



UOHSX00C6E0U

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0114,0139/2019/VZ-13497/2019/533/LHI

Brno: 14. května 2019

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správních řízeních, která byla zahájena z moci úřední dne 18. 3. 2019 a dne 8. 4. 2019 na návrh z téhož dne, a která byla spojena dne 30. 4. 2019, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha,
- navrhovatel – společníci společnosti „SUDOP GROUP – BIM - Žabovřeská“ založené na základě smlouvy ze dne 7. 9. 2018 o sdružení ve společnosti, tvořené společníky:
  - Dopravoprojekt Brno a.s., IČO 46347488, se sídlem Kounicova 271/13, 602 00 Brno, jakožto vedoucím společníkem,
  - SUDOP PRAHA a.s, IČO 25793349, se sídlem Olšanská 2643/1a, 130 80 Praha 3, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 17. 4. 2019,
  - BIM Consulting s.r.o., IČO 07254253, se sídlem Olšanská 2643/1a, 130 00 Praha 3, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 17. 4. 2019,
  - IBR Consulting, s.r.o., IČO 25023446, se sídlem Sokolovská 352/215, 190 00 Praha 9, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 17. 4. 2019,

- Valbek, spol. s r.o., IČO 48266230, se sídlem Vaňurova 505/17, 460 07 Liberec, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 17. 4. 2019,
- vybraný dodavatel – společníci společnosti „PRAGOPROJEKT/VIAPONT – IMS Žabovřeská“ založené na základě smlouvy ze dne 30. 8. 2018 o sdružení ve společnosti, tvořené společníky:
  - PRAGOPROJEKT, a.s., IČO 45272387, se sídlem K Ryšánce 1668/16, 147 54 Praha 4, jakožto vedoucím společníkem,
  - VIAPONT, s.r.o., IČO 46995447, se sídlem Vodní 258/13, 602 00 Brno, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 30. 8. 2018,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky »Informační model stavby "I/42 Brno VMO Žabovřeská I - etapa I"« v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 8. 2018 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 9. 8. 2018 pod ev. č. Z2018-027088, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 9. 8. 2018 pod ev. č. 2018/S 152-349280, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 9. 2018 pod ev. č. 2018/S 178-403937,

**rozhodl** takto:

#### I.

**Zadavatel** – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – **stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky** »Informační model stavby "I/42 Brno VMO Žabovřeská I - etapa I"« zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 8. 2018 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 9. 8. 2018 pod ev. č. Z2018-027088, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 9. 8. 2018 pod ev. č. 2018/S 152-349280, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 9. 2018 pod ev. č. 2018/S 178-403937, **v rozporu s ustanovením § 36 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 6 odst. 1 a 2 citovaného zákona a § 73 odst. 6 písm. b) citovaného zákona, když v bodě 5. čl. 4.3. „Technická kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) ZZVZ“ zadávací dokumentace stanovil požadavek na osobu „zahraničního odborníka v oblasti BIM“, který má současně disponovat prokazatelnou praxí při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,- EUR, přičemž zadavatel stanovil tento požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) citovaného zákona diskriminačně, neboť požaduje, aby v seznamu techniků podílejících se na plnění veřejné zakázky figurovala výlučně osoba cizího státního příslušníka, a ze soutěže o veřejnou zakázku tak vyloučil osoby se státní příslušností České republiky a současně zadavatel stanovil požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) citovaného zákona ve vztahu k osobě zahraničního odborníka v oblasti BIM v rozporu se zásadou přiměřenosti, když zadavatel u této osoby požaduje prokazatelnou praxi při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,-**

EUR, a tedy neumožnil odbornou kvalifikaci prokázat zakázkami realizovanými v České republice, což ve svém důsledku může být pro některé dodavatele diskriminační, čímž zadavatel vytvořil bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.

## II.

**Správní řízení se v části zahájené na návrh** navrhovatele – společníků společnosti „SUDOP GROUP – BIM - Žabovřeská“ založené na základě smlouvy ze dne 7. 9. 2018 o sdružení ve společnosti, tvořené společníky: Dopravoprojekt Brno a.s., IČO 46347488, se sídlem Kounicova 271/13, 602 00 Brno, SUDOP PRAHA a.s, IČO 25793349, se sídlem Olšanská 2643/1a, 130 80 Praha 3, BIM Consulting s.r.o., IČO 07254253, se sídlem Olšanská 2643/1a, 130 00 Praha 3, IBR Consulting, s.r.o., IČO 25023446, se sídlem Sokolovská 352/215, 190 00 Praha 9 a Valbek, spol. s r.o., IČO 48266230, se sídlem Vaňurova 505/17, 460 07 Liberec – **ze dne 8. 4. 2019** podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť žádost, tj. návrh ze dne 8. 4. 2019, se stala zjevně bezpředmětnou.

## III.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší zadávací řízení** na veřejnou zakázku »Informační model stavby "I/42 Brno VMO Žabovřeská I - etapa I"« zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 8. 2018 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 9. 8. 2018 pod ev. č. Z2018-027088, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 9. 8. 2018 pod ev. č. 2018/S 152-349280, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 9. 2018 pod ev. č. 2018/S 178-403937.

## IV.

**Zadavateli** – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – **se** podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0114,0139/2019/VZ **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku »Informační model stavby "I/42 Brno VMO Žabovřeská I - etapa I"« zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 8. 2018 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 9. 8. 2018 pod ev. č. Z2018-027088, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 9. 8. 2018 pod ev. č. 2018/S 152-349280, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 9. 2018 pod ev. č. 2018/S 178-403937.

## V.

Podle ustanovení § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, **se** zadavateli – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – **ukládá**

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

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

## ODŮVODNĚNÍ

### I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), dne 7. 8. 2018 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky »Informační model stavby "I/42 Brno VMO Žabovřeská I - etapa I"«, přičemž oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 9. 8. 2018 pod ev. č. Z2018-027088, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 9. 8. 2018 pod ev. č. 2018/S 152-349280, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 9. 2018 pod ev. č. 2018/S 178-403937 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. V bodě II.1.4) „Stručný popis“ formuláře „Oznámení o zahájení zadávacího řízení“ zadavatel vymezil předmět veřejné zakázky následovně: *»Předmětem zakázky je zpracování projektových dokumentací do 3D informačního modelu ve formě „Building Information Modeling“ (BIM) stavby „I/42 Brno VMO Žabovřeská I - etapa I“ za maximálního využití stávajících předpisů ŘSD ČR, zejména předpisů B2/C1, C2 a dále pak dle principů a metodik získaných z již vyhotovených pilotních projektů BIM realizovaných ŘSD ČR a za přispění dokumentů a metodik SFDI.«.*
3. V bodě II.2.5) „Hodnotící kritéria“ formuláře „Oznámení o zahájení zadávacího řízení“ zadavatel stanovil, že bude hodnocena ekonomická výhodnost na základě poměru kritéria kvality „Kvalifikace a zkušenosti osob zapojených do realizace veřejné zakázky“ s váhou 40 % a kritéria ceny s váhou 60 %.

### II. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ Z MOCI ÚŘEDNÍ

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona obdržel podnět ze dne 18. 2. 2019 týkající se postupu zadavatele při zadávání šetřené veřejné zakázky.
5. Na základě skutečností obsažených v podnětu si Úřad od zadavatele vyžádal dokumentaci o zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku a vyjádření ke skutečnostem uvedeným v podnětu.
6. Na základě předložených materiálů získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, konkrétně zda zadavatel stanovil zadávací podmínky v bodu 5. čl. 4.3. „Technická kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) ZZVZ“ zadávací dokumentace (dále jen „bod 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace“) v souladu se zákonem. Pochybnost Úřadu o souladnosti zadávacích podmínek se zákonem spočívala v tom, zda zadavatel nestanovil tento požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona diskriminačně, neboť požaduje, aby v seznamu techniků podílejících se na plnění veřejné zakázky figurovala výlučně osoba cizího státního příslušníka a vyloučil tak, jak vyplývá i z dokumentu

„Vysvětlení, změna nebo doplnění zadávací dokumentace č. 1“ osoby se státní příslušností České republiky a současně, zda není požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona ve vztahu k osobě zahraničního odborníka v oblasti BIM stanoven v rozporu se zásadou přiměřenosti, když zadavatel u této osoby požaduje prokazatelnou praxi při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,- EUR, a tedy neumožnil odbornou kvalifikaci prokázat zakázkami realizovanými v České republice, což ve svém důsledku může být pro některé dodavatele diskriminační, čímž vytvořil bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Z uvedených důvodů zahájil Úřad správní řízení z moci úřední ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.

### III. SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ Z MOCI ÚŘEDNÍ

7. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli, který je podle § 256 zákona jediným účastníkem správního řízení, přípisem č. j. ÚOHS-S0114/2019/VZ-07750/2019/533/LHI ze dne 18. 3. 2019.
8. Dnem 18. 3. 2019, kdy bylo předmětné oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.
9. Úřad zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-S0114/2019/VZ-08015/2019/533/LHI ze dne 20. 3. 2019 určil lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a dále uvedeným usnesením Úřad určil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace k Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení provede a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

#### ***Vyjádření zadavatele ze dne 27. 3. 2019***

10. Dne 27. 3. 2019 obdržel Úřad vyjádření zadavatele z téhož dne, ve kterém zadavatel konstatuje, že veškeré důkazy, návrhy a stanoviska uvedl ve svém vyjádření ze dne 4. 3. 2019 k podnětu a na těchto stanoviscích trvá a žádné další stanovisko k této věci neuvádí. Úřad proto dále shrnuje vyjádření zadavatele ze dne 4. 3. 2019.

#### ***Vyjádření zadavatele ze dne 4. 3. 2019***

11. Ve svém vyjádření zadavatel nejprve rekapituluje průběh zadávacího řízení. Zadavatel dále uvádí, že je pro něj klíčové řádné a bezproblémové plnění veřejné zakázky a s ohledem na tuto skutečnost stanovil podmínky účasti v zadávacím řízení a současně i kritéria hodnocení.
12. K významu kritérií kvalifikace zadavatel uvádí, že se jedná o podmnožinu podmínek účasti, které je zadavatel oprávněn v zadávací dokumentaci stanovit. Zadavatel konstatuje, že kvalifikace umožňuje zadavateli ověřit, zda bude konkrétní dodavatel schopen s vyšší mírou pravděpodobnosti plnit závazky plynoucí z realizace předmětu veřejné zakázky. Dle zadavatele je tak stanovení konkrétních kritérií technické kvalifikace vždy plně v rukou zadavatele, přičemž na podporu tohoto názoru zadavatel odkazuje na rozsudky Nejvyššího

správního soudu č. j. 9 Afs 87/2008-81 ze dne 9. 7. 2009 a č. j. 7 Afs 44/2013-37 ze dne 7. 11. 2013.

13. Zadavatel dále uvádí, že se v případě šetřené veřejné zakázky jedná o pilotní projekt informačních modelů silniční stavby (dále jen „BIM“), který má za cíl definovat a řešit problematiku implementace metody BIM v prostředí organizace zadavatele při přípravě a zadávání silničních a dálničních staveb, při jejich realizaci a správě. K definici předmětu veřejné zakázky zadavatel odkazuje na znění „Smlouvy o poskytování služeb“, která je přílohou č. 3 zadávací dokumentace, a zejména pak na její přílohu č. 1, která specifikuje detailně předmět veřejné zakázky. Zadavatel primárně vycházel z toho, že je pro něj zásadní, aby plnění vybraného dodavatele bylo dostatečně kvalitní, jelikož na základě něj bude vyhodnocován pilotní projekt a budou přijata východiska pro obdobné budoucí veřejné zakázky zadavatele. Za tímto účelem zadavatel přizpůsobil požadavky na členy realizačního týmu, přičemž zadavatel zdůrazňuje, že šetřená veřejná zakázka je první svého druhu na území České republiky.
14. Dále k nastavení parametrů technické kvalifikace zadavatel uvádí, že z výše uvedeného popisu plnění veřejné zakázky vyplývá, že činnost poskytovatele budoucích služeb bude širšího charakteru a mj. půjde i o činnost metodického charakteru. Z tohoto důvodu je dle zadavatele nezbytné, aby měl vybraný dodavatel praktické zkušenosti s obdobným předmětem plnění. Zadavatel z tohoto důvodu považuje nastavení technické kvalifikace a současně i požadavky na odborníka v oblasti BIM za zcela oprávněné a přiměřené, přičemž, dle zadavatele jde o požadavek nediskriminační.
15. Požadavek na zahraničního odborníka, který doloží své zkušenosti ze zahraničí, považuje zadavatel s ohledem na předmět veřejné zakázky za přiměřený. Zahraniční odborník dle zadavatele zajistí plnění opravdu kvalifikovaným odborníkem, přičemž zadavatel konstatuje, že kvalita tohoto plnění v zahraničí převyšuje kvalitu daného plnění v České republice. Zadavatel se taktéž domnívá, že takto komplexní veřejná zakázka nebyla v minulosti v České republice realizována.
16. Zadavatel dále upozorňuje, že nepochybně uváhu, že zahraničními znalostmi může disponovat i občan České republiky, ovšem z realizovaných předběžných tržních konzultací dle zadavatele jednoznačně vyplynulo, že pro realizaci šetřené veřejné zakázky bude nejvhodnější požadovat v rámci realizačního týmu zahraničního odborníka, neboť zahraniční odborníci mají s obdobnými projekty již zkušenosti a na území České republiky není možné zajistit dostatečně odbornou osobu v této oblasti. Dle zadavatele toto bylo možné dovodit z diskuze v rámci předběžné tržní konzultace.
17. Zadavatel dále uvádí, že z důvodů absence zkušeností zadavatele s předmětem veřejné zakázky se rozhodl v rámci přípravy zadávacího řízení využít institut předběžné tržní konzultace ve smyslu § 33 zákona, která byla vedena s potencionálními dodavateli. Zadavatel se tak dle svého názoru snažil vyhnout situaci, kdy by nesprávným způsobem, vymezil předmět veřejné zakázky nebo zadávací podmínky, přičemž dokument obsahující přepis audiozáznamu předběžné tržní konzultace ze dne 29. 3. 2018 zadavatel uveřejnil na svém profilu, jakožto součást zadávacích podmínek šetřené veřejné zakázky. Z citovaného dokumentu dle zadavatele mj. vyplývá, že v průběhu předběžné tržní konzultace byla řešena i technická kvalifikace a způsob jejího nastavení. Ve vztahu ke zkušenostem v oblasti BIM se

účastníci předběžné tržní konzultace dle zadavatele shodli na tom, že nastavení technické kvalifikace v této oblasti bude složité, přičemž bylo konstatováno, že v zahraničí je praxe v této oblasti oproti situaci v České republice naprosto běžná. Zadavatel současně vyzval účastníky předběžné tržní konzultace, aby vznášeli podněty k tomu, jak definovat tým osob, které by se měly na plnění veřejné zakázky podílet.

18. Zadavatel upozorňuje, že v průběhu předběžné tržní konzultace byla řešena i otázka, zda je pro zadavatele vhodnější odborník v oblasti BIM ze zahraničí, který ovšem nemá znalosti procesů v České republice, či osoba z České republiky, která nemá tolik zkušeností. Z diskuze, ohledně předmětné otázky vyplynulo, že pro řádnou realizaci veřejné zakázky bude výhodnější, aby odborník v oblasti BIM měl rozsáhlé zkušenosti v této oblasti (tj. aby šlo o zahraniční osobu, která se s obdobným plněním již v minulosti setkala), přičemž zadavatel taktéž konstatuje, že impuls k využití služeb zahraničního experta vzešel právě ze strany účastníků předběžné tržní konzultace. Zadavatel taktéž dodává, že žádný z účastníků předběžné tržní konzultace s využitím služeb zahraničního experta neměl problém.
19. Dále zadavatel uvedl, že před zahájením zadávacího řízení ani v jeho průběhu žádný z potencialních dodavatelů uvedený požadavek na osobu zahraničního experta v oblasti BIM nerozporoval, a to ani formou námitek proti zadávacím podmínkám, když v průběhu lhůty pro podání nabídek obdržel zadavatel ohledně této otázky pouze jednu žádost o vysvětlení zadávací dokumentace (z celkového počtu 22 podaných žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace).
20. Dle zadavatele je více než přínosné, aby supervizi na pilotním projektu BIM, který je předmětem šetřené veřejné zakázky, prováděla osoba ze zahraničí, která má zkušenosti s obdobným plněním ze zahraničí, přičemž právě taková osoba bude totiž nezávislá a nebude jakkoliv spjata s místním prostředím, mentalitou či osobními vazbami, tak jak by se potencialně mohla stát u odborníka české státní příslušnosti.
21. Zadavatel taktéž uvádí, že se aktivně účastní prakticky všech odborných aktivit, které jsou v České republice organizovány za účelem podpory zavedení metody BIM do tuzemských podmínek, a je tedy informován o přínosech v této oblasti a rovněž si je vědom určitého technologického i procesního náskoku v oblasti BIM u některých vyspělých zemí.
22. K možnému rozporu zadávacích podmínek s ustanovením § 36 odst. 1 zákona zadavatel uvádí, že zadavatel může do určité míry omezit konkurenční prostředí, nejedná-li se o omezení bezdůvodné. Pokud chtěl mít zadavatel jistotu, že plnění veřejné zakázky bude plněno řádně prostřednictvím jednotlivých zkušených odborníků, nemohl dle svého názoru s ohledem na výše uvedené skutečnosti, stanovit svůj požadavek na osobu zahraničního odborníka v oblasti BIM jiným způsobem. K otázce, zda kombinace požadavku na výhradně zahraničního odborníka v oblasti BIM a požadavku na zahraniční reference tohoto odborníka vytváří bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže, resp. zda je v rozporu s § 36 odst. 1 zákona, zadavatel znovu opakuje, že na území České republiky se prozatím obdobný projekt nerealizoval, a je proto nemožné, aby byla zkušenost odborníka v oblasti BIM získána na území České republiky.

#### IV. SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ NA NÁVRH

23. Dne 12. 3. 2019 doručil navrhovatel – společníci společnosti „SUDOP GROUP – BIM - Žabovřeská“ založené na základě smlouvy ze dne 7.9. 2018 o sdružení ve společnosti, tvořené společníky: Dopravoprojekt Brno a.s., IČO 46347488, se sídlem Kounicova 271/13, 602 00 Brno, jakožto vedoucím společníkem, SUDOP PRAHA a.s, IČO 25793349, se sídlem Olšanská 2643/1a, 130 80 Praha 3, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 17. 4. 2019, BIM Consulting s.r.o., IČO 07254253, se sídlem Olšanská 2643/1a, 130 00 Praha 3, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 17. 4. 2019, IBR Consulting, s.r.o., IČO 25023446, se sídlem Sokolovská 352/215, 190 00 Praha 9, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 17. 4. 2019 a Valbek, spol. s r.o., IČO 48266230, se sídlem Vaňurova 505/17, 460 07 Liberec – Hloubětín, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 17. 4. 2019 (dále jen „navrhovatel“), zadavateli „Námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele“ ze dne 12. 3. 2019, přičemž „Oznámení o výběru dodavatele“ bylo navrhovateli doručeno dne 26. 2. 2019.
24. Zadavatel námitkám navrhovatele ze dne 12. 3. 2019 nevyhověl, přičemž rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno dne 27. 3. 2019. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 8. 4. 2019 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu.
25. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 8. 4. 2019 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 správního řádu, zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu téhož dne.
26. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
- zadavatel,
  - navrhovatel,
  - vybraný dodavatel – společníci společnosti „PRAGOPROJEKT/VIAPONT – IMS Žabovřeská“ založené na základě smlouvy ze dne 30. 8. 2018 o sdružení ve společnosti, tvořené společníky:
    - PRAGOPROJEKT, a.s., IČO 45272387, se sídlem K Ryšance 1668/16, 147 54 Praha 4, jakožto vedoucím společníkem,
    - VIAPONT, s.r.o., IČO 46995447, se sídlem Vodní 258/13, 602 00 Brno, ve správním řízení zastoupen vedoucím společníkem společnosti na základě plné moci ze dne 30. 8. 2018 (dále jen „vybraný dodavatel“).
27. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0139/2019/VZ-10297/2019/533/LHI ze dne 11. 4. 2019.
28. Usnesením č. j. ÚOHS-S0139/2019/VZ-10464/2019/533/LHI ze dne 11. 4. 2019 stanovil navrhovateli lhůtu k doložení dokumentu, z něhož bude patrné, že za navrhovatele je v tomto správním řízení oprávněn jednat dodavatel Dopravoprojekt Brno a.s., IČO 46347488, se sídlem Kounicova 271/13, 602 00 Brno.



**Obsah návrhu ze dne 8. 4. 2019**

29. Navrhovatel ve svém návrhu namítá, že zadavatel při výběru dodavatele závažným způsobem porušil ustanovení § 119 odst. 1 a § 122 odst. 1 zákona, jakož i základní zásady zadávání veřejných zakázek upravené v § 6 zákona, když k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky nevybral dodavatele, jehož nabídka měla být vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější.
30. Navrhovatel uvádí, že výběr dodavatele vychází z nesprávného vyhodnocení kritéria kvality „Kvalifikace a zkušenosti osob zapojených do realizace veřejné zakázky“, kdy hodnocení zadavatele neodpovídá předem stanoveným pravidlům hodnocení dle zadávací dokumentace, a je tudíž netransparentní a nezákonné. V tomto ohledu odkazuje navrhovatel na rozhodovací praxi Úřadu a to např. na rozhodnutí Úřadu vydané pod sp. zn. S0505/2018/VZ, ze kterého vyplývá, že zadavatel musí respektovat jím nastavená pravidla hodnocení nabídek.
31. Navrhovatel je názoru, že zadavatel udělil vybranému dodavateli body za referenční zakázky zahraničních odborníků v oblasti BIM, které ke dni zahájení zadávacího řízení nemohly být v rozsahu referované činnosti dokončeny. Zároveň zadavatel uznal vybranému dodavateli referenční zakázky, které se v referovaných termínech plnění vzájemně překrývaly, z čehož dle navrhovatele plyne, že referované osoby nemohly při plnění těchto zakázek získat relevantní zkušenosti, které zadavatel vyžadoval. Body za tyto sporné zakázky vybraný dodavatel dle navrhovatele získat neměl, neboť hodnocené referenční zakázky nesplňovaly podmínky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci.
32. Navrhovatel konstatuje, že z výsledku posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele vyplývá, že u jedné z osob zahraničního odborníka v oblasti BIM, vyhodnotil zadavatel jednu z jeho referenčních zakázek za splněnou, přičemž vybraný dodavatel přiložil k této referenční zakázce popis činnosti zahraničního odborníka v oblasti BIM: „*Projektový informační management, 3D koordinace, 4D plánování, 5D Náklady a implementace informačních systémů, ICT a BIM koordinace*“. Zároveň vybraný dodavatel u této osoby potvrdil, že služby, které jsou předmětem významné zakázky, byly dokončeny, a uvedl termín dokončení projektu březen 2021. Navrhovatel k uvedenému uvádí, že referenční služby, nemohly být v rozsahu referované činnosti, ke dni zahájení zadávacího řízení na šetřenou veřejnou zakázku (resp. ani ke dni výběru vybraného dodavatele) fakticky provedeny a splněny, připadá-li termín dokončení projektu až na období březen 2021. Za nesplněnou považuje navrhovatel zejména referovanou část plnění, která se týká činností spadajících pod 5D náklady a implementace informačních systémů. Obdobně navrhovatel napadá i další referenční zakázky osob zahraničních odborníků v oblasti BIM.
33. Navrhovatel taktéž uvádí, že zadavatel sám uznal v rozhodnutí o námitkách ze dne 27. 3. 2019, že „*činnost 5D je činností průřezovou, projevující se po celou dobu realizace projektu*“. Navrhovatel se neztotožňuje ani s argumentem zadavatele, že činnosti 5D nebyly dle zadávacích podmínek povinnou součástí praxe zahraničního odborníka v oblasti BIM. K tomu navrhovatel uvádí, že pokud je v zadávací dokumentaci stanovena podmínka, že u nedokončených projektů bude za dokončené plnění považováno plnění v rozsahu referovaných činností, a pokud vybraný dodavatel referuje realizaci činností v rozsahu 3D koordinace, 4D plánování, 5D náklady a implementace informačních systémů, pak takovou

referenci lze při hodnocení uznat a hodnotit pouze v případě, jsou-li referované činnosti 3D, 4D a 5D zcela a řádně dokončeny.

34. Současně navrhovatel taktéž napadá to, že některé referenční zakázky zahraničních odborníků v oblasti BIM, kterými prokazoval kvalifikaci vybraný dodavatel, se překrývají, přičemž z toho dle navrhovatele plyne, že referované osoby nemohly při plnění těchto zakázek získat relevantní zkušenosti, které zadavatel vyžaduje. Vybranému dodavateli tak dle navrhovatele neměly být uděleny body při hodnocení v rámci kvalitativního kritéria.
35. Navrhovatel taktéž uvádí, že zadavatel si svoji argumentaci v rozhodnutí o námitkách, které bylo navrhovateli doručeno dne 27. 3. 2019, zjevně rozporuje, když na jednu stranu tvrdí, že vyšší počet souběžně probíhajících projektů považuje za důkaz rozsáhlejších zkušeností, ale na druhou stranu výslovně uvádí, že „projekty, u nichž koordinace BIM probíhá, jsou ze své povahy projekty dlouhodobé, u nichž koordinace BIM probíhá po celou dobu projektu, a to v délce několik let“. Dle navrhovatele tento argument podporuje jeho tvrzení o nemožnosti provádět koordinaci BIM na několika projektech současně a taktéž o tom, že odmítnutí námitek navrhovatele je nesprávné a rozhodnutí o námitkách je nezákonné.
36. Neoprávněné zvýhodnění vybraného dodavatele v rámci hodnocení kritéria kvality oproti navrhovateli, resp. ostatním účastníkům zadávacího řízení, je dle navrhovatele ve zjevném rozporu se zásadou přiměřenosti obsaženou v § 6 odst. 1 zákona. Dle navrhovatele zadavatel současně svým postupem při hodnocení nabídky vybraného dodavatele zásadním způsobem porušil zásadu rovného zacházení, jakož i zásadu transparentnosti, což zcela nepochybně vede k poškození hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. Navrhovatel taktéž uvádí, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky principy 3E. K dodržování zásad zadávacího řízení zadavatel argumentačně odkazuje na rozhodnutí Úřadu a relevantní judikaturu.
37. Navrhovatel v závěru navrhuje, aby Úřad podle § 263 odst. 2 zákona zrušil rozhodnutí o výběru a uložil zadavateli, aby provedl nové hodnocení nabídek, v rámci kterého bude při hodnocení dílčího kritéria kvality „Kvalifikace a zkušenosti osob zapojených do realizace veřejné zakázky“ u vybraného dodavatele postupovat dle pravidel pro hodnocení nabídek stanovených v zadávací dokumentaci a při hodnocení zohlední pouze referenční zakázky, které splňují podmínky stanovené v zadávací dokumentaci.

#### ***Vyjádření vybraného dodavatele ze dne 12. 4. 2019***

38. Dne 16. 4. 2019 bylo Úřadu doručeno vyjádření vybraného dodavatele ze dne 12. 4. 2019, ve kterém považuje jména osob a osobních údajů těchto osob dokládaných v rámci zadávacího řízení spolu s názvy jimi realizovaných významných služeb a podrobnosti o významných zakázkách, zejména podrobnosti uvedené nad rámec údajů uvedených v nabídce vybraného dodavatele za obchodní tajemství.

#### ***Vyjádření zadavatele ze dne 18. 4. 2019***

39. Zadavatel souhlasí s tím, že činnost 5D je činností průřezovou, projevující se po celou dobu realizace projektu; nicméně i tato fáze může být rozčleněna do dílčích segmentů, jež lze uzavřít a považovat za dokončené. Nelze tedy dle zadavatele tvrdit jako obecně platné pravidlo, že v rámci realizace činnosti 5D nelze identifikovat část plnění, kterou by bylo možno označit jako plnění ukončené. I kdyby však úvaha navrhovatele byla teoreticky

správná a navrhovatel by věrohodně prokázal své tvrzení o tom, že v rámci konkrétního projektu nemohly být dokončeny činnosti 5D, tak dle zadavatele stejně činnosti 5D nebyly dle zadávacích podmínek povinnou součástí praxe zahraničního odborníka v oblasti BIM.

40. Zadavatel dále uvádí, že z žádného ustanovení zadávací dokumentace nevyplývá požadavek zadavatele na prokázání realizace činnosti 5D. Definice činnosti „koordinace BIM“ bude naplněna i za předpokladu, že příslušnou osobou činnosti 5D nebyly vůbec realizovány. Současně se zadavatel neztotožňuje s názorem navrhovatele, že by v rozhodnutí o námitkách dával navrhovateli za pravdu v otázce označení činnosti 5D jako činnost průřezovou.
41. Dále zadavatel označuje navrhovatelův výklad zadávacích podmínek za nelogický a nesmyslný, když dle navrhovatele neměl zadavatel uznat referenční službu nikoliv proto, že nesplňuje jeho požadavky, ale proto že tak, jak je slovně popsána vybraným dodavatelem, neodpovídá rozsahem realizovaných činností. Toto navrhovatel dle zadavatele tvrdí s odkazem na zadavatelem použitý slovní obrat „plnění v rozsahu referované činnosti“.
42. Zadavatel k tvrzení navrhovatele týkající se nezapočitatelnosti konkrétních referenčních zakázek, které byly poskytovány v rámci rozsáhlejšího prozatím nedokončeného projektu, konstatuje, že vybraný dodavatel doložil referenční služby ve věcném a finančním rozsahu zcela odpovídajícím definici referenční služby ve smyslu čl. 8.4, 4.3 a 1.5 zadávací dokumentace.
43. K otázce souběhu referenčních zakázek se zadavatel vyjadřuje v tom smyslu, že tato otázka je zcela irelevantní a samotný souběh nevypovídá naprosto o ničem. Projekty, u nichž koordinace BIM probíhá, jsou ze své povahy projekty dlouhodobé, kde koordinace BIM probíhá po celou dobu projektu, a to v délce několika let. Rozsah této činnosti se pak v různých fázích projektu liší. Pro zadavatele to naopak nepřímou (bez jakéhokoliv dopadu do posouzení a hodnocení) značí, že příslušné osoby jsou žádanými odborníky v dané oblasti, disponujícími rozsáhlejší než jen ojedinělou a nahodilou zkušeností. Zadavatel taktéž zdůrazňuje, že žádný překryv referenčních činností v zadávacích podmínkách ani nestanovil, ani jej nelze z žádného ustanovení zadávací dokumentace dovodit.
44. Zadavatel k tvrzení nezákonnosti výběru dodavatele uzavřel, že se při hodnocení nabídek od zadávacích podmínek nijak neodchýlil, plně respektoval pravidla, která předem stanovil v zadávací dokumentaci, dodržel postup a způsob hodnocení nabídek stanovený v zadávací dokumentaci a tento postup byl proveden transparentně.
45. Zadavatel konstatuje, že z námitek srozumitelně nevyplývá, čím konkrétně se měl dopustit porušení zásady přiměřenosti a proporcionality. Zadavatel odmítá, že by se při hodnocení nabídky vybraného dodavatele dopustil porušení zásad zadávacího řízení.
46. K namítnému porušení zásady rovného zacházení zadavatel uvádí, že navrhovatel toto netvrdil ve svých námitkách, a proto by Úřad k této námitce neměl ve smyslu § 251 odst. 5 zákona přihlížet. Zadavatel však přesto poukazuje na skutečnost, že jeho postup je zcela kontrolovatelný, když svůj postup při hodnocení nabídek dostatečně podrobně zachytil v dokumentaci o zadávacím řízení, zejména pak ve zprávě o hodnocení nabídek.
47. K námitce nedodržení zásad 3E pak zadavatel uvádí, že tím, že stanovil kvalitativní kritéria hodnocení, nikoliv jen cenová, dodržel principy 3E. S ohledem na vše shora uvedené zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítl.

### ***Vyjádření vybraného dodavatele ze dne 25. 4. 2019***

48. Dne 25. 4. 2019 obdržel Úřad vyjádření vybraného dodavatele z téhož dne, který uvádí, že jeho nabídka zcela pokrývá požadavky zadavatele. Ke kterému vyjádření přiložil vybraný dodavatele vyjádření svého poddodavatele – Skanska a. s., IČO 26271303, se sídlem Křižíkova 682/34a, Karlín, 186 00 Praha 8 (dále jen „Skanska a. s.“), Úřad níže ve stručnosti shrnuje vyjádření společnosti Skanska a. s.
49. Ve vyjádření společnosti Skanska a. s. je uvedeno, že pro roli BIM koordinátora je zásadní tvorba informačního modelu a jeho implementace na projektu. Funkčnost modelu je ověřena již v rané fázi projektu, a proto je možné již v průběhu projektu potvrdit, že model potažmo celá BIM koordinace proběhla úspěšně. K překrývajícím se zakázkám pak společnost Skanska a. s. uvádí, že je standardní, aby se jeden odborník BIM koordinace podílel na více projektech. Činnost BIM koordinátora na daném projektu není každodenní činnost na plný úvazek, přičemž dle společnosti Skanska a. s. skutečné špičky v oboru realizují vícero projektů zároveň.

### **V. SPOJENÍ SPRÁVNÍCH ŘÍZENÍ**

50. Usnesením č. j. ÚOHS-S0114,0139/2019/VZ-12083/2019/533/LHI ze dne 30. 4. 2019 Úřad správní řízení vedené pod sp. zn. S0114/2019/VZ a správní řízení vedené pod sp. zn. S0139/2019/VZ spojil.
51. Usnesením č. j. ÚOHS-S0114,0139/2019/VZ-12088/2019/533/LHI ze dne 30. 4. 2019 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Účastníci řízení se v určené lhůtě ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřili.
52. Dne 6. 5. 2019 nahlédl zástupce navrhovatele do správního spisu sp. zn. S0114,0139/2019/VZ; protokol o nahlížení je součástí správního spisu.
53. Usnesením č. j. ÚOHS-S0114,0139/2019/VZ-12543/2019/533/LHI ze dne 7. 5. 2019 Úřad částečně nevyhověl žádosti navrhovatele ze dne 3. 5. 2019 o nahlédnutí do správního spisu, a to v rozsahu částí dokumentace o zadávacím řízení, které nejsou podkladem pro vydání rozhodnutí, a které tvoří přílohu tohoto spisu.

### **VI. ZÁVĚRY ÚŘADU**

54. 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 zadavatele a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel nestanovil zadávací podmínky v souladu se zákonem.
55. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

#### ***K právnímu postavení zadavatele***

56. Úřad nejprve posoudil otázku právního postavení zadavatele jako zadavatele podle § 4 zákona.
57. Dle § 4 odst. 1 písm. c) zákona je veřejným zadavatelem státní příspěvková organizace.
58. V úplném znění zřizovací listiny Ředitelství silnic a dálnic ČR (tj. zadavatele) ve znění ze dne 11. 3. 2016 je na více místech uvedeno, že se jedná o státní příspěvkovou organizaci. Taktéž

z internetových stránek zadavatele (<https://www.rsd.cz/wps/portal/web/rsd/Reditelstvi-silnic-a-dalnic>) vyplývá, že Ředitelství silnic a dálnic ČR je státní příspěvkovou organizací, která byla zřízena Českou republikou – Ministerstvem dopravy.

59. S ohledem na shora uvedené skutečnosti Úřad tudíž tuto část odůvodnění uzavírá s konstatováním, že obviněný, tj. Ředitelství silnic a dálnic ČR, coby státní příspěvková organizace, je veřejným zadavatelem ve smyslu § 4 odst. 1 písm. c) zákona. Osoba „zadavatele veřejné zakázky“ je tak v šetřeném případě bez nejmenších pochyb dána.

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

##### ***Relevantní ustanovení zákona***

60. Podle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
61. Ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel podle § 6 odst. 2 zákona dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
62. 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.
63. 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.
64. Podle § 73 odst. 6 zákona pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí v zadávací dokumentaci přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit,
- a) která kritéria ekonomické nebo technické kvalifikace požaduje a
  - b) minimální úroveň pro jejich splnění.
65. Dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona k prokázání kritérií technické kvalifikace zadavatel může požadovat zákona seznam techniků nebo technických útvarů, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a to zejména těch, které zajišťují kontrolu kvality nebo budou provádět stavební práce, bez ohledu na to, zda jde o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli.
66. Dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona k prokázání kritérií technické kvalifikace zadavatel může požadovat osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci vztahující se k požadovaným dodávkám, službám nebo stavebním pracem, a to jak ve vztahu k fyzickým osobám,

které mohou dodávky, služby nebo stavební práce poskytovat, tak ve vztahu k jejich vedoucím pracovníkům.

67. Úřad podle § 263 odst. 3 zákona uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem.

**Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce**

68. V bodě 1.5. „Zkratky a pojmy“ zadávací dokumentace zadavatel definuje „BIM“ tak, že se jím „rozumí informační model stavby (z ang. Building Information Modeling) reprezentující navzájem propojené digitální informace o fyzické struktuře stavby a příslušné negrafické charakteristiky spravované a uchovávané v rámci celého životního cyklu stavby“.
69. V bodě 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace je uvedeno:

	Zadavatel požaduje, aby se na realizaci zakázky podílely následující osoby splňující uvedené požadavky zadavatele:	Způsob prokázání:
(...)	(...)	(...)
5.	<p>u osoby zahraničního odborníka v oblasti BIM:</p> <p>(i) vysokoškolské vzdělání,</p> <p>(ii) prokazatelnou praxi při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo ČR v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,- EUR.</p> <p>(iii) existence pracovního nebo obdobného poměru u dodavatele, nebo, je-li fyzickou osobou podnikající, smluvního vztahu s dodavatelem</p>	<p>Čestné prohlášení o odborném personálu (formulář 2.2.1.)</p>

70. Z dokumentu „Vysvětlení, změna nebo doplnění zadávací dokumentace č. 1“ vyplývá, že zadavatel byl v rámci dotazu č. 1 dotazován ohledně zadávací podmínky stanovené v bodě 5. čl. 4.3 zadávací dokumentace, přičemž z dotazu č. 1 vyplývá, že dodavatel považuje požadavky zadavatele na výhradně zahraničního odborníka a současně disponujícího výhradně zakázkami na stavbách mimo Českou republiku jsou diskriminační. Dále dodavatel odůvodňuje svůj dotaz tím, že „Uvedenou zkušeností by totiž nejenom, že mohl disponovat český státní občan a poskytovat zadavateli tyto služby ve srovnatelné kvalitě jakožto zahraniční odborník, s ohledem na skutečnost, že zadavatel umožňuje prokázat technickou kvalifikaci odborníka v oblasti BIM, kromě zkušeností v oblasti dopravních staveb, i zakázkami na pozemní stavby, není vyloučeno, že koordinátor BIM mohl získat zkušenost na zakázce s min. stavebními náklady nad 0,5 mld. Kč bez DPH právě na pozemní stavbě i na území České republiky. Uvedené podmínky přitom rovněž skrytě diskriminují státní občany ČR, kteří získali zkušenosti koordinátora BIM v zahraničí.“

Zadavatel reagoval ve shora citovaném dokumentu na uvedený dotaz č. 1 následovně: „Zadavatel nezpochybňuje úvahu Uchazeče, že zahraničními znalostmi může disponovat i občan ČR, ale jedná se pouze o domněnku Uchazeče. Je třeba si uvědomit, že tato veřejná zakázka je pilotním projektem implementace nových technologií, kde znalosti a zkušenosti Poskytovatele jsou zcela zásadním přínosem pro Zadavatele a pro zdárné dokončení zakázky.“

*Především z tohoto důvodu Zadavatel požaduje účast zkušeného zahraničního experta v řešitelském týmu projektu BIM.*

*Nutno zdůraznit, že podnět na využití služeb zahraničního experta vzešel od účastníků Předběžné tržní konzultace konané dne 29.03.2018. Jelikož tento návrh nebyl ze strany Zadavatele na tržní konzultaci rezolutně odmítnutý, měl Uchazeč před vyhlášením veřejné soutěže značný časový prostor pro sestavení svého případného budoucího řešitelského týmu.*

*Uchazeč zřejmě ne zcela přesně porozuměl čl. 8.4 Zadávací dokumentace. Zde se jedná o hodnocení, kdy uchazeči mohou nabídnout maximálně 2 osoby (nikoliv právě 2 osoby) na pozici zahraničního experta a kde každá osoba bude hodnocena 10-ti body v rámci hodnotících kritérií (nikoliv 10 staveb).*

*Zadavatel se neztotožňuje s názorem tazatele, že zadávací podmínky stanovené čl. 4.3. bod 5 a čl. 8.4. zadávací dokumentace jsou diskriminační a nevyhovuje žádosti tazatele na úpravu zadávacích podmínek. Proto i lhůta pro podávání nabídek zůstává ve své původní délce.“.*

71. V příloze č. 1 „Smlouvy o poskytování služeb“ označené jako „Podrobný popis Služeb“ je mezi úvodními informacemi uvedeno následující: *„Tuto zakázku, zároveň s ohledem na její komplexnost, je potřeba chápat jako pilotní a očekává se, že závěrem budou ze strany Objednatel vyhodnoceny postupy při budování BIM, úskalí zadávání a základní předpisové rozhraní pro tvorbu BIM pro potřeby následných nadlimitních veřejných zakázek ŘSD ČR v souladu s definicí dle schválené Koncepce zavádění metodiky BIM v České republice (vydalo Ministerstvo průmyslu a obchodu v září 2017) i na základě aktivního přístupu všech Poskytovatelů (stavby i BIM modelu) během výrobních výborů. K dosažení těchto cílů bude Objednateli k dispozici práce, technická pomoc a odbornost Poskytovatele. Objednatel i Poskytovatel se zavazují vést plodný dialog nad tématy BIM a reflektovat aktuální dění a vývoj v problematice implementace metody BIM v České republice.“.*

### **Právní posouzení**

*Obecně k zásadě přiměřenosti a zákazu diskriminace*

72. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že zadavatel je při procesu zadávání veřejných zakázek vázán mj. základními zásadami zadávacího řízení, jež jsou upraveny v § 6 zákona. Z nichž zásada přiměřenosti a zákazu diskriminace se nejvíce uplatňují při vymezení podmínek účasti, a to právě i při stanovení podmínek kvalifikace. Zadavatel je musí vymezit tak, aby bezdůvodně neomezil možnost dodavatelů zúčastnit se zadávacího řízení a naopak umožnil rovné příležitosti všem dodavatelům, kteří jsou objektivně schopni předmětnou veřejnou zakázku plnit. Stanovení např. kritérií technické kvalifikace, včetně jejich minimální úrovně, nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů zúčastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z potenciálních dodavatelů na úkor dodavatelů jiných, kteří by byli taktéž objektivně schopni danou veřejnou zakázku plnit [obecně ke stanovení zadávacích podmínek viz ustanovení § 36 odst. 1 zákona, ze kterého výslovně plyne, že zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže; dle § 28 odst. 1 písm. a) bod 2. zákona se zadávacími podmínkami rozumí zadavatelem stanovené podmínky účasti v zadávacím řízení, přičemž jednou z podmínek účasti v zadávacím řízení dle § 37 zákona jsou i podmínky kvalifikace]. Naopak,

pokud je jejich účelem zabezpečit účast pouze těm z dodavatelů, kteří jsou veřejnou zakázku objektivně způsobilí plnit, musí být nastaveny tak, aby umožňovaly potenciální účast všem takto objektivně způsobilým dodavatelům. Kvalifikace rovněž umožňuje zadavateli ověřit si na základě vlastností vázících se k osobě dodavatele, zda bude tento dodavatel schopen s vyšší mírou pravděpodobnosti plnit závazky plynoucí z realizace předmětu veřejné zakázky. Zadavatel tedy získává určitou míru jistoty, že s dodavatelem, který požadovanou kvalifikaci splnil a který je tedy kvalifikovaný pro plnění veřejné zakázky, může uzavřít smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky bez větších pochybností o způsobilosti takového dodavatele splnit své závazky.

73. Co se týče zásady přiměřenosti, ta vychází ze skutečnosti, že zákon ponechává zadavatelům značnou míru diskrece ohledně volby konkrétního postupu v zadávacím řízení. V zadávacím řízení se přitom z povahy věci střetávají dva protichůdné principy, totiž omezení dodavatelů (způsobené zejména nastavením zadávacích podmínek zadavatelem, zejména ve vztahu k podmínkám účasti) mezi nimiž může proběhnout soutěž o nejhodnější nabídku, pouze na ty, kteří splňují podmínky zadavatele a u nichž je tak dán předpoklad kvalitního plnění v budoucnu, a na druhé straně obecný zájem na co nejširším zachování hospodářské soutěže. Postup v souladu se zásadou přiměřenosti tedy primárně (nikoli však výlučně) spočívá v tom, že na jedné straně zadavateli poskytuje dostatečné záruky výběru dodavatele, který skutečně bude schopen veřejnou zakázku kvalitně a v požadovaných termínech realizovat, na druhou stranu se bude jednat o postup, který nad rámec garance výše uvedeného cíle nebude dále nedůvodně omezovat hospodářskou soutěž. Jedná se tak o zásadu, kterou by se měl zadavatel řídit ve všech fázích zadávacího řízení. Úřad uvádí, že tato zásada se nejvíce uplatňuje při stanovení podmínek účasti v zadávacím řízení, typicky u podmínek kvalifikace, které přímo determinují okruh potenciálních dodavatelů, kteří by se mohli zúčastnit zadávacího řízení.
74. Úřad v rámci obecných východisek dále uvádí, že se zásadou přiměřenosti je úzce spjata zásada zákazu diskriminace, neboť pakliže zadavatel stanoví např. nepřiměřené podmínky kvalifikace, má tento postup zadavatele negativní dopad do okruhu potenciálních dodavatelů (zužuje je), a tedy dochází k diskriminaci dodavatelů, kteří by byli, pakliže by zadavatel vymezil své požadavky v souladu se zásadou přiměřenosti, způsobilí ucházet se o veřejnou zakázku a následně veřejnou zakázku plnit, pakliže by jim však byla dána (přiměřeným nastavením požadavků zadavatele) možnost se zadávacího řízení účastnit, resp. podat nabídku. Z uvedeného je tedy patrné, že zásada zákazu diskriminace je úzce spjata se zásadou přiměřenosti. Ostatně toto je patrné i z konstrukce ustanovení § 36 odst. 1 zákona, kde je stanoveno, že zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo či nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu, nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. K tomu Úřad doplňuje, že zadavatel spolu se stanovením veškerých podmínek a parametrů nese i odpovědnost za to, že veškeré požadavky vymezené v zadávacích podmínkách jsou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky objektivní a přiměřené, přičemž čím náročněji (tj. pro dodavatele více omezujícím způsobem) budou zadávací podmínky specifikovány, tím precizněji by je měl být zadavatel schopen odůvodnit. Z pohledu dodržení zásady přiměřenosti tak ob stojí pouze takové zadávací podmínky, které je zadavatel schopen objektivně a patřičně odůvodnit, aniž by v souvislosti s jejich stanovením došlo k bezdůvodnému omezení hospodářské soutěže.



75. Dále Úřad uvádí, že porušení zásady zákazu diskriminace nelze vztahovat jen na diskriminaci zjevnou (přímou), tedy případ, kdy zadavatel otevřeně postupuje jinak vůči jednotlivému dodavateli a jinak vůči dalším dodavatelům, ale též na diskriminaci skrytou (nepřímou). K tomu lze odkázat např. na rozsudek Krajského soudu v Brně, sp. zn. 62 Ca 29/2009 ze dne 16. 3. 2011, v němž citovaný soud mj. uvedl, že „*K porušení zásady zákazu diskriminace může dojít např. tehdy, pokud zadavatel stanoví zcela nepřiměřené požadavky na prokázání splnění kvalifikace, v důsledku čehož účelově a v rozporu se zákonem omezí účast určité skupiny dodavatelů. Zadavatel je oprávněn využít prostor daný zákonem a prostřednictvím stanovení úrovně ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů nebo technických kvalifikačních předpokladů znevýhodnit některé dodavatele, to však pouze za předpokladu, že je to odůvodněno objektivními okolnostmi a požadavky zadavatele nejsou nepřiměřené.*“.
- Pro úplnost Úřad dodává, že přestože se závěry soudu učiněné ve výše uvedeném rozsudku vztahují k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, lze je aplikovat rovněž i ve vztahu k zákonu, neboť princip zásady zákazu diskriminace zůstal i v souvislosti s nynější právní úpravou zachován, tedy nezměněn.
76. Úřad tedy shrnuje, že účelem požadavků na prokázání kvalifikace je objektivním, přiměřeným, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Zadavatel však nemůže vymezením kvalifikačních kritérií, zejména stanovením nepřiměřeně přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, ovlivnit okruh dodavatelů tak, že se zadávacího řízení z důvodu nepřiměřeně a diskriminačně nastavených kritérií kvalifikace nebude moci účastnit dodavatel, který by jinak byl objektivně způsobilý veřejnou zakázku realizovat. Zadavatel by se tak měl zdržet stanovení zadávacích podmínek, které omezují hospodářskou soutěž bezdůvodným zvýhodňováním nebo znevýhodňováním určitých dodavatelů, nemá-li příslušná zadávací podmínka oporu v legitimních (odůvodněných) potřebách zadavatele. Na případnou bezdůvodnost omezování hospodářské soutěže je nutné pohlížet právě z pohledu předmětu veřejné zakázky a z něj vyplývajících oprávněných požadavků zadavatele.

*K postupu zadavatele*

77. Úřad se se zřetelem ke shora uvedeným obecným východiskům ve smyslu naplnění požadavků zákona co do zásady přiměřenosti a zákazu diskriminace v šetřené věci zabýval posouzením podmínek kritéria technické kvalifikace stanovených v bodě 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace (viz bod 69 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
78. Úřad v první řadě uvádí, že zadavatel článek 4.3. zadávací dokumentace označil názvem vztahujícím se pouze k § 79 odst. 2 písm. d) zákona, přestože v rámci toho článku zadávací dokumentace, a rovněž v rámci samotného bodu 5. tohoto článku zadávací dokumentace, požadoval kromě osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci ve smyslu § 79 odst. 2 písm. d) zákona rovněž i samotný seznam techniků nebo technických útvarů, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky ve smyslu § 79 odst. 2 písm. c) zákona. Úřad tak podmínky kvalifikace (kritérium technické kvalifikace) stanovené v bodě 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace posuzoval v rámci dvou rovin a to jednak, zda zadavatel nestanovil požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona diskriminačně, když požaduje, aby v seznamu techniků podílejících se na plnění veřejné zakázky figurovala

vylučně osoba cizího státního příslušenství a vyloučil tak osoby se státní příslušností České republiky a současně, zda není požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona ve vztahu k osobě zahraničního odborníka v oblasti BIM stanoven v rozporu se zásadou přiměřenosti, když zadavatel u této osoby požaduje prokazatelnou praxi při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,- EUR, a tedy neumožnil odbornou kvalifikaci prokázat zakázkami realizovanými v České republice.

*K požadavku kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona*

79. V rámci požadavků na technickou kvalifikaci zadavatel stanovil v bodě 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace požadavek na osobu „zahraničního odborníka v oblasti BIM“, který má disponovat prokazatelnou praxí při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,- EUR (viz bod 69 odůvodnění tohoto rozhodnutí). V dokumentu „Vysvětlení, změna nebo doplnění zadávací dokumentace č. 1“ zadavatel potvrdil výše uvedenou podmínku, kdy z citovaného dokumentu zřetelně vyplývá, že „zahraniční odborník v oblasti BIM“ nesmí být občanem České republiky a současně musí disponovat prokazatelnou praxí na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku (viz bod 70 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel tak, jak již Úřad vysvětlil výše, požadoval přeložení seznamu osob podílejících se na realizaci veřejné zakázky dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona (viz bod 77 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad obecně uvádí, že v rámci tohoto kritéria technické kvalifikace zadavatel zpravidla požaduje prostý výčet určitých odborných pozic, resp. odborných pracovníků potřebných pro plnění veřejné zakázky (popřípadě s nějakou dílčí požadovanou zkušeností), které dodavatel musí zajistit. Zadavatel však v šetřeném případě požadoval krom určení konkrétní pozice (BIM koordinátor) resp. konkrétní odbornosti i to, že tato osoba musí být výhradně cizinec. Úřad na tomto místě opětovně uvádí, že při stanovení zadávacích podmínek, zvláště pak kritérií kvalifikace, je povinností každého zadavatele vyplývající ze zásad uvedených v § 6 zákona zabývat se specifiky předmětu veřejné zakázky a situací na trhu poptávaného plnění tak, aby zadavatel svým postupem v zadávacím řízení nedůvodně již předem nevyloučil některé dodavatele z účasti v zadávacím řízení. Zadavatel tak nesmí stanovit zadávací podmínky takovým způsobem, aby omezovaly hospodářskou soutěž bezdůvodným zvýhodňováním nebo znevýhodňováním určitých hospodářských subjektů, nemá-li příslušná zadávací podmínka oporu v legitimních (odůvodněných) potřebách zadavatele.
80. Úřad dále uvádí, jak nastínil výše v rámci obecných východisek, že je nutné přihlédnout při posuzování podmínek kvalifikace k předmětu plnění šetřené veřejné (od kterého se odvíjí požadavky na kvalifikaci), přičemž zadavatel předmět šetřené veřejné zakázky vymezil jako zpracování projektových dokumentací stavby „I/42 Brno VMO Žabovřeská I - etapa I“ do 3D informačního modelu s využitím metody BIM (viz odstavec 2 odůvodnění tohoto rozhodnutí). BIM metodu zadavatel definuje jako informační model navzájem propojené digitální informace o fyzické struktuře stavby a příslušné negrafické charakteristiky spravované a uchovávané v rámci celého životního cyklu stavby (viz odstavec 68 odůvodnění

tohoto rozhodnutí). Z uvedeného tedy vyplývá, že se jedná o sofistikovanější technologický předmět plnění.

81. Zadavatel ve svém vyjádření konstatoval, že v případě šetřené veřejné zakázky se jedná o pilotní projekt BIM, který má za cíl definovat a řešit problematiku implementace metody BIM v prostředí organizace zadavatele při přípravě a zadávání silničních a dálničních staveb, při jejich realizaci a správě. Zadavatel tvrdí, že primárně vycházel z toho, že je pro něj zásadní, aby plnění vybraného dodavatele bylo dostatečně kvalitní, jelikož na základě něj bude vyhodnocován pilotní projekt pro budoucí veřejné zakázky zadavatele. Z tohoto důvodu zadavatel přizpůsobil požadavky na členy realizačního týmu, přičemž zadavatel zdůrazňuje, že šetřená veřejná zakázka je první svého druhu na území České republiky. K tomu zadavatel opakovaně zdůrazňuje jako svůj hlavní argument, že má za to, že kvalita tohoto plnění v zahraničí převyšuje kvalitu daného plnění v České republice a současně takto komplexní veřejná zakázka nebyla v minulosti v České republice zřejmě realizována. Dále se zadavatel odkazuje především na to, že jím nastavené zadávací podmínky vzešly ze závěrů předběžné tržní konzultace ze dne 29. 3. 2018 (dále jen „předběžná tržní konzultace“).
82. K využití předběžné tržní konzultace Úřad uvádí, že při přípravě zadávacích podmínek veřejné zakázky může zadavatel za účelem definování předmětu veřejné zakázky a zadávacích podmínek vyhledat nebo přijmout poradenství od externích nezávislých odborníků, orgánů nebo dodavatelů, přičemž k tomuto postupu slouží institut předběžné tržní konzultace dle § 33 zákona. Tuto může zadavatel využít zejména v případech, kdy nedisponuje dostatečnými, veřejně dostupnými informacemi o předmětu veřejné zakázky, případně není dostatečným odborníkem v dané oblasti a hledá informace či možnosti řešení které by vedly k uspokojení jeho potřeby. Zadavatel současně musí při realizaci předběžné tržní konzultace mít neustále na vědomí, že oslovení dodavatelé jsou osoby vystupující na trhu v rámci hospodářské soutěže, a tedy jsou potencionálními účastníky budoucího zadávacího řízení. Hlavním cílem těchto dodavatelů podílejících se na konzultaci je přitom maximalizace jejich zisku, a tedy jimi poskytované informace nemusí být vždy neutrální<sup>1</sup>. Z uvedeného vyplývá, že informace získané v rámci předběžné tržní konzultace mohou zadavateli pomoci s tvorbou zadávacích podmínek, avšak zadavatel k nim musí přistupovat tak, pokud z nich bude konstruovat zadávací podmínky, aby tyto byly ve výsledku v souladu se zákonem, neboť za zákonnost zadávacích podmínek nese odpovědnost pouze on sám.
83. V šetřeném případě se předběžné tržní konzultace účastnili zástupci vybraných státních institucí a taktéž zástupci 10 dodavatelů, jejichž výčet zadavatel uvedl v čl. 1.3. „Označení osoby, se kterými byla vedena předběžná tržní konzultace“ zadávací dokumentace. Průběh předběžné tržní konzultace je pak zaznamenán v „Přepisu audio záznamu tržní konzultace ze dne 29.03.2018“ ze dne 21. 5. 2018 (dále jen „přepis audio záznamu“), který tvoří přílohu č. 6 zadávací dokumentace. V přepisu audio záznamu je uvedeno, že tento záznam nemá ambice být doslovným přepisem celého průběhu tržní konzultace a rovněž z něho vyplývá, že účastníci předběžné tržní konzultace spolu se zadavatelem mj. polemizovali nad otázkami, jaké odbornosti osob budou pro veřejnou zakázku vyžadovány a kolik společností

---

<sup>1</sup> HERMAN, Pavel. Komentář k zákonu o zadávání veřejných zakázek. 2. aktualizované a doplněné vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017. ISBN 978-80-7380-660-6, s. 88.

v České republice má zkušenosti s BIM projektem. V otázce stanovení kvalifikace BIM koordinátora se účastníci předběžné tržní konzultace shodovali na tom, že stanovení této části kvalifikace bude problematické (zástupce zadavatele uvedl: „*Souhlasím, že určení kvalifikace na BIM koordinátora bude problém*“). Odpovědi na výše uvedené otázky jsou, dle názoru Úřadu, však neurčité a z přepisu audio záznamu nelze často určit ani jejich kontext. Samotné objektivní důvody nastavení požadavku na zahraničního odborníka v oblasti BIM resp. zahraničních referencí odborníka v oblasti BIM z přepisu audio záznamu dle názoru Úřadu nevyplývají.

84. Zadavatel ve svém vyjádření odůvodňuje podmínku požadavku na zahraničního odborníka (obdobně odůvodňuje i požadavek na reference realizované v zahraničí) především argumentem, že zahraniční odborník dle zadavatele zajistí, že plnění bude zajišťováno opravdu kvalifikovaným odborníkem, přičemž zadavatel konstatuje, že kvalita tohoto plnění v zahraničí převyšuje kvalitu daného plnění v České republice (viz odstavec 15 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Současně zadavatel připouští, že odborníci na metodu BIM v České republice jsou nebo mohou být, ale jsou kvalitativně na nižší úrovni. Dle zjištění Úřadu vyplývajících z dokumentace o zadávacím řízení, resp. z vyjádření nebo jiného dokumentu nevyplývá, že by se zadavatel nějak podrobněji zabýval kvalitativním porovnáním odborností dle národnosti. Uvedené tvrzené skutečnosti tak jsou pouze tvrzeními zadavatele, které nijak nedoložil. Zadavatel ve svém vyjádření taktéž uvádí, že „*takto komplexní veřejná zakázka nebyla v minulosti v ČR zřejmě realizována*“, přičemž z uvedeného slovního spojení „zřejmě“ nebyla realizována, lze dle názoru Úřadu usoudit, že ani tuto skutečnost zadavatel nemá objektivně ověřenou, ale pouze ji předpokládá a z čehož tedy pravděpodobně dovozuje, že i odborníci s národností ČR jsou odborně na kvalitativně nižší úrovni oproti odborníkům zahraničním.
85. K výše uvedenému Úřad uvádí, že nelze vyloučit, že v různých státech existují dílčí rozdíly rozvoje metody BIM, tak jak vyplývá mj. z „*Koncepce zavádění metody BIM v České republice*“ (dále i jen „*koncepce*“), která byla vytvořena Ministerstvem průmyslu a obchodu České republiky pro rozvoj metody BIM v České republice (dostupná z internetové adresy [www.koncepcebim.cz](http://www.koncepcebim.cz)). Z citované koncepce vychází i sám zadavatel, když na ni odkazuje v příloze č. 1 s názvem „*Podrobný popis Služeb*“, která je přílohou „*Smlouvy o poskytování služeb*“ (viz odstavec odůvodnění 71 tohoto rozhodnutí) a rovněž v rámci svého vyjádření. Úřad uvádí, že z tabulky a informací uvedených na straně 13 a 14 koncepce pak vyplývá, že k aplikaci metody BIM přistupují státy různým tempem, přičemž jako příklad jsou uvedeny pouze některé státy západní Evropy, které se aktivním zaváděním BIM zabývají dlouhodoběji, a tudíž pomocí této metody bylo v těchto státech pravděpodobně realizováno více projektů. Česká republika tak oproti některým těmto státům západní Evropy nemá v praxi metodu BIM natolik rozvinutou. K současné situaci v České republice (samotná koncepce je však ze září roku 2017 pozn. Úřadu) využití metody BIM je v koncepci na straně 16 uvedeno, že „*V současné době se již vyskytují návrhy staveb, u kterých je uváděno, že byly zpracovány pomocí metody BIM. Zajímavým počinem bylo i udělení zvláštní ceny za využití BIM v rámci soutěže Stavba roku 2016. Ve většině případů se však jednalo o částečné využití BIM pouze pro oddělené etapy stavebního procesu.*“. Taktéž na straně 16 je pak dále uvedeno, že „*BIM je aktuálně používán převážně v komerční sféře, a to především část směřující k vytvoření a práci s 3D modelem.*“. Z uvedeného lze však vyvodit, že již k časovému

okamžiku vypracování koncepce existovaly v České republice projekty zpracované dle metody BIM.

86. Úřad ovšem podotýká, že v šetřeném případě zadavatel vyloučil možnost splnění kvalifikace pouze dodavatelům disponujícími odborníkem na metodu BIM (koordinátor BIM) se státní příslušností České republiky. Zadavatel tak de facto dle zadávacích podmínek předpokládá, že v České republice je ze všech ostatních států nejméně kvalitní odbornost v oblasti metody BIM. Zadavatel tedy umožňuje splnění jím nastavených kvalifikačních podmínek i dodavateli disponujícímu osobou se státní příslušností státu (tj. de facto osobě s jakoukoliv státní příslušností mimo státní příslušnost ČR) s možno daleko méně rozvinutou praxí v oblasti BIM, ale již nedává možnost účastnit se dodavatelům disponujícími odborníky státní příslušností České republiky. V konečném důsledku tak může dle Úřadu nastat situace, že i dodavatel s méně zkušeným zahraničním odborníkem v této metodě ze států s méně rozvinutou praxí v oblasti BIM (byť by splnil všechny zadavatelem nastavené podmínky kvalifikace co se rozsahu a počtu referenčních zakázek týče) by se mohl v tomto ohledu kvalifikovat, ale naopak dodavatel s odborníkem se státní příslušností České republiky by se již kvalifikovat nemohl (v případě, že by jinak taktéž splnil všechny ostatní podmínky), přičemž nelze vyloučit, že by jeho odbornost mohla být na vyšší úrovni než odbornost prvně zmiňovaného zahraničního odborníka.
87. Jak již Úřad předestřel obecně k zásadě přiměřenosti a zákazu diskriminace, adekvátně nastavená kritéria technické kvalifikace jsou určitým „sítím“, které má zamezit účasti subjektů neschopných danou veřejnou zakázku řádně splnit. Na tuto funkci kritérií technické kvalifikace se mj. odvolává i zadavatel ve svém vyjádření, když tvrdí, že jeho primární snahou je nalézt dostatečně odborného dodavatele, který je způsobilý bezvadně a kvalitně realizovat veřejnou zakázku. Zadavatelem nastavená podmínka technické kvalifikace ve vztahu k požadavku na cizince však tento účel určitého „síta“ dle názoru Úřadu ani zjevně neplní (či nemusí plnit), jak Úřad uvedl na příkladu výše (viz odstavec 86 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel v daném případě rozlišuje pouze domnělou odbornost vyplývající ze dvou stavů státních příslušností, tj. nechtěný tuzemec vs. požadovaný cizinec, avšak dále vůbec nezohledňuje další rozdíly v rámci metody BIM mezi státy, tj. mezi jednotlivými ostatními státními příslušnostmi. I z uvedeného důvodu je tak požadavek zadavatele na výhradně pouze jakéhokoliv cizince poměrně zjednodušený a v důsledku iracionální. Samotná skutečnost o tom, jakým státním příslušníkem dotčený odborník v oblasti BIM je, ničeho nevyovídá o kvalitativních vlastnostech a schopnostech dané osoby pro požadovanou část plnění veřejné zakázky, resp. prokazování kritéria technické kvalifikace.
88. V šetřeném případě je Úřadu zjevný úmysl zadavatele nastavit kvalifikační kritéria tak, aby bylo zajištěno, že předmět plnění bude realizován v odpovídající kvalitě, zvláště když šetřená veřejná zakázka je pro zadavatele dle jeho tvrzení pilotním projektem, ze kterého bude vycházet v rámci svých budoucích veřejných zakázek. K dosažení požadovaného účelu je však nutné zvolit adekvátní prostředek a to takový, který je současně konformní se zásadami stanovenými v § 6 zákona. Dle Úřadu i s ohledem na předmět plnění šetřené veřejné zakázky, kterým je dle CPV kódu veřejné zakázky „Poradenské a konzultační inženýrství“, nelze v tomto případě omezovat hospodářskou soutěž v tom smyslu, že by byl některý dodavatel resp. jeho odborník v oblasti BIM vyloučen ze soutěže o veřejnou zakázku

pouze na základě státní příslušnosti, když není dán důvod k takové selekci (tím spíše k takto zjednodušené a vůbec dále nezohledňující diference rozvoje metody BIM v rámci ostatních států a tedy i jednotlivých státních příslušníků). V tomto ohledu nelze ani vzít v potaz zdůvodnění zadavatele, které uvedl doslova ve svém vyjádření, tj. že „*Taková osoba bude totiž nezávislá a nebude jakkoliv spjata s místním prostředím, mentalitou či osobními vazbami, tak jak by se potencionálně mohla stát u odborníka české státní příslušnosti*“. Dle názoru Úřadu „spjatost s místním prostředím, mentalitou či osobními vazbami“ nemá žádnou relevanci vůči požadované zkušenosti a odbornosti. Současně zadavatel ani nezpochybuje, že může existovat osoba odborníka v oblasti BIM se státní příslušností České republiky, která má požadované zkušenosti, a tudíž by byla zcela kompetentní pro výkon plnění předmětu šetřené veřejné zakázky (viz odstavec 15 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad uzavírá, že státní příslušnost v kvalitě provedení plnění šetřené veřejné zakázky nemůže mít patřičnou relevanci a to ani s ohledem na předmět plnění veřejné zakázky, kde je zjevně podstatná pouze odbornost a nikoliv státní příslušnost.

89. Zadavatel, jak již bylo uvedeno výše, připouští, že odborníci na metodu BIM v České republice jsou nebo mohou být (viz odstavec 84 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Současně však tato otázka byla předmětem debaty v rámci předběžné tržní konzultace, přičemž jeden z účastníků předběžné tržní konzultace se přímo vyslovil v tom smyslu, že trh se společnostmi zabývajících se projektováním v metodě BIM v České republice neexistuje. Úřad k této otázce uvádí, že z dostupných veřejných zdrojů vyplývá, např. internetové stránky [www.bimfo.cz](http://www.bimfo.cz), záložka „Firmy používající BIM“, že společností zabývajících se projektováním s použitím metody BIM je v České republice několik. K uvedenému však Úřad současně poznamenává, že zadavatel si ani v případě, kdy by mu nebyla známa žádná společnost zabývajících se metodou BIM s patřičnými odborníky v oblasti BIM se státní příslušností České republiky, nemůže být nikdy zcela jist, zda na trhu neexistuje alespoň jeden potencionální dodavatel disponující tímto odborníkem v oblasti BIM. Není vyloučeno, že může existovat nějaký český odborník (se státní příslušností ČR) v oblasti BIM s patřičnými zkušenostmi nabytými ze zahraničí, či v zahraničí působící, a zadavatel o něm nemusí vůbec vědět. Uvedené je umocněno i tím, že v současné době vykonává činnost v oblasti stavebnictví, resp. projektování, na území České republiky množství mezinárodních koncernů (vlivem globalizace trhu), které provozují svoji činnost ve více státech, ve kterých jejich zaměstnanci, byť s českou státní příslušností, mohli nabýt patřičné odborné zkušenosti a následně je případně aplikovat při činnosti na území České republiky. Dle názoru Úřadu nelze mít v podmínkách takového trhu objektivně veškeré informace k dispozici a rovněž detailní přehled o všech osobách zabývajících se metodou BIM (koordinátorech BIM), které mohou potencionálně splnit zadavatelem stanovené podmínky kvalifikace stran odbornosti. I v případě kdyby existoval v relevantním časovém období stav, že žádný odborník v oblasti BIM se státní příslušností České republiky, který by současně splnil ostatní kvalifikační podmínky, nemusel existovat, tak přirozeně by podmínka neakceptace tuzemské státní příslušnosti v šetřeném požadavku zadavatele byla zcela nadbytečná. Naopak pokud by zadavatel připustil možnost prokázat předmětný technický kvalifikační předpoklad i tuzemským odborníkem, který by splňoval ostatní zadavatelem stanovené požadavky, tak samotný trh by zadavateli mohl ukázat, zda v České republice opravdu existují odborníci na metodu BIM či nikoliv. Úřad tedy konstatuje, že uvedené kritérium technické kvalifikace

spočívající ve státní příslušnosti je tak zjevně pouze umělou a diskriminační podmínkou omezující hospodářskou soutěž.

90. Úřad tak k požadavku zadavatele na prokázání kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona v bodě 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace činí dílčí závěr ve vztahu k tomu, že požadavek zadavatele na „zahraniční státní příslušnost“ odborníka v oblasti BIM nelze považovat za oprávněný a opodstatněný, neboť neumožňuje prokázání kritéria technické kvalifikace dodavateli osobou odborníka v oblasti BIM se státní příslušností České republiky, přičemž Úřad neshledal toto omezení požadované zadavatelem jako důvodné. Stanovení nezákonného kvalifikačního předpokladu omezujícího potenciální dodavatele pouze na dodavatele disponující osobou odborníka v oblasti BIM se zahraniční státní příslušností (tedy mimo státní příslušnost České republiky) mohlo v šetřeném případě zamezit účasti dalším zájemcům o danou veřejnou zakázku, kteří disponují (či by mohli disponovat) osobou odborníka, byť by tato osoba odborníka byla české státní příslušnosti.

*K požadavku kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona*

91. V rámci požadavku na kritérium technické kvalifikace zadavatel stanovil v bodě 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace požadavek na osobu „zahraničního odborníka v oblasti BIM“, což jak bylo dovozeno výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí považuje Úřad již samo o sobě za rozporné se zákonem, současně však zadavatel klade na tuto osobu další požadavky, které Úřad považuje rovněž za rozporné se zákonem. Zadavatel ve vztahu k osobě „zahraničního odborníka v oblasti BIM“ stanovil, že tato osoba má rovněž disponovat prokazatelnou praxí při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,- EUR (viz bod 69 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Obdobně jako u požadavku dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona, zadavatel výše uvedenou podmínku potvrdil v dokumentu „Vysvětlení, změna nebo doplnění zadávací dokumentace č. 1“, přičemž z citovaného dokumentu vyplývá, že reference, kterými „zahraniční odborník v oblasti BIM“ musí disponovat, měly být vykonány pouze na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku (viz bod 70 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
92. Úřad obecně ke kritériu technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona uvádí, že v rámci tohoto kritéria technické kvalifikace může zadavatel vznést zejména požadavky na dosažené vzdělání, dobu praxe či různé doklady o odborné kvalifikaci, pokud jsou pro řádné provedení předmětu plnění podstatné. Stejně jako u ostatních kvalifikačních požadavků a kritérií je i zde nezbytné pečlivě zvážit, zda jsou nastavené požadavky na odbornost přiměřené rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky. Lze tak uzavřít, že zadavatel v rámci tohoto kvalifikačního kritéria může pro ověření odbornosti dané fyzické osoby, která se bude podílet na plnění veřejné zakázky, požadovat doložení referencí, tak, jak učinil i zadavatel u předmětné veřejné zakázky. V řešeném případě však zadavatel stanovil navíc podmínku, dle které musí být jednotlivé reference získány pouze v zahraničí. Uvedenou podmínku je tak nutné posoudit s ohledem na znění § 73 odst. 6 zákona a zásady přiměřenosti a zákazu diskriminace dle § 6 zákona.
93. Zadavatel ve svém vyjádření poukazuje především na to, že plnění obdobné plnění šetřené veřejné zakázky ještě nebylo v České republice provedeno a z tohoto důvodu reference

pořízené v České republice nejsou relevantní, jelikož žádná osoba se státní příslušností České republiky takovými referencemi ani nedisponuje. K tomu Úřad uvádí, že jak již uvedl výše, „Koncepce zavádění metody BIM v České republice“ vyplývá, že v různých zemích existují dílčí rozdíly rozvoje metody BIM (viz odstavec 84 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Z koncepce současně vyplývá, že k aplikaci metody BIM přistupují různé státy různým tempem, přičemž některé státy západní Evropy se oproti České republice touto otázkou zabývají již dlouhodoběji, a tudíž pomocí této metody bylo v těchto státech realizováno pravděpodobně více projektů. Dle Úřadu ovšem nelze připustit, aby byly uznávány zkušenosti jen z některých států, jelikož na úroveň plnění veřejné zakázky to nemusí mít vůbec vliv, neboť dle Úřadu není podstatné, kde byla taková referenční zakázka plněna, ale že vůbec byla plněna a v takových technických parametrech, jak je zadavatel požaduje. Taková podmínka vede k diskriminaci dodavatelů disponujících odborníky v oblasti BIM mající možné reference z České republiky a rovněž odborné předpoklady splnit předmět šetřené veřejné zakázky. Současně dle Úřadu ani nemusí platit teze zadavatele, že na území České republiky žádné stavby, u nichž byla použita metoda BIM, neexistují. Z dostupných zdrojů Úřad zjistil, že v České republice byla metoda BIM použita již u staveb v soukromém sektoru, ale taktéž se objevuje i ve veřejném sektoru např. u liniových staveb ve formě silničních a dálničních komunikací (seznam takových staveb je dostupný např. na internetové adrese [www.bimfo.cz](http://www.bimfo.cz) v záložce „BIM projekty“, kde je uvedena např. stavba s názvem „Corso Court“ realizovaná v Praze s poznámkou „Stavba realizovaná plně v BIM, nově s BIM koordinátorem“, zhotovitel je pak uveden jako „Skanska“; pozn. Úřadu: z čl. 1.3. „Označení osoby, se kterými byla vedena předběžná tržní konzultace“ zadávací dokumentace vyplývá, že se společností Skanska a. s. nebyla ani předběžná tržní konzultace vedena). Uvedené informace o použití metody BIM při realizaci projektů v České republice zmiňuje i koncepce, což Úřad uvedl již výše (viz odstavec odůvodnění 85 tohoto rozhodnutí). Z dostupných zdrojů je tedy dle Úřadu zřejmé, že v České republice mohou existovat projekty dle věcného požadavku zadavatele. Úřad tak uvádí, že požadavkem zadavatele na doložení referencí získaných pouze na území mimo Českou republiku mohli být zcela nedůvodně diskriminováni dodavatelé, kteří by byli jinak schopni splnit veškeré zadávací podmínky a dodržet i veškeré jiné požadavky na daný předmět plnění, avšak nedisponují odborníkem v oblasti BIM s referencemi ze zahraničí. Dle názoru Úřadu tímto způsobem zvolené teritoriální určení místa realizace referenční zkušenosti nenesou s sebou žádnou vypovídací hodnotu. Tu Úřad akcentuje, že nikterak zadavateli nehodlá bránit v tom, aby požadavky na technickou kvalifikaci nastavil způsobem, který mu umožní ověřit rozsah a kvalitu zkušeností dané osoby, nicméně Úřad je přesvědčen, že další kvantitativní a kvalitativní požadavky na referenční zkušenosti, které zadavatel může zvolit, jsou dostatečnou zárukou pro zadavatele o schopnostech daného odborníka a vyloučení území České republiky pro získání zkušenosti se Úřadu jeví jako zcela nadbytečné a rozporné se zákonem.

94. Obdobně jako v případě „zahraniční státní příslušnosti“, tak i u regionálního omezení referencí pouze na „zahraniční“ se uplatní dle Úřadu závěr, který Úřad již výše učinil, že i kdyby se naplnila domněnka zadavatele, že žádný projekt (reference) v zadavatelem požadovaném věcném i finančním rozsahu na území České republiky nebyl realizován, tak přirozeně by žádná tato reference nemohla existovat, a v takovém případě by tedy byla uvedená kvalifikační podmínka na ryze zahraniční reference zcela nadbytečná. Pokud by skutečně žádná taková reference na území České republiky neexistovala, nemusel ani



zadavatel takto explicitně tuto množinu referencí vyloučit, a výlučně reference ze zahraničí by pak byly přirozeným jevem situace na trhu; avšak pokud by taková reference na území České republiky existovala, byla by takovému dodavateli ponechána příležitost, aby kvalifikaci prokázal prostřednictvím tuzemské reference, což však zadavatel jím nastavenou podmínkou zcela znemožnil. Jak rovněž vyplývá z vyjádření zadavatele, ani sám zadavatel si není jist, jestli projekt v požadovaném rozsahu na území České republiky vznikl. Úřad k tomu uvádí, že argumentace zadavatele stran obhajoby jeho postupu není v jeho vyjádření založena na objektivním základě, neboť zadavatel na jednom místě uvádí, že kvalita plnění v zahraničí převyšuje kvalitu plnění v České republice a dále, že taková komplexní zakázka nebyla v České republice zřejmě realizována. Nastavené kritérium spočívající v regionálním omezení reference pouze na oblast mimo Českou republiku je tak v šetřeném případě dle názoru Úřadu zjevně umělou, nepřiměřenou a ve svém důsledku diskriminační podmínkou omezující hospodářskou soutěž. Současně Úřad poznamenává, že zadavatel u osoby odborníka v oblasti BIM nepožadoval žádné zvláštní podmínky odbornosti, když požadoval pouze vysokoškolské vzdělání a dvě referenční zakázky, kterou věcně specifikoval pouze jako dopravní či liniovou stavbu s minimálními předpokládanými náklady ve výši 20.000.000,- EUR. Pakliže zadavatel argumentuje rozdílnou „kvalitou“ plnění v České republice a zahraničí u takových zakázek, dle Úřadu nic nebránilo zadavateli specifikovat referenční zakázku, či zakázky tak, aby tyto reference požadavky zadavatele na „kvalitu“ postihovaly či zohledňovaly namísto značně zjednodušené selekce dle teritoriality plnění reference. Úřad tak uzavírá, že přestože zadavateli jde zjevně o realizaci veřejné zakázky kvalitním odborníkem, zadavatelem nastavené zadávací podmínky v bodě 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace jsou v rozporu se zákonem, když zadavatel nepřiměřeně a diskriminačně nastavil kritéria kvalifikace vzhledem ke specifikům předmětu veřejné zakázky a k situaci na trhu poptávaného plnění, a tudíž zadavatel svým postupem v zadávacím řízení nedůvodně mohl již předem vyloučit některé dodavatele z účasti v zadávacím řízení.

95. S ohledem na vše výše uvedené Úřad konstatuje, že zadavatel stanovil předmětnou zadávací podmínku v rozporu s ustanovením § 36 odst. 1 zákona ve spojení s § 6 odst. 1 a 2 zákona a § 73 odst. 6 písm. b) zákona, když v bodě 5. čl. 4.3. zadávací dokumentace stanovil požadavek na osobu „zahraničního odborníka v oblasti BIM“, který má současně disponovat prokazatelnou praxí při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,- EUR, přičemž zadavatel stanovil tento požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona diskriminačně, neboť požaduje, aby v seznamu techniků podílejících se na plnění veřejné zakázky figurovala výlučně osoba cizího státního příslušníka a vyloučil tak ze soutěže o veřejnou zakázku osoby se státní příslušností České republiky a současně zadavatel stanovil tento požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona ve vztahu k osobě zahraničního odborníka v oblasti BIM v rozporu se zásadou přiměřenosti, když zadavatel u této osoby požaduje prokazatelnou praxi při realizaci alespoň dvou zakázek spočívajících ve výkonu BIM koordinátora na dopravních či pozemních stavbách mimo Českou republiku v minimálním finančním objemu předpokládaných celkových stavebních nákladů této stavby ve výši 20.000.000,- EUR, a tedy neumožnil odbornou kvalifikaci prokázat zakázkami realizovanými v České republice, což ve svém důsledku může být pro některé dodavatele diskriminační,

čímž vytvořil bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Z tohoto důvodu rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

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

96. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.
97. Úřad uvádí, že navrhovatel se v návrhu ze dne 8. 4. 2019 domáhal zrušení rozhodnutí o výběru dodavatele.
98. Úřad uvádí, že na základě správního řízení zahájeného z moci úřední zjistil (a později spojeného se správním řízením na návrh), že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem již při stanovení zadávacích podmínek uvedených v bodě 5. čl. 4.3. „Technická kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) ZZVZ“ zadávací dokumentace (v podrobnostech viz výrok I. tohoto rozhodnutí a jeho odůvodnění v bodech 60 – 95). Jelikož předmětné zadávací řízení bylo tímto rozhodnutím zrušeno, šetření skutečností vyplývajících z návrhu navrhovatele ze dne 8. 4. 2019 (otázka zákonnosti výběru dodavatele) by nemohlo mít na výsledek rozhodnutí Úřadu vliv. Uvedený závěr vyplývá např. z rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 24. 6. 1999, č. j. 2 A 2/99-20, ze kterého lze vyvodit, že zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod.
99. S ohledem na to, že Úřad výrokem III. tohoto rozhodnutí předmětné zadávací řízení zrušil, stal se návrh navrhovatele ze dne 8. 4. 2019, jímž se navrhovatel domáhal zrušení rozhodnutí o výběru vybraného dodavatele, bezpředmětným.
100. K tomu Úřad pro úplnost dodává, že pokud je řízení vedeno ve společném řízení, vydává se v něm společné rozhodnutí. Jestliže výroky rozhodnutí navzájem souvisí a podmiňují se, má podaný rozklad proti podmiňujícímu výroku rozhodnutí odkladný účinek i vůči navazujícímu výroku rozhodnutí.
101. Z výše uvedených důvodů Úřad rozhodl podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu výrokem II. tohoto rozhodnutí tak, že se správní řízení v části zahájené na návrh navrhovatele ze dne 8. 4. 2019 zastavuje, neboť se tento návrh stal zjevně bezpředmětným.

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

102. Podle § 263 odst. 3 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
103. V případě, že jsou zadávací podmínky stanoveny v rozporu se zákonem, není v dané situaci možné k dosažení nápravy protiprávního stavu uložit jiné nápravné opatření, než nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
104. Úřad ve výroku I. tohoto rozhodnutí konstatoval, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem.
105. Vzhledem k tomu, že došlo k naplnění podmínky dle § 263 odst. 3 zákona, je Úřad povinen rozhodnout o uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení.
106. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad o uložení nápravného opatření tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

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

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

**K výroku V. tohoto rozhodnutí – uložení úhrady nákladů řízení**

110. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30.000 Kč.
111. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení šetřeného zadávacího řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.
112. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2019000114.

## POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

### Obdrží

1. Ředitelství silnic a dálnic ČR, Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha
2. Dopravoprojekt Brno a.s., Kounicova 271/13, 602 00 Brno
3. PRAGOPROJEKT, a.s., K Ryšánce 1668/16, 147 54 Praha 4

### Vypraveno dne

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