až 79 ZZVZ.“
103. Lhůta pro podání nabídek byla původně stanovena v čl. 16. „Lhůta pro podání nabídek“ zadávací dokumentace do 10. 4. 2024 do 10:00 hodin. Dne 22. 3. 2024 byla předmětná lhůta prodloužena na základě vysvětlení a změny zadávací dokumentace č. 1 do 19. 4. 2024 do 10:00 hodin. Následně dne 16. 4. 2024 byla daná lhůta prodloužena na základě změny zadávací dokumentace č. 2 ze dne 16. 4. 2024 do 26. 4. 2024 do 10:00 hodin. Finálně byla lhůta pro podání nabídek prodloužena dne 23. 4. 2024 na základě změny zadávací dokumentace č. 3 do 3. 5. 2024 do 10:00 hodin.
104. Z protokolu o otevírání nabídek ze dne 3. 5. 2024 (dále jen „protokol o otevírání nabídek“) vyplývá, že zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek celkem 4 nabídky.
105. Zadavatel v rámci vysvětlení č. 2 v souvislosti s referencí 1 a referencí stavbyvedoucího uvádí, že „předmětem uvedených referenčních zakázek není pokládka umělého trávníku pouze na části hřiště, ale zkušenost s pokládkou umělého trávníku odpovídající svým rozsahem pokrytí hřiště o minimálním rozměru 4.000 m². Ačkoli má zadavatel za to, že výše uvedená skutečnost je z definice referenční zakázky naprosto zjevná a zřejmá, přesto se rozhodl toto vysvětlení zadávací dokumentace za účelem vyloučení pochybností vydat.“
106. Úřad provedl průzkum trhu a vyhotovil na základě údajů z technických listů porovnání technických požadavků jednotlivých umělých trávníků 3. generace, jež uváděli v rámci své argumentace zadavatel i navrhovatel, přičemž mj. zjistil (v souvislosti s požadavkem na minimální celkovou hmotnost) následující skutečnosti:

- a) UT3G DEFENDER 60/180 od výrobce JUTA a.s. má min. hmotnost 3 419 g/m² (s odchylkou +/- 10 %),
- b) UT3G DEFENDER 60/165 od výrobce JUTA a.s. má min. hmotnost 3 243 g/m² (s odchylkou +/- 10 %),
- c) UT3G MASTER 60/180 od výrobce JUTA a.s. má min. hmotnost 2 928 g/m² (s odchylkou +/- 10 %),
- d) UT3G WARRIOR 60/180 od výrobce JUTA a.s. má min. hmotnost 3 161 g/m² (s odchylkou +/- 10 %),
- e) UT3G WINNER 60/140 od výrobce JUTA a.s. má min. hmotnost 2 580 g/m² (s odchylkou +/- 10 %),
- f) UT3G TRINITY 60/140 od výrobce JUTA a.s. má min. hmotnost 2 721 g/m² (s odchylkou +/- 10 %),
- g) UT3G XWR 60 od výrobce Radici Pietro Industry & Brands S.p.A. má min. hmotnost 2 450 g/m² (s odchylkou +/- 10%),
- h) UT3G Edel Soccer Flashblade 60/13 od výrobce Edel Grass bv má min. hmotnost 2 520 g/m² (s odchylkou +/- 10%),
- i) UT3G LigaTurfLegendPro 260 18/4 od výrobce POLYTAN GMBH má min. hmotnost 3 200 g/m²,
- j) UT3G LigaTurfRS+ 260 18/4 od výrobce POLYTAN GMBH má min. hmotnost 2 295 g/m²,
- k) UT3G LigaTurf Next CP 260 18/7 od výrobce POLYTAN GMBH má min. hmotnost 2 490 g/m²,
- l) UT3G Duo Shape P+ 60 od výrobce Limonta Sports S.p.A. má min. hmotnost 2 310 g/m² (s odchylkou +/- 5%),
- m) UT3G DOMO Duraforce XT 60M/13 od výrobce Sports & Leisure Group má min. hmotnost 2 907 g/m²,
- n) UT3G Vertex Core 60-11 od výrobce FieldTurf má min. hmotnost 3 345 g/m² (s odchylkou +/- 10%),
- o) UT3G Premier Pro 60 od výrobce TigerTurf má min. hmotnost 2 624 g/m².

Technické listy k umělým trávníkům 3. generace Evolution Elite a Slide Max Elite od výrobce GreenFiled, jež uváděl zadavatel ve vyjádření k návrhu, Úřad z veřejně dostupných zdrojů nedohledal, přičemž dané technické listy Úřadu nezaslal ani sám zadavatel.

107. Ve zprávě projektanta je uvedeno následující:

„Tréninkové centrum sportovního areálu v Luční ulici leží v aktivní záplavové oblasti, jak dokladují v Povodňovém modelu vnitřního města Plzně (příloha č.1). Tento areál byl v minulosti několikrát postižen povodněmi, přičemž docházelo ke srolování umělého travního koberce a jeho potrhání. Proto jsem zvolil dva zásadní prvky pro zvýšení ochrany a stability

hřiště, aby se předešlo poškození umělého travního povrchu, jeho srolování, či samotné potrhání.

a. Ve východní části hřiště jsem nahradil nezpevněný povrch výběhových zón hřiště za asfaltový podklad. (při záplavě území nedochází u asfaltové povrchu oproti nezpevněnému povrchu k tak snadné erozi podloží a následnému snazšímu poškození textilie)

b. Z výše uvedeného jsme proto stanovili, vědomi si široké škály nabízených certifikovaných travních systémů na trhu, takový travní systém jehož váha bude minimálně 3 300 g/m² a přispěje k celkovému většímu zatížení, při stále trvajícím důrazu na kvalitu travního systému. Tato váha nám také koreluje s vyšší pevností travního koberce a tím pádem nižší náchylností na samotné potrhání ať již vlivem užívání koberce či právě záplavou samotného hřiště.

Pokud bychom parametry nastavili tak, že by bylo možné použít trávnik o celkově nižší plošné hmotnosti, vystavovali bychom se riziku použití trávniku, na který bylo použito výrazně méně materiálu, tenčí a slabší vlákna a méně stabilní podkladové textilie. Tím pádem by byl travní koberec daleko rychleji opotřebovaný, či snadněji poškoditelný právě vlivem záplavy. Celková kvalita umělého trávniku se tedy odvíjí od váhy trávniku jako celku, respektive váhy podkladové textilie a vetkaných vláken.“

108. V bodu A. „Požadavky pro udělení atestace FAČR“ odst. 4) písm. c. pokynů FAČR je uvedeno, že realizovat výstavbu hřiště může pouze subjekt, který „doloží, že jeho pracovníci byli zaškoleni k pokládce UT3G přímo výrobcem trávniku“.

Právní posouzení

Aktivní legitimace navrhovatele

109. Jelikož zadavatel ve svém vyjádření k návrhu formuloval své přesvědčení, že navrhovateli nelze přiznat právní zájem k podání opravných prostředků (námitky a návrhu), neboť svým postupem zneužívá svá práva přiznávaná mu zákonem, přistoupil Úřad nejprve k posouzení této otázky, tj. k posouzení aktivní legitimace navrhovatele.
110. Úřad s odkazem na svou rozhodovací praxi (rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-07479/2022/161, sp. zn. ÚOHS-R0020/2022/VZ ze dne 12. 4. 2022, rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-17549/2022/500, sp. zn. ÚOHS-S0208/2021/VZ ze dne 25. 5. 2022 nebo rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-37007/2022/163, sp. zn. ÚOHS-R0119/2022/VZ ze dne 1. 11. 2022) obecně uvádí, že aktivní legitimace k podání návrhu se odvíjí od legitimace k podání námitek, přičemž podmínky aktivní legitimace k podání námitek plynou z § 241 odst. 1 zákona.
111. Ustanovení § 241 odst. 1 zákona ve větě první stanoví, že námitky může podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním veřejné zakázky, nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.
112. Z ustanovení § 241 odst. 3 zákona vyplývá, že osobou oprávněnou podat námitky proti zadávací dokumentaci může být i dodavatel bez statutu účastníka zadávacího řízení.
113. Z předmětných ustanovení § 241 zákona je zřejmé, že pro existenci aktivní legitimace k podání námitek byla v daném případě rozhodující zejm. reálnost hrozby či existence újmy. V počátečních fázích zadávacího řízení, např. při stanovení zadávacích podmínek, hrozí újma

širokému okruhu potenciálních dodavatelů, konkrétně dodavatelům, kteří jsou schopni veřejnou zakázku plnit a mají o plnění veřejné zakázky zájem.

114. Úřad rovněž zohlednil skutečnost, že v případě podání námitek podle § 241 odst. 1 zákona jsou k podání námitek aktivně legitimováni všichni dodavatelé, jimž hrozí nebo vznikla újma, tedy jak jednotliví dodavatelé, tak dodavatelé sdružení do společnosti, kteří měli zájem na získání veřejné zakázky společně v rámci této společnosti (v určitých případech dokonce i poddodavatelé specifických, klíčových částí plnění). Právě uvedené pak Úřad považuje za souladné i se závěry učiněnými např. v rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-39356/2020/500/JBě, sp. zn. ÚOHS-S0144/2020/VZ ze dne 7. 12. 2020, ve kterém Úřad obecně konstatoval, že „[z] výše citovaného rozsudku je tak patrný akcent na extenzivní výklad aktivní legitimace stěžovatele k podání námitek a k následnému podání návrhu k Úřadu, neboť přezkumné řízení před Úřadem by mělo být dostupné co nejširšímu okruhu navrhovatelů. Ve vztahu k šetřenému případu tak Úřad konstatuje, že k podání námitek proti zadávací dokumentaci by měl být legitimován co nejširší okruh dodavatelů potenciálně schopných realizovat předmět plnění veřejné zakázky, ať již samostatně na základě své nabídky, či ve spolupráci s dalšími dodavateli na základě podání společné nabídky (...)“.
115. K aktivní legitimaci navrhovatele (stěžovatele) musí být tedy naplněny dvě podmínky: musí se jednat o dodavatele a dodavatelé hrozí nebo vznikla újma (v důsledku postupu zadavatele souvisejícím se zadáváním veřejné zakázky, nebo se zvláštními postupy podle části šesté zákona).
116. K naplnění první podmínky Úřad uvádí, že definice dodavatele je obsažena v ustanovení § 5 zákona, které stanoví, že dodavatelem se rozumí osoba, která nabízí poskytnutí dodávek, služeb nebo stavebních prací, nebo více těchto osob společně. Úřad konstatuje, že pojem dodavatel je třeba v souladu s jeho definicí v ustanovení § 5 zákona vykládat i pro účely ustanovení § 241 odst. 1 zákona. Rozhodovací praxe Úřadu (srov. např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-05216/2022/500, sp. zn. ÚOHS-S0333/2021/VZ ze dne 10. 2. 2022) dotčenou zákonnou definicí dodavatele interpretuje tak, že z hlediska konkrétní veřejné zakázky je dodavatelem právě takový subjekt, který buď vykonává činnost, nebo dodává určité zboží, službu či stavební práci, o něž má zadavatel zájem, a právě za účelem uspokojení tohoto zájmu zadavatel vypsál dané zadávací řízení.
117. Z předložené zadávací dokumentace vyplývá, že předmětem veřejné zakázky jsou stavební práce spočívající v rekonstrukci (výměně) povrchu fotbalového hřiště s umělým trávnikem v tréninkovém centru včetně ochranných sítí, branek, rohových praporek, střídacích lavic a kompletního stávajícího osvětlení včetně potřebných částí rozvodů. Uvedenému pak odpovídá i požadavek zadavatele vymezený v bodu 7.2. „Profesní způsobilost dle ust. § 77 ZZVZ“ zadávací dokumentace, že každý dodavatel musí být držitelem oprávnění k podnikání minimálně v oboru „provádění staveb, jejich změn a odstraňování“.
118. Úřad uvádí, že z výpisu z obchodního rejstříku navrhovatele vyplývá, že předmět jeho podnikání spočívá mj. v provádění staveb, jejich změn a odstraňování a v projektové činnosti ve výstavbě.
119. K tomu Úřad dodává, že nepovažuje skutečnosti týkající se obratu či nedostatku zkušeností navrhovatele za klíčovou pro posouzení aktivní legitimace navrhovatele k podání návrhu. S ohledem na rozsah plnění veřejné zakázky je jistě možné, že menší, resp. méně zkušený

dodavatelé budou vedeni potřebou úzké spolupráce, neboť mají-li být vůbec schopni podat nabídku, budou se seskupovat formou poddodavatelského systému či formou sdružení do společností. Navrhovateli nic nebrání, aby podal společnou nabídku v rámci sdružení dodavatelů, na základě čehož by se mohl účastnit dotčeného zadávacího řízení, přestože by nedisponoval samostatně dostatečnými zdroji či zkušenostmi.

120. Druhým předpokladem aktivní legitimace k podání návrhu je skutečnost, že dodavateli postupem zadavatele souvisejícím se zadáním veřejné zakázky hrozí nebo vznikla újma. Úřad pojem „újma“ obsahově vykládá v širším významu než pojem „škoda“. Úřad má proto za to, že stěžovatelem, resp. navrhovatelem tvrzená újma nemusí být přímo vyčíslena. Podle Úřadu postačí, pokud stěžovatel obecně popíše následky, které mu v důsledku jednání zadavatele vznikly. Ustanovení § 241 odst. 1, resp. § 244 odst. 3 zákona připouští za dostačující již samotnou hrozbu újmy na právech případného stěžovatele, resp. navrhovatele. Z uvedeného Úřad vyvozuje, že aktivně legitimován bude mj. ten stěžovatel, resp. navrhovatel, který prokáže újmu spočívající ve ztrátě minimálně teoretické možnosti danou veřejnou zakázku získat, když jako subjekt, který podniká v daném oboru, tvrdí, že zadávací podmínky byly stanoveny tak, že mu znemožňují účast v zadávacím řízení. Postačí tedy, pokud nelze vyloučit, že by navrhovatel mohl být schopen předmět plnění dané veřejné zakázky realizovat a postupem zadavatele pozbyl možnost v daném zadávacím řízení soutěžit a eventuálně danou zakázku získat. Navrhovatel ve vztahu k hrozící či vzniklé újmě v návrhu (i v námitkách) uvedl, že mu újma vznikla stanovením nezákonných zadávacích podmínek zadavatelem, neboť mu tyto znemožnily podání řádné nabídky v zadávacím řízení.
121. K posouzení otázky aktivní legitimace lze také odkázat na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. UOHS-07653/2023/163, sp. zn. R0006/2023/VZ ze dne 1. 3. 2023, ze kterého explicitně vyplývá, že rozhodovací praxe Úřadu a předsedy Úřadu nemá mít za cíl pojímat možnost obrany proti postupům zadavatele příliš restriktivně. Právní názor, že aktivní legitimaci k podání námitek, resp. návrhu, je nutno vykládat extenzivně, neboť je žádoucí, aby přezkumné řízení před Úřadem bylo dostupné co nejširšímu okruhu navrhovatelů, ostatně zazněl již v rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 48/2013-272 ze dne 30. 5. 2014.
122. Úřad tak otázku aktivní legitimace navrhovatele shrnuje tak, že navrhovatel je dodavatelem, který by byl (přínejmenším v teoretické rovině) schopen dodat předmět plnění veřejné zakázky, přičemž jeho návrh se opírá o tvrzení újmy, která mu stanovením zadávacích podmínek v rozporu se zákonem hypoteticky vzniknout mohla. Tato újma je spjata s tvrzenými nedostatky zadávacích podmínek, které navrhovateli potenciálně mohly znemožnit podání nabídky, což mělo za následek nepodání nabídky v zadávacím řízení navrhovatelem, což mu znemožnilo usilovat o to, aby se stal vybraným dodavatelem, a dosáhl tak profitu spojeného s plněním veřejné zakázky. Lze tudíž uzavřít, že navrhovatel je v posuzované věci aktivně legitimován k podání návrhu, neboť současně platí, že má postavení dodavatele ve smyslu § 241 odst. 1 zákona, který by byl způsobilý realizovat předmět plnění veřejné zakázky (a to i např. formou sdružení), a postupem zadavatele mu alespoň potenciálně mohla vzniknout újma na jeho právech, když mu mělo být znemožněno podat nabídku do zadávacího řízení, a tedy usilovat o realizaci předmětné veřejné zakázky.
123. Jelikož je v šetřeném případě aktivní legitimace navrhovatele k podání námitek, resp. návrhu dána, není důvod k zamítnutí návrhu podle § 265 písm. b) zákona. Úřad rovněž neshledal důvody pro to, aby mohl návrh označit za obstrukční či účelový. Přistoupí proto dále

k věcnému posouzení navrhovatelem napadeného postupu zadavatele v šetřeném zadávacím řízení.

K tvrzené nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách

124. Ještě předtím, než Úřad přistoupí k meritu věci, je pro další postup nezbytné vypořádat se také s námitkou navrhovatele týkající se tvrzené nezákonnosti a nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, resp. jeho odůvodnění ve vztahu k některým namítaným skutečnostem, proto se Úřad nejprve zabýval otázkou, zda rozhodnutí o námitkách dostojí požadavkům stanoveným v § 245 odst. 1 zákona, tedy zda je součástí uvedeného rozhodnutí odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách.
125. Úřad při posouzení rozhodnutí o námitkách vycházel z toho, že pokud navrhovatel uvádí v námitkách konkrétní argumenty, je nezbytné, aby zadavatel na tyto argumenty adekvátně reagoval. Úřad však zároveň doplňuje, že pro splnění požadavku na srozumitelnost a dostatečné odůvodnění stanoviska zadavatele v rozhodnutí o námitkách není nutné, aby se zadavatel vypořádával s každým dílčím aspektem argumentace stěžovatele do nejmenších myslitelných podrobností; rozhodující je, zda zadavatel v rozhodnutí o námitkách poskytuje navrhovateli srozumitelné a dostatečně podrobné stanovisko k podstatě namítaných skutečností, tj. k podstatě argumentace navrhovatele. Je tedy nutné, aby odůvodnění podaných námitek postihlo **podstatu** podaných námitek, aniž by ovšem bylo ze strany zadavatele nutné vypořádat každé jednotlivé tvrzení uvedené v námitkách.
126. Z obsahu a podstaty námitek navrhovatele vyplývá, že směřují proti zadávacím podmínkám, především proti kritériím technické kvalifikace, stanovenému způsobu hodnocení nabídek, zadávacím (technickým) podmínkám obsaženým v technické specifikaci (technické zprávě) a zadávacím podmínkám stanoveným v čl. 20.1 písm. b) zadávací dokumentace, přičemž navrhovatel má za to, že zadavatel stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem. Úřad s ohledem na skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení konstatuje, že námitky byly podány řádně a včas, oprávněnou osobou a obsahují veškeré náležitosti ve smyslu § 244 zákona, tudíž zadavatel byl povinen skutečnosti v nich uvedené věcně vypořádat v souladu s § 245 odst. 1 zákona.
127. Úřad důkladně přezkoumal rozsáhlé rozhodnutí o námitkách a dospěl k závěru, že z tohoto je zcela zřejmé, proč zadavatel námitky navrhovatele odmítl jako nedůvodné, resp. je z něj tedy patrné, proč považuje stanovené zadávací podmínky a svůj postup v zadávacím řízení na veřejnou zakázku za souladný se zákonem a jeho zásadami, a stejně tak proč odmítá argumenty navrhovatele. Zcela zjevně se tedy nejedná o pouhé formální odmítnutí námitek bez odůvodnění, naopak lze dovodit, že byla postihnuta podstata námitek.
128. Navrhovatel v souvislosti s tvrzeným nevypořádáním námitek konkrétně poukazuje na to, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách nevypořádal s jeho argumentem, že měl připustit prokázání kvalifikace realizací hřiště menšího než 4 000 m², a to jak ve vztahu k referenci 1, tak ve vztahu k požadovaným zkušenostem stavbyvedoucího, že podmínky reference 2 jsou nezákonné a omezující, ve vzájemných souvislostech neodpovídají předmětu veřejné zakázky a kvalifikaci lze prokázat stavebními pracemi, které jsou výrazně odlišné od předmětu veřejné zakázky a nelze je z důvodu požadavku na min. intenzitu 300 LUX prokázat stavebními pracemi, které naopak odpovídají předmětu veřejné zakázky, jen nesplní požadavek na min. intenzitu,

a dále, že se zadavatel nevypořádal s námitkami vztahujícími se k dotazníkům spokojenosti. K první z uvedených námitek zadavatel v rozhodnutí o námitkách především uvádí, že tento jím stanovený minimální rozměr pro referenční zakázky byl zvolen z důvodu co nejširší soutěže, kdy s ohledem na rozměr hřiště, jež je předmětem veřejné zakázky, mohl požadovat i rozměr větší, a současně dodává, že ani navrhovatel netvrdí, že by disponoval vhodnou referenční zakázkou, kterou by však nemohl využít s ohledem na rozporovaný parametr, a byl tak tímto limitován. Ke druhé z uvedených námitek se zadavatel rozsáhle vyjadřuje v bodech 13 a násl. rozhodnutí o námitkách, kde předně osvětluje, proč požaduje předložení dvou referencí 2, poukazuje na to, že osvětlení je předmětem veřejné zakázky, požadovaná intenzita je nižší, než je intenzita osvětlení stanovená v zadávací dokumentaci a že pro umožnění co nejširší soutěže nestanovil žádné limitující požadavky na venkovní prostředí. Současně poukázal na specifika venkovního prostředí oproti prostředí vnitřnímu. Ke třetí z uvedených námitek se zadavatel rozsáhle vyjádřil v bodech 41 a násl. rozhodnutí o námitkách, kde především vyjadřuje přesvědčení o jednoznačnosti stanovených zadávacích podmínek a osvětluje, proč má za to, že dodavatelé měli dostatek času pro zajištění vyplnění dotazníků spokojenosti.

129. Úřad tak vzhledem k výše uvedenému uzavírá, že předmětné rozhodnutí o námitkách vyjadřuje ucelený pohled zadavatele na navrhovatelem namítané skutečnosti. Zadavatel se ve svém rozhodnutí o námitkách dostatečně vypořádal se všemi relevantními argumenty navrhovatele způsobem splňujícím požadavky náležitého odůvodnění rozhodnutí ve smyslu § 245 odst. 1 zákona.

Obecně k postupu zadavatele (nastavení zadávacích podmínek)

130. Návrh navrhovatele směřuje proti konkrétním ustanovením zadávacích, resp. smluvních podmínek stanovených zadavatelem. V této souvislosti Úřad předně uvádí, že šetřená veřejná zakázka je zadavatelem zadávána ve zjednodušeném podlimitním řízení. Při zadávání veřejné zakázky ve zjednodušeném podlimitním řízení se uplatní ustanovení části první a druhé zákona, které obsahují obecná ustanovení a základní ustanovení o zadávacích řízeních, a část třetí zákona, jež se vztahuje přímo k podlimitnímu režimu. Pravidla pro nadlimitní režim, která jsou z hlediska systematiky zákona zařazena do části čtvrté, budou aplikována (pouze) pokud je na ně výslovně odkázáno v ustanovení § 53 zákona, případně pokud se pro jejich využití rozhodne sám zadavatel (srov. k tomu § 53 odst. 4 zákona), pokud jejich použití není v části třetí zákona výslovně vyloučeno. Je tak na zadavateli, aby si případně zvolil z postupů pro nadlimitní režim takové, které se mu osvědčily nebo je považuje za důležité pro řádný průběh zadávacího řízení či následného plnění smlouvy.
131. Úřad dále v obecné rovině uvádí, že zadávacími podmínkami ve smyslu § 28 odst. 1 písm. a) zákona jsou míněny veškeré podmínky stanovené zadavatelem týkající se průběhu zadávacího řízení na veřejnou zakázku, účasti v zadávacím řízení, pravidla pro hodnocení nabídek a také další podmínky pro uzavření smlouvy. Řádné stanovení zadávacích podmínek je jednou ze základních povinností zadavatele v zadávacím řízení a má výrazný dopad na jeho další průběh, neboť potenciální dodavatelé se na jejich základě rozhodují, zda se vůbec budou zadávacího řízení účastnit. Zadávací podmínky tak představují klíčový zdroj informací, na jejichž základě zvažují dodavatelé svoji účast v zadávacím řízení a zpracovávají své nabídky.

132. Dle § 36 odst. 1 zákona je zadavatel v souladu mj. se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 zákona povinen stanovit zadávací podmínky takovým způsobem, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo nezaručovaly konkurenční výhodu nebo nevytvářely bezdůvodně překážky hospodářské soutěže. Zadávací podmínky tvoří ve své komplexnosti základ pro rozhodování potenciálních dodavatelů o jejich účasti v zadávacím řízení. Je na zadavateli, aby při zpracování zadávacích podmínek dbal maximální pečlivosti, neboť vytváří primární zdroj informací pro tvorbu nabídek. Zadavatel nastavením zadávacích podmínek vytváří z povahy věci jistou nerovnováhu mezi dodavateli, tzn. zadávací podmínky nemají na všechny dodavatele stejný dopad. K omezení okruhu potenciálních dodavatelů však nesmí docházet bezdůvodně, tj. musí být především odůvodněno legitimními potřebami zadavatele, a nikoli právě snahou o omezení hospodářské soutěže či o zaručení konkurenční výhody pro určitý okruh dodavatelů (v této souvislosti lze odkázat např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 81/2013-77 ze dne 7. 12. 2015 potvrzený rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 7/2016-44 ze dne 11. 2. 2016 – ačkoliv se dané rozsudky vztahují k předchozí právní úpravě zadávání veřejných zakázek, jsou jejich závěry aplikovatelné i na současné znění zákona; uvedené pak platí i dále).
133. Zadavatel je během celého zadávacího procesu povinen dodržovat zásady zadávání veřejných zakázek stanovené v § 6 zákona. Podle odstavce 1 tohoto ustanovení zákona se musí zadavatel ve všech fázích zadávacího řízení řídit mj. zásadou přiměřenosti, a to už i v době příprav zadávacích podmínek. Vymezením zadávacích podmínek zadavatel stanovuje základní parametry plnění, kterými hodlá uspokojit svoji oprávněnou potřebu. Je tedy nutné, aby nastavené zadávací podmínky odrážely ve všech aspektech potřebu zadavatele, byly stanoveny ve vztahu k této potřebě přiměřeně a byly danou potřebou odůvodněny. Předseda Úřadu v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0122/2019/VZ- 26282/2019/322/HSc ze dne 25. 9. 2019 uvedl, že *„[s]amotnou důvodnost určité podmínky stanovené zadavatelem je pak nutno posuzovat rovněž prizmatem zásady přiměřenosti, tedy nikoliv pouze samotná zadávací podmínka musí být stanovena přiměřeně k určité potřebě zadavatele, ale rovněž důvod, proč zadavatel ke stanovení dané podmínky přistoupil, má být ve vztahu k této podmínce přiměřený. V praxi tak nelze po zadavateli požadovat, aby jednoduchou a nijak excesivní podmínku stanovenou pro požadované plnění odůvodňoval sofistickovanými úvahami, výpočty či dokonce znaleckými posouzeními, pokud pro její použití svědčí jednoduché avšak logické vysvětlení. Při stanovení zadávacích podmínek tak nelze akceptovat libovůli na straně zadavatele, nelze však ani nutit zadavatele, aby každou stanovenou podmínku zadávací dokumentace vyčerpávajícím způsobem obhajoval. V této souvislosti lze vycházet ze skutečnosti, že čím podrobněji a rovněž specifičtěji jsou určité podmínky zadávacího řízení nastaveny, tím podrobněji a specifičtěji musí být v případě pochybností ze strany zadavatele obhájeny.“* V návaznosti na právě uvedené Úřad obecně shrnuje, že zadávací podmínky je nutné nastavit tak, aby ve všech aspektech odrážely potřebu zadavatele, byly stanoveny ve vztahu k této potřebě přiměřeně a byly danou potřebou odůvodněny.
134. Podle § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace. Diskriminací se rozumí jiný, rozdílný přístup k jedné skupině než k jiné skupině či celku, aniž by byl takový rozdílný přístup založen na legitimních důvodech. V oblasti veřejných zakázek se diskriminací míní bezdůvodně (rozumí se bez existence legitimních důvodů) ztížená možnost či přímo nemožnost účasti v zadávacím řízení pro jednoho nebo více dodavatelů. Podstatou této zásady je, aby žádný z dodavatelů nebyl

postupem zadavatele bezdůvodně zvýhodněn nebo znevýhodněn oproti jiným subjektům. Nejvyšší správní soud v rozsudku sp. zn. 1 Afs 20/2008 ze dne 5. 6. 2008 mj. uvedl, že „[p]ojem ‚diskriminace‘ podle § 6 zákona (...) v první řadě implikuje rozdílný, jiný přístup k jednotlivci než k celku, tedy odlišné zacházení s jednotlivcem ve srovnání s ostatními členy srovnávané skupiny.“ Porušení zásady zákazu diskriminace nelze vztahovat jen na diskriminaci zjevnou (přímou), kdy zadavatel otevřeně postupuje jinak vůči jednotlivým dodavatelům, ale též na diskriminaci skrytou (nepřímou), kdy se zadavatel sice na první pohled chová ke všem dodavatelům stejně, ale výsledkem jeho jednání jsou obdobné právně zakázané důsledky (v oblasti práva veřejných zakázek tedy omezení hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).

135. Se zásadou zákazu diskriminace je úzce svázána také zásada rovného zacházení, přičemž mezi oběma těmito zásadami není jasná hranice. Zásadou rovného zacházení se rozumí takový postup zadavatele, kdy je zajištěn stejný přístup ke všem dodavatelům, tj. stejné příležitosti pro všechny dodavatele. Žádný z dodavatelů nesmí být oproti ostatním zvýhodněn či preferován, a to ve všech stádiích zadávacího řízení. Všichni relevantní dodavatelé musí mít stejnou příležitost podat nabídku a tyto nabídky musí být vzájemně porovnatelné. Zásada rovného zacházení byla vyložena např. v rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 Afs 131/2007 ze dne 12. 5. 2008, kde soud judikoval: „Při zadávání veřejných zakázek má zvláštní význam zásada rovného zacházení. Tato zásada v sobě obsahuje rovnost příležitostí všech uchazečů a zadavatel ji musí dodržovat v každé fázi procesu zadávání veřejné zakázky. Jejím cílem je podporovat rozvoj zdravé a účinné hospodářské soutěže mezi subjekty, které se zúčastní řízení o zadání veřejné zakázky, a proto ukládá, aby všichni uchazeči měli při vypracování svých nabídek stejné příležitosti. Předpokládá se tedy, že nabídky všech soutěžitelů podléhají stejným podmínkám.“ I u tohoto uváděného rozsudku platí, že ačkoliv se vztahuje k předchozí právní úpravě zadávání veřejných zakázek, jsou závěry v něm obsažené aplikovatelné i na současné znění zákona.
136. Dále Úřad v obecné rovině konstatuje, že požadavky na kvalifikaci lze vnímat jako jakési „síto“, jež určuje, kteří dodavatelé se mohou ucházet o získání veřejné zakázky, a kteří nikoliv. Jejich účelem a smyslem je zajistit, aby veřejnou zakázku mohl získat a následně plnit pouze takový dodavatel, který disponuje dostatečnými znalostmi, zkušenostmi, schopnostmi, odborností, personálními a materiálními zdroji pro plnění veřejné zakázky v zadavatelem požadované kvalitě, rozsahu a časovém horizontu. Ve zjednodušeném podlimitním řízení zadavatel musí dle § 53 odst. 4 zákona požadovat prokázání pouze základní způsobilosti dle § 74 zákona. Současně má možnost použít i jiná kritéria kvalifikace dodavatele než ta, která jsou v části čtvrté zákona vymezena pro nadlimitní režim. Pokud ve zjednodušeném podlimitním řízení zadavatel požaduje prokázání kvalifikace, uplatní se společná ustanovení o kvalifikaci obsažená v § 81 až 88 zákona vyjma § 86 odst. 1 a 2 zákona. Předkládání dokladů k prokázání kvalifikace v nabídce je pro zjednodušené podlimitní řízení upraveno v ust. § 53 zákona, včetně možnosti nahrazení dokladů prokazující splnění požadované kvalifikace čestným prohlášením. K uvedenému pak Úřad dodává, že formulace kritérií (technické) kvalifikace nesmí být využita jako prostředek neoprávněné diskriminace některých dodavatelů, neboť zejména stanovení příliš přísných kritérií prokázání způsobilosti může výrazným způsobem ovlivnit okruh dodavatelů, mezi jejichž nabídkami bude zadavatel v závěrečné fázi zadávacího řízení vybírat tu nejvýhodnější. Stanovení konkrétních kritérií technické kvalifikace je tak sice plně v gesci

zadavatele, ten je však při jejich výběru povinen respektovat jednotlivá zákonná ustanovení, v nichž se zároveň odráží i základní zásady postupu zadavatele uvedené v § 6 zákona.

137. Co se týče stanovení smluvních podmínek, zákon zadavateli výslovně neurčuje způsob, jakým má smluvní podmínky stanovit. Zákonnými mantinely při stanovení smluvních podmínek jsou především základní zásady zadávání veřejných zakázek, zejm. tedy transparentnost, přiměřenost a zákaz diskriminace. Smluvní podmínky představují specifickou část zadávacích podmínek, k jejichž přezkumu ze strany Úřadu předseda Úřadu např. v rozhodnutí č. j. ÚOHS-21572/2021/163/MBr, sp. zn. ÚOHS-R0097/2021/VZ ze dne 6. 8. 2021 uvedl, že „*Úřad není univerzálním orgánem ochrany soukromých práv osob. Úřad nemůže přezkoumávat, zda plněním veřejné zakázky teoreticky vzato v budoucnu nedojde k zásahu, byť protiprávnímu, do soukromého práva, neboť Úřad není oprávněn přezkoumávat smluvní podmínky smlouvy uzavírané na základě veřejné zakázky, pokud se nejedná o zjevný exces atakující základní zásady zadávání veřejných zakázek*“. Z dosavadní rozhodovací praxe Úřadu a správních soudů dále vyplývá, že úkolem Úřadu není kontrolovat či korigovat vyváženost těmito podmínkami definovaného smluvního vztahu (k tomu srov. např. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0166/2018/VZ-00267/2019/321/ZSř ze dne 4. 1. 2019). Výjimkou je pouze situace, kdy by stanovené smluvní podmínky vedly k postupu zadavatele v rozporu se zákonem.
138. Dále Úřad uvádí, že hodnocení nabídek je jednou z klíčových fází celého procesu zadávání veřejných zakázek a má bezprostřední vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Dle ustanovení § 53 odst. 6 zákona pro podání a hodnocení nabídek a výběr dodavatele se v rámci zjednodušeného podlimitního řízení použijí ustanovení § 107 až 110 zákona a § 114 až 122 zákona obdobně. Současně z citovaného ustanovení § 53 odst. 6 zákona vyplývá, že jako kritéria kvality zadavatel může stanovit i jiná kritéria, než jsou uvedena v § 116 zákona, pokud jsou založena na objektivních skutečnostech vztahujících se k osobě dodavatele nebo k předmětu veřejné zakázky. Hodnocení nabídek slouží k porovnání podaných nabídek z pohledu jejich ekonomické výhodnosti a postup zadavatele v rámci této fáze má – jsou-li hodnoceny krom cenových kritérií i kritéria kvalitativní – směřovat zejména k ověření toho, zda (kvalifikovaný) dodavatel splňuje více, než jen nutné minimum stanovené zadavatelem právě v rámci požadavků na kvalifikaci či v rámci minimálních technických podmínek vymezujících předmět plnění veřejné zakázky.
139. K formulaci technických podmínek, kterými je vymezen předmět plnění, pak Úřad v obecné rovině uvádí, že zadavatel je povinen dodržet především zásadu zákazu diskriminace. Zadavatel má povinnost stanovit technické podmínky vymezující předmět plnění tak, aby nebyl bezdůvodně (tj. bez důvodu, který má oporu v legitimních potřebách zadavatele odůvodnitelných objektivními okolnostmi) zvýhodněn některý z dodavatelů, tj. tak, aby byla zajištěna co nejširší a nezkreslená hospodářská soutěž mezi co nejvyšším počtem dodavatelů za rovných podmínek, a aby tak bylo zaručeno efektivní vynakládání veřejných prostředků. Z formulace ustanovení § 36 odst. 1 zákona lze dovozovat, že zadávací podmínky mohou za konkrétních okolností ve svém důsledku vytvářet jistou nerovnováhu mezi dodavateli, čili mohou do určité míry zdánlivě „prolamovat“ základní zásady zadávacího řízení (a to především zásadu zákazu diskriminace), avšak výlučně za předpokladu, že pro to existuje objektivní důvod na straně zadavatele (ve svém důsledku se pak tedy o porušení zásady zákazu diskriminace nejedná). Jinak řečeno, technické podmínky sice mohou pro určité dodavatele skýtat výhodu, avšak nesmí tomu tak být bezdůvodně, tj. tato výhoda musí být odůvodněna, resp. vycházet

z konkrétních logických úvah zadavatele a musí pro ni existovat objektivní příčiny. Zadavatel je tedy bezesporu oprávněn vymežit předmět plnění veřejné zakázky tak, aby sloužil jeho potřebám a zamýšlenému účelu použití, na druhou stranu musí brát v úvahu, že se nesmí dopustit jednání, které by vedlo k neoprávněné diskriminaci dodavatelů (zjevné i skryté).

140. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem se Úřad v šetřeném případě zabýval způsobem nastavení navrhovatelem zpochybňovaných zadávacích podmínek veřejné zakázky, tedy konkrétně čl. 7.3. zadávací dokumentace (technická kvalifikace), čl. 10.3. smlouvy (smluvní podmínky), čl. 11. zadávací dokumentace (hodnocení nabídek), čl. 4. technické zprávy (technická specifikace) a čl. 20.1. písm. b) zadávací dokumentace (předložení oprávnění), v tom smyslu, zda se nejedná o excesivní zadávací či smluvní podmínky. Z důvodů větší přehlednosti a srozumitelnosti odůvodnění tohoto rozhodnutí Úřad přistoupil k rozdělení argumentace dle jednotlivých námitek, přičemž při posuzování ne/zákonnosti zadávacích podmínek reflektoval výše uvedené obecné závěry vyplývající z rozhodovací praxe Úřadu a soudní judikatury.

K námitce 1 – celkový počet referencí

141. Úřad na tomto místě připomíná, že zadavatel u reference 1 požadoval prokázat realizaci minimálně čtyř stavebních prací spočívajících ve výstavbě či rekonstrukci pokládky umělého trávníku 3. generace certifikovaného FIFA na fotbalovém hřišti o min. rozloze 4 000 m² a u reference 2 realizaci minimálně dvou stavebních prací, kdy každá zahrnovala realizaci LED osvětlení ve venkovním prostředí s min. intenzitou 300 lux. Předmětem šetřené veřejné zakázky je pak kompletní výměna stávajícího umělého povrchu o výměře 8 575 m² včetně ochranných sítí, branek, rohových praporků, střídacích lavic a kompletního stávajícího osvětlení (z projektové dokumentace, resp. z technické zprávy týkající se osvětlení vyplývá, že stávající osvětlení bude vyměněno za nové LED osvětlení s průměrnou intenzitou osvětlení 500 lux).
142. V obecné rovině by se tedy mohlo jevit, že požadavek na prokázání předmětných referenčních zakázek odpovídá předmětu veřejné zakázky, neboť jednotlivé parametry předmětných referenčních zakázek samy o sobě korespondují s předmětem veřejné zakázky (k tomu více viz dále odůvodnění tohoto rozhodnutí k námitce 3 a námitce 4). Co se týče navrhovatelova tvrzení, že min. celkový počet (6) požadovaných referencí 1 a 2 s ohledem na jednoduchý a v oboru běžný předmět veřejné zakázky je nepřiměřený, bezdůvodný a nezákonný, Úřad uvádí, že nepřiměřenost množství požadovaných referencí nelze dovozovat toliko s odkazem na součet všech požadovaných referencí (a tvrzenou jednoduchost, resp. běžnost předmětu plnění), jedná-li se o součet několika rozdílných referencí prokazujících realizaci různých činností/stavebních prací. Vždy je třeba se v této souvislosti posoudit jednotlivé reference vč. jejich požadovaného počtu, což Úřad činí dále v odůvodnění tohoto rozhodnutí. Dle Úřadu je tak námitka týkající se celkového počtu referencí (tj. součtu referencí 1 a 2) *per se* nedůvodná, resp. odpověď na otázku, zda je celkový počet vyžadovaných referencí zákonný, či nikoli, nutně vyplývá z toho, zda je zákonný, či nezákonný vyžadovaný počet jednotlivých typů referenčních zakázek (k tomuto aspektu srov. dále odůvodnění tohoto rozhodnutí).

K námitce 2 – osvědčení objednatel o referencích

143. Co se týče námítky 2, v rámci které navrhovatel namítá, že zadavatel nezákonně stanovil požadavek na prokázání splnění technické kvalifikace dle § 79 zákona předložením osvědčení

objednatel o řádném poskytnutí a dokončení těchto prací, aniž by umožnil prokázání rovnocenným dokladem ve smyslu § 79 odst. 5 zákona, Úřad předně připomíná, že zadavatel v šetřeném případě postupuje ve zjednodušeném podlimitním řízení, a tudíž není povinen – nestanoví-li tak sám v zadávací dokumentaci – postupovat dle § 79 zákona, neboť tato povinnost mu není v části třetí zákona stanovena. V článku 7 zadávací dokumentace je však uvedeno, že splnění kvalifikace bude prokazováno podle ustanovení § 74 až 79 zákona a článek 7.3. zadávací dokumentace je přímo pojmenován jako „Technická kvalifikace dle ust. § 79 ZZVZ“. Postup dle ustanovení § 79 zákona jako takového je tak do zadávacího řízení vtažen. Úřad dále konstatuje, že skutečnost, že zadavatel výslovně neuvedl v zadávací dokumentaci aplikovatelnost právě odst. 5 předmětného ustanovení § 79 zákona neznamena, že takové zákonné pravidlo nebude v rámci zadávacího řízení respektovat, tj. neumožní objednateli prokázat technickou kvalifikaci dle § 79 odst. 2 písm. a) zákona dokladem rovnocenným osvědčení objednatel, které prokazuje řádné poskytnutí a dokončení daných prací. Zadavatel z pohledu Úřadu nemusel výslovně odkazovat či dokonce citovat odstavce 5 předmětného ustanovení zákona, jestliže je ze samotného textu zadávací dokumentace zřejmé, že dle daného ustanovení (tj. jako celku) bude postupovat.

144. Námitka 2 je tak dle Úřadu nedůvodná, neboť zadavatel není povinen v zadávací dokumentaci citovat veškerá zákonná ustanovení, dle kterých je povinen v zadávacím řízení postupovat.

K námitce 3 – reference 1

145. Dále Úřad přistoupil k podrobnějšímu posouzení, zda parametry stanovené zadavatelem u reference 1 jsou zákonné, tj. zda jsou přiměřené s ohledem na předmět plnění, nediskriminační a bezdůvodně neomezující hospodářskou soutěž.
146. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-20522/2021/163/VVá, sp. zn. ÚOHS-R0101/2021/VZ ze dne 3. 8. 2021, v němž se uvádí, že *„zadavatel má možnost klást konkrétní požadavky na splnění technické kvalifikace, avšak tyto požadavky jsou limitovány zásadou zákazu diskriminace a zároveň požadavkem na jejich odůvodněnost ve vztahu k omezování hospodářské soutěže. Jakmile tedy byt jen jeden z požadavků překročí mez odůvodnitelnosti a lze shledat, že narušuje hospodářskou soutěž tím způsobem, že formou skryté diskriminace není některým potenciálním uchazečům umožněno podat nabídku, je nutno konstatovat, že tento požadavek není stanoven v souladu se zásadou zákazu diskriminace a celé zadávací řízení je tak stiženo vadou, která je odstranitelná pouze v případě, že dosud neuplynula lhůta pro podání nabídky. Stejně tak mohou požadavky na technickou kvalifikaci narušovat hospodářskou soutěž ve svém souhrnu či kombinaci, ačkoliv jednotlivá kritéria požadavkům zákona vyhovují.“*
147. Zadavatel v rámci reference 1 požadoval, aby dodavatel disponoval minimálně čtyřmi zkušenostmi s realizací stavebních prací spočívajících ve výstavbě nebo rekonstrukci pokládky UT3G certifikovaného FIFA na hřišti s minimálním rozměrem 4.000 m² dokončených v 5 letech před zahájením zadávacího řízení.
148. K požadovanému rozměru 4 000 m² v rámci reference 1 Úřad nejprve uvádí, že zadavatel v rámci vysvětlení č. 2 jednoznačně deklaroval, že předmětem uvedené reference 1 není zkušenost s pokládkou umělého trávnicku pouze na části hřiště, ale zkušenost s pokládkou umělého trávnicku odpovídající svým rozsahem pokrytí hřiště o min. rozměru 4 000 m², tj. jedná se o pokládku umělého povrchu na celou plochu hřiště, a dle Úřadu tak není namístě

namítat nejednoznačné nastavení této podmínky, když ji zadavatel dostatečně vysvětlil. Současně z pohledu Úřadu lze mít za to, že i samotný požadovaný rozměr (4 000 m²) je vzhledem k předmětu plnění veřejné zakázky přiměřený, neboť zadavatel v rámci předmětného zadávacího řízení požaduje mj. kompletní výměnu stávajícího umělého povrchu o výměře 8 575 m², zadavatel tak v rámci reference 1 slevil více než o polovinu požadované výměry hřiště, tj. výměry výměny umělého povrchu na daném hřišti, a umožnil tak předložit i referenci realizovanou na menším fotbalovém hřišti o rozměrech 90 x 45 m, tj. na hřišti o výměře odpovídající hřišti (nej)nižší kategorie⁹, přičemž takovýto postup lze považovat v zásadě za prosoutěžní.

149. Co se týče min. počtu (4) požadovaných referencí 1, Úřad odkazuje na vyjádření FAČR KSHP, týkající se počtu certifikovaných fotbalových hřišť (certifikace hřiště FAČR), jež byly za posledních 5 let uvedeny do provozu po výstavbě či výměně povrchu, a v souvislosti s tím na sdělení FAČR KSHP týkající se necertifikovaných hřišť s certifikovaným umělým trávnickem (*»[s] ohledem na skutečnost, že je pro účely pokládky vyžadován zadavatelem tak malý rozměr, mohlo být takových „necertifikovaných“ pokládek (byť certifikovaným výrobcem) v posledních 5-ti letech v rámci České republiky provedena celá řada nad rámec námi zaslané evidence.«*). Z uvedených vyjádření lze mít za to, že obdobných staveb je na relevantním trhu v rozhodném období dostatečné množství (minimálně několik desítek), a lze tak v zásadě souhlasit s konstatováním navrhovatele, že se jedná o stavby běžné. Vzhledem k právě uvedenému tak bez dalšího nelze vyhodnotit požadovaný počet referencí jako nepřiměřený v tom smyslu, že by byl pro dodavatele na relevantním trhu těžko dosažitelný a v tom smyslu diskriminační.
150. Všechny jednotlivé parametry stanovené zadavatelem u předmětné reference 1 tak samy o sobě odpovídají poptávanému předmětu veřejné zakázky, přičemž ani požadavek na počet daných referencí sám o sobě není u tohoto předmětu plnění nikterak excesivní.
151. Požadavek na min. počet referencí 1 navrhovatel rozporoval i v souvislosti se skutečností, že zadavatel omezil prokázání splnění této části technické kvalifikace prostřednictvím poddodavatele, nicméně zároveň umožnil prokázání dodavatelem, který byl v rámci dané reference dodavatelem generálním (tj. pokládku umělého trávnicku by pro něj mohl realizovat poddodavatel), či prokázání realizace dané reference ve sdružení (kdy opět dodavatel nemusel provádět pokládku), což má dle navrhovatele za důsledek neprokázání faktické zkušenosti se samotnou pokládkou a jedná se tak o stejnou situaci, jako kdyby byla daná reference prokázána poddodavatelem. K tomu Úřad uvádí, že zadavatel si v zadávací dokumentaci toliko dle § 105 odst. 2 zákona vyhradil, že pokládka UT3G vč. činnosti spočívající v zapravení křemičitého písku a gumového granulátu, tj. významná činnost (jedná se o hlavní/zásadní činnost v rámci předmětu veřejné zakázky) může být plněna výhradně prostřednictvím dodavatele a nikoli poddodavatelem. Co se týče prokazování reference v situaci, kdy byla využita výhrada dle § 105 odst. 2 zákona, prostřednictvím generálního dodavatele, z ustálené rozhodovací praxe Úřadu vyplývá, že takový postup je obecně „zakázán“. V této souvislosti lze odkázat např. na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-42257/2021/163/PBI, sp. zn. ÚOHS-R0167/2021/VZ ze dne 20. 12. 2021: *»Na doložení převodu veškerých prostředků, které byly k plnění referenční zakázky využity, nelze dále trvat z toho důvodu, že velké stavební zakázky,*

⁹ konkrétně se jedná o výměru odpovídající, resp. menší, než je nejnižší možná dle „Doporučení komise FAČR pro stadiony a hrací plochy, rozměry fotbalových hřišť a bezpečnostní opatření“ pro I. kategorii

jakými byly referenční zakázky a jakou je šetřená veřejná zakázka, nejsou často jejich zhotoviteli (v pozici tzv. generálního dodavatele, který má uzavřenu smlouvu s objednatelem/investorem stavby) plněny jen vlastními výrobní prostředky (dělníky, stroji atd.), ale v různé míře i prostřednictvím poddodavatelů, kteří na stavbě provádějí dílčí specializované činnosti. (...) Jejich zhotovitel však nezávisle na tomto poměru může obě zakázky (až na výjimku, viz další bod tohoto rozhodnutí) uvádět v seznamu referenčních zakázek podle § 79 odst. 2 písm. a) ZZVZ „v plném rozsahu“. Jako generální dodavatel totiž realizaci předmětného stavebního díla zastřešoval, organizoval, řídil a odpovídal za jeho řádné provedení, díky čemuž mu zpravidla svědčí daná reference v plném rozsahu, tj. i v rozsahu činností, které neplnil sám (tj. vlastními kapacitami), ale s využitím poddodavatelů. Předmětnou výjimkou je situace, kdy zadavatel využije výhradu podle ustanovení § 105 odst. 2 ZZVZ, podle kterého v případě veřejné zakázky na služby nebo stavební práce nebo v případě veřejné zakázky na dodávky zahrnující umístění nebo montáž, mohou zadavatelé v zadávací dokumentaci požadovat, aby jimi určené významné činnosti při plnění veřejné zakázky byly plněny přímo vybraným dodavatelem (tj. bez využití poddodavatele). Tzn. pokud by z důvodu výhrady dle § 105 odst. 2 ZZVZ nesměl plnit vymezenou významnou činnost poddodavatel, pak by musel vybraný dodavatel prokázat splnění odpovídající části kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. a) ZZVZ zkušeností, kterou získal plněním dané činnosti vlastními kapacitami, a nikoliv poddodavatelem. Bylo by totiž proti smyslu kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. a) ZZVZ, aby dodavatel prokázal svoji schopnost realizovat určité stavební práce referencí na stavební práce, které realizoval poddodavatel, když následně – z důvodu výhrady stanovené zadavatelem podle § 105 odst. 2 ZZVZ – žádného poddodavatele k plnění předmětných stavebních prací využít nemůže.« Současně sám zadavatel uvádí v rozhodnutí o námitkách, »že se při posuzování kvalifikace bude plně řídit zadávacími podmínkami stanovenými v ZD a rozhodovací praxí Úřadu, např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-08720/2021/500/Alv ze dne 10. 3. 2021: „Za nepřípustné je však dle Úřadu také třeba považovat, aby dodavatel prokazoval technickou kvalifikaci podle § 79 odst. 2 písm. a) zákona ve vztahu k činnosti určené zadavatelem podle § 105 odst. 2 zákona za použití referenční zakázky, ve které vystupoval jako generální dodavatel, v rámci které však prokazovanou činnost vyhrazenou vybranému dodavateli nevykonával sám, nýbrž prostřednictvím poddodavatele.“« K tomu Úřad uvádí, že není povinností zadavatele výslovně v zadávací dokumentaci konstatovat, resp. upozornit, že nelze v souvislosti s výhradou dle § 105 odst. 2 zákona prokázat splnění technické kvalifikace referencí, ve které dodavatel vystupoval toliko jako generální dodavatel (tj. aniž by danou činnost fakticky realizoval), a takovou skutečnost nelze označit za porušení zákona, neboť se zadavatel žádného pochybení nedopustil. Povinností zadavatele je postupovat v rámci zadávacího řízení v zákonných mezích a reflektovat (jako výkladové vodítko) ustálenou soudní judikaturu a rozhodovací praxi Úřadu. K námitce týkající se možnosti prokázat referenci 1 jakožto dodavatel ve sdružení Úřad shodně uvádí, že se zadavatel nedopustil žádného porušení zákona, neboť dle § 79 odst. 4 písm. a) zákona, nestanoví-li zadavatel v zadávací dokumentaci jinak (což v šetřeném případě zadavatel nestanovil), může dodavatel k prokázání splnění kritéria kvalifikace prostřednictvím referencí použít dodávky, služby nebo stavební práce, které poskytl společně s jinými dodavateli (tj. ve sdružení), a to v takovém rozsahu, v jakém se na plnění zakázky podílel. Současně je Úřad toho názoru, že ani není možné, aby zadavatel v souvislosti s výhradou dle § 105 odst. 2 zákona stanovil možnost prokázat splnění kvalifikace referencí realizovanou

ve sdružení každému z dodavatelů v plném rozsahu, tj. bez ohledu na to, který člen sdružení konkrétní stavební práce (dodávky či služby) vykonával, neboť takový postup by odporoval smyslu předmětné výhrady, tj. požadavku zadavatele, aby významné činnosti, jež jsou předmětem veřejné zakázky, byly realizovány pouze a přímo vybraným dodavatelem, a to obdobně jako v případě generálního dodavatele. Zadavatel tak ani nebyl povinen (výslovně) v zadávací dokumentaci uvést, že v souvislosti s výhradou dle § 105 odst. 2 zákona nelze prokázat splnění technické kvalifikace referencí, kterou fakticky (v rozsahu vyhrazené činnosti) realizoval jiný člen sdružení, než ten, který ji v předmětném zadávacím řízení předkládá. Úřad tedy ani v souvislosti s těmito namítanými tvrzeními neshledal ze strany zadavatele žádné pochybení.

152. Následně je třeba vyhodnotit, zda nastavené podmínky u reference 1 vyhovují zákonným požadavkům i ve své vzájemné kombinaci. Úřad má za to, že všechny uvedené podmínky a požadavky ve vztahu k referenci 1 jsou jak samostatně, tak i v kombinaci, tj. ve svém souhrnu přiměřené, nediskriminační a odůvodněné, neboť zadavatel s ohledem na předmět plnění veřejné zakázky přistoupil v zásadě k mírnému nastavení daných parametrů, tj. ukotvil ve vztahu k referenci 1 podmínku na realizaci v předchozích 5 letech, což odpovídá ustanovení § 79 odst. 2 písm. a) zákona, stanovil min. rozměr hřiště, na němž byly realizovány stavební práce – pokládka UT3G certifikovaného FIFA (což odpovídá předmětu veřejné zakázky), přičemž výměru hřiště v porovnání s předmětem veřejné zakázky snížil o více než polovinu. Minimální požadovaný počet (4) referencí 1, byť by se na první pohled mohl jevit jako vyšší, není z pohledu Úřadu vzhledem k běžnému předmětu plnění (což mj. navrhovatel sám uvádí v návrhu i dalších vyjádřeních) a situaci na relevantním trhu (viz výše zmiňované údaje získané od FAČR KSHP) nepřiměřený, přičemž ukotvení výhrady dle § 105 odst. 2 zákona v zadávací dokumentaci je v zákonem stanovených mezích. Úřad také reflektuje skutečnost a současně argument zadavatele, že v předmětném zadávacím řízení obdržel celkem 4 nabídky, což do jisté míry indikuje, že nastavení předmětné zadávací podmínky zásadním způsobem neomezuje hospodářskou soutěž, tj. bezdůvodně neomezuje účast potencionálních dodavatelů na relevantním trhu.
153. Dle Úřadu tak zadavatel nikterak nepochybil při stanovení zadávacích podmínek týkajících se reference 1, resp. nedopustil se postupu v rozporu se zásadou přiměřenosti a zásadou zákazu diskriminace, přičemž rovněž bezdůvodně neomezil hospodářskou soutěž. Předmětná námitka je tedy rovněž nedůvodná.

K námitce 4 – reference 2

154. V námitce 4 navrhovatel rozporuje požadavky zadavatele v souvislosti s referencí 2, v rámci které zadavatel požadoval, aby dodavatel disponoval minimálně dvěma zkušenostmi s realizací stavebních prací, kdy každá zahrnovala realizaci LED osvětlení ve venkovním prostředí s min. intenzitou 300 lux.
155. Ve vztahu k námitce 4 Úřad odkazuje na dosud uvedenou argumentaci a konstatuje, že z pohledu Úřadu je přiměřený požadavek na min. intenzitu osvětlení 300 lux v rámci reference 2, když částí předmětu veřejné zakázky je výměna stávajícího osvětlení za nové LED osvětlení s průměrnou intenzitou 500 lux (tato skutečnost vyplývá z projektové dokumentace, konkrétně z technických zpráv týkající se osvětlení). Zadavatel tak nastavil parametr v rámci reference 2 o více než třetinu požadované intenzity osvětlení mírněji. Nadto Úřad doplňuje,

že z veřejně dostupných zdrojů vyplývá, že intenzita osvětlení 300 lux je zcela běžná pro základní osvětlení v rámci domácnosti¹⁰, nemůže se tedy jednat o podmínku, která by byla „složitá“, naopak s ohledem na předmět plnění (venkovní fotbalové hřiště) je požadavek nastaven velmi mírně. S ohledem na právě uvedené a zdůvodnění ze strany zadavatele, že touto referencí požaduje prokázání zkušeností dodavatele související s osvětlením fotbalových hřišť, má Úřad za zcela přiměřenou.

156. Stejně tak požadavek v rámci předmětné reference 2, aby se osvětlení nacházelo ve venkovním prostředí, je dle Úřadu přiměřený, přičemž je vhodné poukázat na to, že – jak ostatně sám navrhovatel uvádí – zadavatel nikterak nespécifikuje dané venkovní prostředí, čímž podmínky reference 2 naopak více rozvolnil, a otevřel tak soutěž i dodavatelům, kteří by např. nemohli doložit referenci týkající se realizace LED osvětlení přímo na venkovním fotbalovém hřišti. Nadto Úřad považuje požadavek na realizaci daného osvětlení ve venkovním prostředí jako takový za důvodný, neboť i z laického pohledu je realizace a fungování osvětlení ve venkovním prostředí a ve vnitřním prostředí odlišné povahy. Dle Úřadu je tak tedy s ohledem na předmět veřejné zakázky, jímž je mj. i realizace LED osvětlení na venkovním fotbalovém hřišti, požadavek zadavatele legitimní a přiměřený.
157. Z pohledu Úřadu je také požadavek na doložení min. 2 stavebních prací, kdy každá z nich má zahrnovat realizaci LED umělého osvětlení ve venkovním prostředí s min. intenzitou 300 lux, resp. nastavení minimálního počtu dvou zkušeností v případě reference 2 přiměřené, nediskriminační, důvodné a neomezující hospodářskou soutěž, a to i ve vzájemné kombinaci, neboť zadavatel pouze požaduje realizaci daného osvětlení v obecné rovině ve venkovním prostředí a s více než o třetinu sníženou intenzitou, přičemž minimální stanovený počet reference 2 nelze považovat za excesivní, neboť se jedná o minimální počet pro opakovanou zkušenost (k tomu lze opětovně poukázat rovněž na obdržené množství 4 nabídek v předmětném zadávacím řízení). Úřad tak má za to, že ani námitku 4 nelze v předmětném případě považovat za důvodnou.

K námitce 5 - stavbyvedoucí

158. V námitce 5 navrhovatel rozporuje požadavky zadavatele na stavbyvedoucího stanovené pod písm. b) v čl. 7.3 zadávací dokumentace. Zadavatel požadoval, aby stavbyvedoucí měl alespoň 5 let praxi v oblasti stavebnictví, vysokoškolské nebo středoškolské vzdělání, doklad o autorizaci odpovědné osoby dle autorizačního zákona, a to pro obor pozemní stavby, případně jeho alternativu a dále zkušenost s řízením na pozici stavbyvedoucího na alespoň 2 stavbách dokončených v pěti letech před zahájením zadávacího řízení, které spočívaly ve výstavbě nebo rekonstrukci pokládky UT3G certifikovaného FIFA na hřišti s minimálním rozměrem 4.000 m².
159. Ohledně námitky 5 Úřad rovněž odkazuje na dosavadní odůvodnění rozhodnutí, tj. především na odůvodnění vztahující se k námitce 3, neboť jestliže je na relevantním trhu dostatečně množství staveb s obdobným předmětem plnění, jež zadavatel požaduje k prokázání technické kvalifikace (tj. reference 1), lze rovněž konstatovat, že je na relevantním trhu i dostatečné množství řádně kvalifikovaných osob se zkušenostmi s řízením na pozici stavbyvedoucího na požadovaných stavbách, tj. referencí stavbyvedoucího spočívajících ve výstavbě či

¹⁰ Dostupné na <https://www.lumories.cz/inspirace/intenzita-osvetleni-lux>.

rekonstrukci pokládky UT3G certifikovaného FIFA na hřišti s min. rozměrem 4 000 m², které byly realizovány ve stanoveném časovém období. Nelze tedy bez dalšího učinit závěr, že požadovaný min. počet (2) referencí stavbyvedoucího by byl požadavkem nepřiměřeným.

160. Co se týče dalších rozporovaných požadavků na osobu stavbyvedoucího, jako je požadované vysokoškolské nebo středoškolské vzdělání a min. 5 let praxe v oblasti stavebnictví, jedná se dle Úřadu o zcela běžné požadavky na osobu vykonávající činnost stavbyvedoucího. Požadavek na vzdělání je formulován velmi volně, když zadavatel umožňuje, aby stavbyvedoucí byl i středoškolsky vzdělaný, tj. netrvá toliko na vysokoškolském vzdělání. K argumentu navrhovatele, že v zadávací dokumentaci není stanoven konkrétní obor vzdělání pro osobu stavbyvedoucího, Úřad uvádí, že vzhledem k požadavku na autorizaci stavbyvedoucího dle autorizačního zákona je fakticky dáno, v jakém oboru musí být stavbyvedoucí vzdělán. Obecný požadavek na předchozí praxi v oblasti stavebnictví po dobu pěti let rovněž nelze považovat za excesivní, resp. za takový, který by měl faktický potenciál omezit trh.
161. Ani požadavek, aby každá z referencí stavbyvedoucího byla dokončena v posledních 5 letech před zahájením zadávacího řízení (tj. limitaci stáří referencí stavbyvedoucího), Úřad nepovažuje za zjevně nepřiměřený a pro dodavatele bezdůvodně omezující, a to i s ohledem na opakovaně zmiňovaný vysoký počet realizací relevantních zakázek v tomto období. Současně lze podotknout, že předmětnou zadávací podmínku nelze chápat jako samoúčelnou, neboť je projevem zájmu zadavatele, aby stavbyvedoucí disponoval co nejnovějšími (tj. „čerstvými“) zkušenostmi, což je aspekt akcentovaný i samotným zákonem v souvislosti s referenčními zakázkami [viz ustanovení § 79 odst. 2 písm. a) zákona].
162. K rozporované zadávací podmínce, že ty reference stavbyvedoucího, jimiž je prokazována jeho kvalifikace, jsou vyloučeny z hodnocení, tj. nelze je využít duplicitně, Úřad uvádí, že hodnocení tzv. referencí „nad rámec“ je běžnou praxí. Jde o nastavení kritérií hodnocení nabídek, přičemž nelze po zadavateli požadovat, aby tato kritéria nastavil „splnitelně“ pro co největší počet dodavatelů, ale právě naopak je má možnost nastavit takovým způsobem, aby mohly být nabídky jednotlivých účastníků mezi sebou porovnány a aby byl vybrán uchazeč, jehož nabídka je ekonomicky nejvýhodnější, tedy odráží i kritérium kvality (kdy kvalitnějším z logiky věci může být dodavatel se zkušenějším stavbyvedoucím). Úřad rovněž připomíná, že zadávací podmínky byly i v kontextu hodnocení nabídek stanoveny pro všechny účastníky stejně. Vzhledem k uvedenému proto Úřad neshledává v šetřeném případě toto stanovení podmínek hodnocení za rozporuplné se zákonem, ani jeho zásadami.
163. Z pohledu Úřadu je tak i stanovení zadávacích podmínek ve vztahu k požadavkům na stavbyvedoucího v souladu se zákonem, jedná se o požadavky přiměřené, nediskriminační, vzhledem k předmětu plnění důvodné a nikterak nezákonně neomezující hospodářskou soutěž. Dle Úřadu je námitka 5 v předmětné věci nedůvodná.

K námitce 6 – odmítnutí stavbyvedoucího

164. K námitce 6 týkající se ustanovení v odst. 10.3. smlouvy, které upravuje postup v případě, kdy dojde ke změně v osobě stavbyvedoucího (podle tohoto ustanovení smlouvy je povinností vybraného dodavatele zaznamenat změnu v osobě stavbyvedoucího do stavebního deníku, nicméně tato změna je podmíněna souhlasem zadavatele; zadavatel může souhlas neudělit pouze ze závažných důvodů, kterým je, lapidárně řečeno, situace, kdy nový stavbyvedoucí nedosahuje kvalit stavbyvedoucího původního, tj. nesplňuje kvalifikaci minimálně ve stejném

rozsahu), Úřad uvádí, že se jedná o smluvní podmínky, v rámci nichž si obecně smluvní strany vůči sobě vyhražují oprávnění a nikoliv povinnosti. Na tuto věc je třeba především pohlížet optikou presumpce poctivosti a dobré víry dle § 7 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, přičemž namítaná smluvní podmínka v čl. 10.3. smlouvy odpovídá běžným konvencím smluvního práva spočívajícím zejména v povinnosti zohlednit oprávněné zájmy ostatních zúčastněných osob. Nelze přitom bez dalšího předpokládat, že by měl zadavatel v úmyslu dopustit (faktickou) podstatnou změnu závazku ze smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku, tj. akceptovat méně kvalitního, resp. zkušeného stavbyvedoucího, a vystavovat se všem rizikům s tím spojeným, ať již z hlediska případného postihu ze strany Úřadu, tak z hlediska samotné realizace smlouvy. Rozhodně takový úmysl nelze dovodit z formulace užití v souvislosti s předmětným smluvním ujednáním.

165. Úřad k tomu dodává, že přestože zadavatel výslovně neuvedl povinnost odmítnout stavbyvedoucího, nelze mu tuto skutečnost vykládat k tíži, neboť se nedopustil žádného pochybení dle zákona, přičemž pokud by neproškolenou osobu na pozici stavbyvedoucího přijal bez dalšího, mělo by to negativní dopad právě pro zadavatele, neboť by neměl jistotu, že realizace předmětné veřejné zakázky bude řádně a včas dokončena. Z pohledu Úřadu je tak námitka 6 nedůvodná a argumentace navrhovatele neobstojí.

K námitce 7 – kritéria hodnocení

166. V další části návrhu navrhovatel namítá nezákonné zadávací podmínky týkající se hodnocení nabídek, přičemž Úřad nejprve přistoupil k posouzení tvrzení navrhovatele, že předmětem hodnocení nejsou objektivní kritéria hodnocení, resp. nejsou důvodná ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a dále k tvrzení, že stanovený poměr (váhy) jednotlivých hodnotících kritérií je nezákonný a omezuje hospodářskou soutěž.
167. V předmětné věci zadavatel stanovil v čl. 11. zadávací dokumentace celkem tři dílčí kritéria pro hodnocení nabídek a jejich váhu, a to nabídkovou cenu s váhou 45 %, spokojenost objednatelů s váhou 35 % a délku záruční doby s váhou 20 %. Zadavatel tedy krom nabízené ceny hodnotí rovněž tzv. kritéria kvality. K tomu Úřad uvádí, že je na úvaze zadavatele, jaké skutečnosti bude hodnotit a jakým způsobem; tuto volbu může Úřad korigovat toliko v případě zjevných excesů, neboť je to právě zadavatel, kdo určuje, co je pro něj výhodné a v jakém (faktickém) poměru¹¹. Vzhledem k uvedenému Úřad konstatuje, že neshledal, že by samotné stanovení poměru (vah) jednotlivých hodnotících kritérií bylo jakkoliv excesivní a jako takové nezákonné.
168. Úkolem Úřadu pak je v souvislosti se stanovením kvalitativních kritérií hodnocení v šetřeném případě zkoumat, zda jsou stanovená kritéria založena na objektivních skutečnostech vztahujících se k osobě dodavatele nebo k předmětu veřejné zakázky. O tomto dle Úřadu není pochyb v případě záruční doby, kdy tato se nepochybně vztahuje přímo k předmětu veřejné zakázky a jedná se o objektivní skutečnost (ostatně ani sám navrhovatel toto výslovně nerozporuje). Dalším hodnotícím kritériem je spokojenost objednatelů s výkonem činnosti osoby stavbyvedoucího, a to při realizaci referenčních zakázek, na nichž se podílel na této či obdobné pozici, a jejichž předmětem byly stavební práce spočívající ve i) výstavbě nebo rekonstrukci pokládky UT3G certifikovaného FIFA na hřišti s minimálním rozměrem 4 000 m²,

¹¹ viz k tomu rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. R0039/2023/VZ ze dne 11. 5. 2023 a sp. zn. R0058/2023/VZ ze dne 10. 7. 2023, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu sp. zn. S0124/2023/VZ ze dne 14. 4. 2023

kdy bylo možno získat body za max. 10 takových referenčních zakázek a ii) výstavbě, opravě nebo rekonstrukci fotbalového hřiště, zahrnující pokládku UT3G, včetně zajištění certifikace FIFA QUALITY, kdy bylo možno získat body za max. 5 takových referenčních zakázek. V rámci tohoto kritéria hodnocení zadavatel hodlal hodnotit rovněž objektivní skutečnost, a to „kvalitu“ stavbyvedoucího, který bude členem týmu dodavatele (jednak s ohledem na to, jak byli s jeho prací spokojeni dřívější dodavatelé – jedná se tedy o hodnocení osobnostních kvalit tohoto člena týmu, a současně je zohledňováno i větší množství zkušeností s plněním obdobným předmětu plnění, nad rámec minimálních požadavků stanovených v rámci kritérií kvalifikace¹²) – jedná se tedy o hodnotící kritérium vztahující se k osobě dodavatele (člena jeho týmu, který bude mít významný dopad na úroveň plnění veřejné zakázky).

169. Vzhledem k výše uvedenému je tak dle Úřadu předmětná námitka 7 nedůvodná.

K námitce 8 – nabídková cena

170. Navrhovatel v souvislosti s hodnocením rovněž poukazuje na to, že zadavatel v čl. 11. zadávací dokumentace mj. stanovil pro účely hodnocení minimální výši nabídkové ceny (13 134 354 Kč bez DPH) s tím, že při uvedení nižší nabídkové ceny bude účastníkovi řízení pro účely hodnocení započítána jako nabídková cena právě uvedená částka. Tento svůj postup zadavatel odůvodňuje tím, že hodlal zajistit, aby nabídková cena nebyla podhodnocena a poukazuje na rizika nízké nabídkové ceny na realizaci veřejné zakázky. Úřad se na tomto místě předně musí vyhradit proti postupu zadavatele, který v rámci hodnocení nabídkové ceny tímto způsobem určí spodní hranici nabídkové ceny, neboť takovéto „ohraničení“ je proti smyslu daného cenového kritéria, kterým je právě dosažení co nejnižší nabídkové ceny.¹³ Takovéto ohraničení nejnižší přípustné ceny nemůže samo o sobě vést k tomu, že by jednotlivými dodavateli bylo nabídnuto kvalitnější plnění oproti situaci, kdy by toto ohraničení v zadávací dokumentaci uvedeno vůbec nebylo (neboť i „levné“, tj. nekvalitní plnění lze jistě „draho“ nacenit, resp. nejsou-li hodnoceny konkrétní parametry technických podmínek předmětu plnění, je velmi pravděpodobné, že zadavatel obdrží právě a jen takové plnění, které vymezil v zadávacích podmínkách). Jinými slovy řečeno obdobné zadávací podmínky pouze omezují cenotvorbu dodavatelů, aniž by mohly zadavateli cokoli pozitivního přinést. Nadto pokud má zadavatel obavu z podhodnocených cen, pak mu zákon dává konkrétní institut pro řešení této situace, a to institut mimořádně nízké nabídkové ceny. Postup zadavatele v tomto smyslu tak dle Úřadu nelze považovat za vhodný a předmětnou zadávací podmínku je třeba pokládat za v zásadě nežádoucí.

171. K právě uvedenému však Úřad dodává, že zrušení zadávacího řízení dle § 263 odst. 2 zákona (tj. jediné nápravné opatření, které by v šetřeném případě přicházelo v úvahu) nelze vykládat kategoricky v tom smyslu, že jakýkoliv rozpor zadávací dokumentace, resp. zadávacích podmínek se zákonem vždy povede k uplatnění nápravného opatření *ultima ratio*. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 10 As 23/2021–56 ze dne 26. 1. 2023 konstatoval, že je vždy „nezbytné zohlednit přiměřenost přijatého opatření z hlediska závažnosti jeho dopadů do právní sféry jím dotčených subjektů, a to nejen přímého adresáta opatření, tedy typicky zadavatele (viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 5. 2020, čj. 29 Af 46/2019-56; pro

¹² Úřad dodává, že zákon obecně výslovně nezakazuje hodnotit kritéria kvalifikace, rozhodně ne v podlimitním režimu (srov. § 39 odst. 3 zákona)

¹³ uvedené pochopitelně platí pro situace, kdy je nabídková cena hodnocena

úplnost je třeba dodat, že NSS citovaný rozsudek sice zrušil, stalo se tak ale z toho důvodu, že krajský soud opomenul v úvahu přicházející osobu zúčastněnou na řízení). Závěry týkající se užití zásady přiměřenosti sdílí také odborná literatura – je-li závažnost porušení zákona téměř minimální, resp. s minimálním možným dopadem do zadávacího řízení, nemělo by takové pochybení být de facto trestáno zrušením zadávacího řízení (Šebesta, M., Novotný, P., Machurek, T., Dvořák, D. a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1526–1527; podobně se vyjádřil ostatně i sám úřad např. v rozhodnutí ze dne 28. 6. 2021, sp. zn. ÚOHS-R0060/2021/VZ).“

172. Z protokolu o otevírání nabídek vyplývá, že zadavatel obdržel celkem 4 nabídky, přičemž pouze jedná nabídka obsahovala nabídkovou cenu ve výši 13 134 353,76 Kč bez DPH, tj. nabídkovou cenu nižší, než byla stanovena minimální výše nabídkové ceny pro účely hodnocení, tj. 13 134 354 Kč bez DPH. Zbylé nabídkové ceny stanovenou minimální výši nabídkové ceny pro účely hodnocení přesahovaly o více než milion. Váha hodnotícího kritéria „nabídková cena“ byla stanovena na 45 %.
173. Vzhledem k právě uvedenému má Úřad za to, že zakotvení předmětného pravidla v zadávacích podmínkách sice nelze považovat za souladné se zákonem, nicméně nepřistoupil ke zrušení zadávacího řízení, neboť s ohledem na zásadu přiměřenosti nelze toto pochybení, jež reálně znamenalo zanedbatelný zásah do sféry dotčených subjektů (pouze jedna nabídka z celkem čtyř obdržených obsahovala nabídkovou cenu v hladině stanovené minimální výše ceny pro účely hodnocení, a to cenu nižší o 0,24 Kč bez DPH; váha předmětného hodnotícího kritéria byla méně než 50 %; minimální výše nabídkové ceny byla ukotvena toliko pro účely hodnocení, tj. zadavatel v předmětném zadávacím řízení nestanovil, že by dodavatel s nižší nabídkovou cenou, než je stanovený limit zadavatele, byl automaticky vyloučen), považovat za pochybení takové intenzity, aby nezbytně směřovalo ke zrušení celého zadávacího řízení, neboť základním smyslem zadávacího řízení je veřejnou zakázku zadat a zákon zrušení zadávacího řízení nepreferuje. Z pohledu Úřadu tak lze konstatovat, že zadavatel sice v právě šetřené věci pochybil, avšak s minimálním dopadem do zadávacího řízení, neboť nic neindikuje, že by předmětná zadávací podmínka v tomto konkrétním případě měla za následek ovlivnění hospodářské soutěže o předmětnou veřejnou zakázku.
174. Především však Úřad pokládá za zcela zásadní, s ohledem na to, že účelem správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeného na návrh je ochrana veřejného subjektivního práva navrhovatele mít možnost získat veřejnou zakázku v souladu s pravidly vymezenými v ZZVZ, že ani sám navrhovatel nenamítá, že by nabídnul v předmětném zadávacím řízení cenu nižší, než byla stanovena minimální výše pro účely hodnocení, v důsledku čehož by byla jeho možnost získat veřejnou zakázku omezena.
175. Na základě výše uvedeného Úřad neposoudil námitku 8 jako důvodnou v tom smyslu, že by mohla vést k uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení.

K námitce 9 – dotazník spokojenosti

176. Jak již bylo uvedeno výše, zadavatel v čl. 11. zadávací dokumentace mj. stanovil, že bude hodnocena spokojenost objednatelů s výkonem činností osoby stavbyvedoucího při realizaci stanovených referenčních zakázek (tzv. referencí „nad rámec“), na kterých se člen realizačního týmu podílel v požadované (či obdobné) pozici, tj. reference pro účely hodnocení nad rámec

zkušenosti požadované zadavatelem v rámci prokazování technické kvalifikace dle § 79 zákona (reference stavbyvedoucího), a to na základě vyplněných dotazníků spokojenosti.

177. Vzor předmětného dotazníku spokojenosti tvořil přílohu č. 10 zadávací dokumentace. Na první straně dotazníku měla být doplněna identifikace dodavatele, informace o tom, o jaký typ referenční zakázky se jedná [zjednodušeně i) pokládky UT3G certifikovaného FIFA nebo ii) pokládky UT3G, včetně zajištění certifikace FIFA QUALITY]. Na další straně dotazníku je uvedena identifikace stavbyvedoucího (jménem a příjmením) a referenční zakázky včetně identifikace objednatele. V další části (část 3) jsou obsaženy pokyny pro vyplnění dotazníku, včetně stupnice úrovně spokojenosti, kde je v jednotlivých řádcích vždy uveden počet bodů, slovní popis a podrobnější odůvodnění tak, aby objednatelé mohli vyhodnotit, jaké úrovně spokojenosti se stavbyvedoucím bylo dosaženo. Stupnice má celkem 4 úrovně za 10, 7, 4 a 1 bod. V další části dotazníku (A) jsou již uvedeny konkrétní aspekty, které měly být hodnoceny dle stupnice s poznámkou, že pokud nebude v daném řádku uveden žádný počet bodů, bude danému aspektu přidělena nula. Jednalo se o aspekty „Řízení kvality“ (s popisem: schopnost řízení a koordinace stavebních prací tak, aby byly provedeny řádně, v požadované kvalitě), „Řízení času“ (s popisem: schopnost řízení a koordinace stavebních prací tak, aby byly realizovány v souladu se schváleným časovým harmonogramem prací a dokončeny ve sjednaném termínu) a „Komunikace s objednatelem“ (s popisem: schopnost stručné, výstižné a pochopitelné komunikace vůči objednateli). V části B dotazníku pak měl objednatel uvést informaci o tom, zda po dokončení a předání stavebních prací byly v záruční době oprávněně uplatněny vady díla, jejichž původ spočíval v nedodržení stanovených pracovních postupů - technických předpisů a technických norem, souvisejících s vlastním prováděním stavebních prací, tj. uvést variantu ANO nebo NE.
178. Co se týče namítané nesrozumitelnosti formulací obsažených v dotazníku spokojenosti, Úřad po pečlivém prostudování obsahu předmětného dotazníku konstatuje, že z jeho pohledu jsou kritéria v rámci dotazníku formulována jasně, jednoduše a stručně, a to i s určitou mírou obecnosti (jak uvádí i sám zadavatel), což nemůže být přikládáno zadavateli k tíži, neboť se právě prostřednictvím obecně formulovaných dotazů snažil zjednodušit objednatelům vyplnění dotazníku a dodavatelům tak usnadnit jejich získání od daných objednatelů.
179. Navrhovatel v souvislosti se zajištěním dotazníku od objednatelů namítal rovněž nepřiměřenou délku lhůty pro podání nabídek, neboť v rámci ní dle něj nebylo možné zajistit požadované dotazníky od objednatelů. K tomu Úřad uvádí, že předmětná lhůta pro podání nabídek činila původně 28 kalendářních dní, tj. fakticky 4 týdny, tedy v podstatě 1 měsíc, což považuje Úřad ve vztahu k zajištění vyplnění dotazníků, tj. kontaktování daného objednatele a z jeho strany vyplnění ne zcela obsahově rozsáhlého dotazníku [v rámci dotazníku bylo fakticky třeba vyplnit základní identifikační údaje o dodavateli, objednateli a referenční zakázce a dále i) zhodnotit tři aspekty činnosti stavbyvedoucího – tj. zhodnotit, zda mu v daných aspektech přísluší přidělení 10, 7, 4 nebo 1 bodu a daný počet bodů uvést ke každému z aspektů a rovněž ii) uvést informaci o tom – uvedením slova ano či ne, zda po předání stavby byly v záruční době oprávněně uplatněny vady díla] za lhůtu dostatečnou, přičemž ze zadávací dokumentace ani nevyplývá, že by některý z účastníků zadávacího řízení či jiný z potencionálních dodavatelů žádal o prodloužení předmětné lhůty a zadavatel by tuto žádost odmítnul a ani sám navrhovatel neuvádí, jaká konkrétní lhůta by dle něj byla dostačující a proč.

180. Dané námitky jsou tak z pohledu Úřadu nedůvodné.

K námitce 10 – technická specifikace

181. Zadavatel v rámci technické zprávy stanovil minimální požadavky na požadovaný umělý trávník, a to (mj.) včetně zajištění certifikace FIFA PRO a atestace FAČR a dodržení minimální hmotnosti trávniku ($3\,300\text{ g/m}^2$).

182. Navrhovatel namítá nezákonnost požadavku na zajištění atestace FAČR, neboť ta se dle něj uděluje pouze na fotbalové hřiště jako takové, a nikoli na samotný umělý trávník. Dle Úřadu je formulace předmětného požadavku na zajištění atestace FAČR skutečně do jisté míry nevhodná, resp. nepřesná, neboť by mohla být čistě jazykově interpretována tak, že atestace má souviset s umělým trávnikem (což ostatně připouští i sám zadavatel). Současně je však třeba reflektovat, že se zadavatel v rámci předmětného zadávacího řízení obrací na odborníky v daném odvětví, tj. odborníky specializující se na realizace pokládek umělých trávníků 3. generace na fotbalových hřištích, kterým musí být celý systém atestací hřišť velmi dobře znám, přičemž pokud by některému z dodavatelů přesto vyvstaly pochybnosti ohledně zajištění atestace FAČR, měl možnost podat zadavateli žádost o vysvětlení této zadávací podmínky. Takovou žádost však dle zadávací dokumentace zadavatel v průběhu zadávacího řízení neobdržel. Z pohledu Úřadu je tak zřejmé, že potenciální dodavatelé, jakožto odborníci v daném oboru, měli postaveno najisto, že zadavatel požaduje atestaci FAČR k celému fotbalovému hřišti, na kterém bude probíhat výměna UT3G, taková zadávací podmínka tak nikterak bezdůvodně neomezuje hospodářskou soutěž a není stanovena v rozporu se zákonem.

183. Ohledně stanovení požadavku na minimální hmotnost umělého trávniku navrhovatel namítá, že takový požadavek je diskriminační, neboť zvýhodňuje určitého dodavatele a konkrétní výrobek (v návrhu navrhovatel uvádí, že daný požadavek je stavěn na míru UT3G DEFENDER 60/180 od výrobce JUTA, a.s., nicméně následně ve vyjádření k podkladům rozhodnutí navrhovatel uvádí, že po nastudování Úřadem provedeného srovnání technických požadavků daných umělých trávníků je předmětná zadávací podmínka stanovena ve prospěch UT3G Vertex Core 60-11 od výrobce FieldTurf).

184. K tomu Úřad uvádí, že provedl zmíněné porovnání technických parametrů dle technických listů jednotlivých umělých trávníků 3. generace, jež zmiňuje navrhovatel ve svém návrhu a následně zadavatel ve vyjádření k návrhu (celkem bylo zmíněno 17 UT3G od 9 různých výrobců, nicméně Úřad nedohledal dva technické listy k umělých trávníkům od výrobce GreenFields), přičemž ze srovnání vyplynulo, že UT3G DEFENDER 60/180 od výrobce JUTA, a.s. s celkovou hmotností $3\,419\text{ g/m}^2$ (s odchylkou +/- 10 %) a UT3G Vertex Core 60-11 od výrobce FieldTurf s celkovou hmotností $3\,345\text{ g/m}^2$ (s odchylkou +/- 10 %) splňují stanovený požadavek na min. celkovou hmotnost $3\,300\text{ g/m}^2$. K argumentaci navrhovatele ve vyjádření k podkladům rozhodnutí, že vzhledem ke stanoveným odchylkám by požadovanou min. hmotnost nemusel splnit ani jeden z uvedených umělých trávníků, Úřad uvádí, že takto uvedené údaje nechápe, resp. má za to, že relevantní je údaj o celkové hmotnosti, a je zřejmé, že takto s nimi nepracuje ani zadavatel, když označuje právě uvedené umělé trávníky jako ty, které splňují předmětné zadávací podmínky.

185. Vzhledem k právě uvedenému, tj. vzhledem ke skutečnosti, že technickou specifikaci UT3G stanovenou v technické zprávě, naplňují dva výrobky dvou různých výrobců na trhu, je třeba

odmítnout úvahu navrhovatele, že technická specifikace je „šita na míru“ konkrétnímu výrobku, a že je tedy předmětná specifikace nepřímým odkazem na tento konkrétní výrobek.

186. Dále Úřad konstatuje, že vyzval zadavatele k odůvodnění stanovení předmětného požadavku a tento uvedl, že místo plnění, tj. fotbalové hřiště, na němž proběhne výměna umělého povrchu a další stavební práce v rámci předmětu plnění, se vyskytuje v aktivní povodňové oblasti (což doložil), přičemž v souvislosti s touto skutečností je zapotřebí zajistit maximální ochranu, „*aby se v co největší možné míře předešlo poškození umělého travního povrchu, jeho srolování či potrhání, jako k tomu docházelo v minulosti při záplavách.*“ Dále zadavatel uvádí, že mezi stěžejní prvky pro zvýšení ochrany a stability hřiště, resp. i pokládaného umělého povrchu bylo nutné do zadávacích podmínek zahrnout požadavek na nahrazení nezpevněného povrchu výběhových zón fotbalového hřiště asfaltovým podkladem a dále také nastavit specifičtější technické parametry pokládaného umělého trávníku, a to zejména z hlediska hmotnosti (zadavatel dokládá ke své argumentaci také zprávu projektanta). Z pohledu Úřadu zadavatel zdůvodnil předmětný požadavek polohou předmětu plnění v záplavové oblasti a svá tvrzení podložil konkrétním dokumentem zpracovaným autorizovaným inženýrem pro pozemní stavby.
187. Současně Úřad v této souvislosti akcentuje, že v právě řešené věci je třeba primárně posoudit dostupnost umělého trávníku s požadovanými vlastnostmi na relevantním trhu (tj. na trhu dodavatelů, kteří fakticky realizují jejich pokládku), nikoliv samotný trh umělých trávníků jako takových, resp. nejedná se o soutěž mezi výrobcí umělých trávníků, nýbrž mezi dodavateli, kteří mají zajistit dodávku (pokládku) umělého trávníku s požadovanými vlastnostmi. Jak už bylo uvedeno výše, na základě průzkumu trhu dospěl Úřad k závěru, že na relevantním trhu existují minimálně dva umělé trávníky od dvou různých výrobců, jež splňují požadovanou technickou specifikaci, včetně minimální celkové hmotnosti. Současně je třeba uvést, že se jedná o výrobek, jež je na relevantním trhu běžně sehnatelný a dostupný, přičemž každý z dodavatelů má k takovému výrobku přístup. Navíc ani sám navrhovatel plausibilně netvrdí, že by si nebyl schopen vyhovující umělý trávník na trhu opatřit, nebo že by dlouhodobě spolupracoval s určitým výrobcem, jehož stanovený požadavek na min. celkovou hmotnost trávníku limitoval, tj. diskriminoval. Z pohledu Úřadu tak ve vztahu ke stanovené technické specifikaci, tj. včetně stanoveného požadavku na min. celkovou hmotnost umělého trávníku konkurence na relevantním trhu (tj. trhu dodavatelů, kteří realizují stavební práce mj. spočívající v realizaci pokládky UT3G) existuje, a nic nenasvědčuje tomu, že by tento relevantní trh byl nezákonně limitován požadavkem zadavatele na UT3G s požadovanou celkovou hmotností.
188. Na závěr Úřad poukazuje na nekonzistentnost v argumentaci navrhovatele vztahující se k námitce 10, neboť nejdříve byl navrhovatel přesvědčen, že stanovení minimální celkové hmotnosti požadovaného trávníku je stanoven ve prospěch UT3G DEFENDER 60/180 od výrobce JUTA, a.s., nicméně následně své přesvědčení změnil s tím, že předmětným požadavkem byl zvýhodněn UT3G Vertex Core 60-11 od výrobce FieldTurf.
189. Úřad tak má s ohledem na výše uvedené námitku 10 za nedůvodnou, neboť nebylo prokázáno, že by stanovením požadavku na minimální hmotnost umělého trávníku zadavatel porušil ustanovení zákona v tom smyslu, že by bezdůvodně omezil hospodářskou soutěž dodavatelů usilujících o předmětnou veřejnou zakázku, resp. že by zaručil konkurenční výhodu konkrétnímu dodavateli a výrobku.

K námitce 11 – oprávnění k pokládce

190. K námitce 11 týkající se zadávací podmínky stanovené v čl. 20.1. písm. b) zadávací dokumentace, dle které zadavatel požaduje v souladu s § 104 zákona od vybraného dodavatele jako podmínku pro uzavření smlouvy předložení mj. platného oprávnění účastníka, vydaného výrobcem či autorizovaným prodejcem (dodavatelem) k pokládce nabízeného umělého trávníku, Úřad uvádí, že dle sdělení zadavatele ze dne 26. 7. 2024 zadavatel při stanovení předmětné zadávací podmínky postupoval podle pokynů FAČR, v rámci nichž je uvedeno, že jedním z požadavků pro udělení atestace FAČR (což je součástí předmětu šetřené veřejné zakázky) je mj. doložení, že pracovníci subjektu, jež má realizovat výstavbu hřiště (tj. dodavatele), byli zaškoleni k pokládce UT3G přímo výrobcem trávníku. Tyto pokyny jsou oficiálním dokumentem FAČR KSHP, jež je mj. vyvěšen na jejích internetových stránkách¹⁴, lze tedy dle Úřadu považovat za závazný dokument, jehož podmínky je třeba naplnit, aby dané fotbalové hřiště získalo předmětnou atestaci FAČR. K tomu Úřad dodává (v reakci na tvrzení navrhovatele ve vyjádření k pokládce, že autorizovaný prodejce je dodavatel, a nikoliv výrobce), že autorizovaný prodejce je současně dodavatelem, jež drží certifikát, resp. je certifikován a smluvně vázán s určitým výrobcem k proškolení ve vztahu k pokládce umělého trávníku daného výrobce, dle Úřadu tedy lze mít i za to, že je oprávněn vydat požadované oprávnění k pokládce (či osvědčení o absolvování daného školení). V šetřené věci tak lze z pohledu Úřadu považovat autorizovaného prodejce za „výrobce“ ve znění pokynů FAČR.
191. Úřad dále dodává, že z provedeného průzkumu trhu, kdy obdržel pouze 4 sdělení od výrobců umělých trávníků (od společnosti JUTA, a.s., Sports & Leisure Group, Sport Group Holding GmbH, Radici Pietro Industry & Brands S.p.A.), jednoznačně nevyplývá, že oslovení výrobci považovali doložení předmětného oprávnění za nezbytné, nicméně většina z nich považuje pokládku UT3G za obtížnou práci, kterou by měla vykonávat osoba s dostatečnými odbornými znalostmi a zkušenosti. Z pokladů obdržených od zadavatele k odůvodnění stanovení požadované podmínky také vyplývá, že na relevantním trhu výrobci či autorizovaní prodejci daná proškolení k pokládce umělých trávníků nabízí. Současně je třeba zdůraznit, že uvedená podmínka je podmínkou pro uzavření smlouvy, nikoliv podmínkou kvalifikační, což umožňuje potenciálnímu dodavateli zajistit si požadované oprávnění i v situaci, pokud jím při zahájení zadávacího řízení nedisponuje.
192. Dle Úřadu je tak předmětná námitka 11 nedůvodná vzhledem k předmětu plnění veřejné zakázky a především v souvislosti s pokyny FAČR, přičemž bezdůvodně neomezuje hospodářskou soutěž a nezaručuje konkurenční výhodu konkrétním dodavatelům, neboť potřebné školení je výrobcem, resp. autorizovanými prodejci umělých trávníků běžně nabízeno.

Další namítané skutečnosti

193. Úřad doplňuje, že skutečnost, že zadavatel obdržel celkem 4 nabídky, do jisté míry svědčí o tom, že zadávací podmínky nebyly stanoveny v rozporu se zákonem v tom smyslu, že by zapříčinily potencionálním dodavatelům nemožnost podat do předmětného zadávacího řízení svou nabídku či by bezdůvodně omezovaly hospodářskou soutěž nebo zvýhodňovaly určité dodavatele. Argument navrhovatele, že je na relevantním trhu o dost více dodavatelů, kteří by mohli podat nabídku do předmětného zadávacího řízení, je irelevantní, neboť podání

¹⁴ Dostupné na https://www.kshp.cz/index.php?id=ke_stazeni.

nabídky do zadávacího řízení je z pohledu dodavatele závislé na velkém množství proměnných, které se samotným zadávacím řízením a nastavenými zadávacími podmínkami nemusí vůbec souviset. Z pohledu Úřadu je podstatné, že soutěž mezi dodavateli v předmětném zadávacím řízení probíhá. Tato skutečnost tak ob stojí jakožto zadavatelova argumentace vztahující se k některým namítaným skutečnostem.

194. Na závěr Úřad k opakovaně uváděným jiným, obdobným zadávacím řízením jakožto k argumentům jak zadavatele, tak navrhovatele, dodává, že průběh či stanovené zadávací podmínky jiných zadávacích řízeních jsou v kontextu řešené věci zcela irelevantní, proto se Úřad těmito tvrzeními výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí detailněji nezabýval. Shodně Úřad uvádí, že si je vědom všech uváděných rozhodnutí Úřadu, na které v průběhu správního řízení v rámci svých vyjádření odkazoval zadavatel i navrhovatel, přičemž v této souvislosti dodává, že Úřad tato rozhodnutí bral během svého rozhodování v úvahu, i když se v odůvodnění tohoto rozhodnutí (i s ohledem na rozsah namítaných skutečností) ke každému jednomu z nich (z hlediska relevance pro šetřený případ) samostatně nevyjádřil. Současně k navrhovaným důkazům, jež měl Úřad během správního řízení zajistit, ale také zajištěných především ze strany navrhovatele (stanoviska dodavatelů atd.), Úřad dodává, že jelikož považoval zhodnocení případu ve všech vzájemných souvislostech, a to na základě všech relevantních podkladů, zejména dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření předložených účastníky řízení, a na základě vlastních zjištění, za dostatečné, nebylo potřeba přistoupit k opatření dalších důkazních materiálů. K tomu Úřad dodává, že předmětný návrh, na základě něhož bylo zahájeno vedené správní řízení, je svým charakterem velmi obsáhlé podání, přičemž mnohdy pouze obecně formulované. Úřad se po velmi pečlivém prostudování všech namítaných skutečností, a to jak uvedených v návrhu, ale i v samotných námitkách, snažil reagovat na konkrétní námitky přiměřeně k celkovému významu a hloubce „gros“ samotné věci. K tomu Úřad doplňuje závěry uvedené v rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 252/2019-256 ze dne 4. 12. 2019: *„NSS dále konstatuje, že rozsah reakce na konkrétní námitku je spjat s otázkou hledání míry. Povinnost orgánů veřejné moci (včetně orgánů moci soudní) řádně odůvodnit svá rozhodnutí nelze vykládat jako povinnost detailně odpovědět na každou námitku. Proto zpravidla postačuje vypořádat alespoň základní námitky účastníka řízení (viz rozsudek NSS ze dne 30. 4. 2009, čj. 9 Afs 70/2008-130), případně dát i jen implicitní odpověď (srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 11. 2009, sp. zn. II. ÚS 2774/09, či rozsudek NSS ze dne 21. 12. 2011, čj. 4 Ads 58/2011-72). Takový postup je vhodný zejména u velmi obsáhlých podání; opačný postup by mohl vést až k absurdním důsledkům a k porušení zásady efektivity a hospodárnosti řízení. Za taková podání lze označit právě jednotlivá podání, která byla předkládána krajskému soudu v průběhu řízení o žalobě, ať už se jedná o samotnou žalobu, nebo jednotlivá vyjádření k ní. Nelze proto vytýkat krajskému soudu, že v rozsudku nereagoval jednotlivě na všechny uplatněné námitky. Z napadeného rozsudku jako celku je ovšem zřejmé, jakým způsobem se krajský soud vypořádal s žalobními námitkami a argumenty dalších účastníků řízení, jakými úvahami byl veden, jak uvážil o sporných otázkách; jeho závěry jsou srozumitelné. Napadený rozsudek je proto dostatečně odůvodněn a nelze jej považovat za nepřezkoumatelný. Pocity stěžovatelů, že se krajský soud nevypořádal s jejich argumentací, plynou z toho, že na tento rozsudek nepohlíží jako na celek, který jim v souhrnu, a to i implicitně, dává odpovědi na jimi vznesené argumenty.“* Ve světle shora uvedeného tak Úřad přistupoval k vypořádání namítaných skutečností v předmětném správním řízení.

Shrnutí

195. Ve světle všech shora uvedených skutečností Úřad uzavírá, že v intencích obsáhlých skutečností namítaných v podaném návrhu nebyla v postupu zadavatele Úřadem shledána pochybení takové intenzity, aby bylo nutné přistoupit k uložení nápravného opatření dle § 263 zákona, a proto Úřadu rozhodl tak, že předmětný návrh podle § 265 písm. a) zákona zamítl, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

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 tomuto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. statutární město Plzeň, náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň
2. PROLEMAX s.r.o., Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň

Vypraveno dne

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