



UOHSX00GFDG0

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0075/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-27247/2022/163

Brno 17. 8. 2022

V řízení o rozkladu doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže 8. 6. 2022 zadavatelem –

- **město Jílové**, IČO 00261408, se sídlem Mírové nám. 280, 470 01 Jílové, ve správním řízení zastoupeno na základě plné moci za dne 10. 3. 2022 společností VIA Consult a.s., (nyní INTEZA advice a.s.), IČO 25084275, se sídlem Kopečná 12, 602 00 Brno,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0609/2021/VZ, č. j. ÚOHS-17395/2022/500 ze dne 24. 5. 2022, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 3. 12. 2021 na návrh navrhovatele –

- **BBP Stavby s.r.o.**, IČO 03875199, se sídlem Korunovační 103/6, Bubeneč, 170 00 Praha 7,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Výměna oken a provedení nových vstupů bytového domu v ulici Nová č.p. 183 – 186, 407 01 Jílové**“ v užším řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 14. 10. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 15. 10. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-037894,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 90 odst. 5 a § 152 odst. 5 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0609/2021/VZ, č. j. ÚOHS-17395/2022/500 ze dne 24. 5. 2022

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a návrh k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

1. Zadavatel – město Jílové, IČO 00261408, se sídlem Mírové nám. 280, 470 01 Jílové, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci za dne 10. 3. 2022 společností VIA Consult a.s., (nyní INTEZA advice a.s.), IČO 25084275, se sídlem Kopečná 12, 602 00 Brno, (dále jen „**zadavatel**“) – zahájil dne 14. 10. 2021 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění užívaného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Výměna oken a provedení nových vstupů bytového domu v ulici Nová č. p. 183 - 186, 407 01 Jílové“, přičemž toto oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 15. 10. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-037894 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky jsou podle čl. 2 zadávací dokumentace „*stavební úpravy bytového domu č.p. 183, 184, 185 a 186, Martiněves, ulice Nová, Jílové, na pozemcích st. p. č. 283/1, 283/2, 283/3, 283/4 v katastrálním území Martiněves u Děčína (dále jen ‚stavba‘). Jedná se o stavební úpravy spočívající ve výměně oken i s parapety za okna plastová, s ohledem na možnost budoucího zateplení a kompletní výměnu dřevěných stěn s okny v bytech s lodžii a opravami dotčených povrchů i se zábradlím. Také budou řešeny nové přístřešky před hlavními vstupy do jednotlivých objektů i s výměnou vstupních dveří a poštovních schránek. Součástí předmětu veřejné zakázky je i oprava stávajícího degradovaného soklu s návazností na možnost budoucího zateplení objektu a návrh fasády schodišťových věží*“.
3. Z čl. 2 zadávací dokumentace rovněž vyplývá, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 12 122 600,90 Kč bez DPH.
4. Dne 8. 11. 2021 zadavatel obdržel námitky (dále jen „**námítky**“) navrhovatele – BBP Stavby s.r.o., IČO 03875199, se sídlem Korunovační 103/6, Bubeneč, 170 00 Praha 7, (dále jen „**navrhovatel**“) – proti zadávacím podmínkám. Zadavatel rozhodnutím ze dne 23. 11. 2021 (dále jen „**rozhodnutí o námitkách**“), které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, předmětné námitky odmítl.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nesouhlasil s důvody uvedenými v rozhodnutí o námitkách, podal dne 3. 12. 2021 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgánu příslušnému podle

§ 248 zákona k doзору nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, 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 vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0609/2021/VZ.

6. Návrh navrhovatele směřoval proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, konkrétně proti údajně nepřiměřeně nastaveným požadavkům na kvalifikaci vzhledem k předmětu plnění veřejné zakázky, čímž dle navrhovatele dochází v rozporu s § 36 odst. 1 zákona ve spojení s § 6 zákona k vytváření bezdůvodných překážek hospodářské soutěže.
7. Navrhovatel nesouhlasí s požadavkem zadavatele na prokázání technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „**zákon**“¹), kdy zadavatel požaduje autorizaci u pozic hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího ve stupni „autorizovaný inženýr“.
8. Navrhovatel je přesvědčen, že vzhledem k předmětu veřejné zakázky a také její předpokládané hodnotě, kdy jde spíše o „*menší stavební zakázku*“, zadavatel neodůvodněně požaduje stupeň autorizace vyšší, nežli jako minimum stanovuje zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**stavební zákon**“) a zákon č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**autorizační zákon**“). Vést realizaci stavby totiž může v souladu s těmito zákony jak osoba s autorizací ve stupni „autorizovaný inženýr“ (dále jen „**autorizovaný inženýr**“), tak také osoba s autorizací ve stupni „autorizovaný technik“ (dále jen „**autorizovaný technik**“). Navrhovatel doplňuje, že ze zadávací dokumentace neplyne, že by osoby hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího měly vykonávat činnosti, ke kterým je oprávněn pouze autorizovaný inženýr.
9. Navrhovatel v návrhu odkázal na své námitky, a to konkrétně na jejich část věnující se judikatuře týkající se nastavení kvalifikace. Navrhovatel v námitkách zmiňuje rozsudky správních soudů, ze kterých plyne, že požadavky na kvalifikaci musí být stanoveny přiměřeně předmětu veřejné zakázky.
10. Navrhovatel se podáním návrhu domáhal toho, aby Úřad uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
11. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-02354/2022/500/Alv ze dne 20. 1. 2022 nařídil zadavateli předběžné opatření spočívající v uložení zákazu uzavřít smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku (dále jen „**předběžné opatření**“).

II. Napadené rozhodnutí

12. Dne 24. 5. 2022 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0609/2021/VZ, č. j. ÚOHS-17395/2022/500 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení, v daném případě ve smyslu § 58 odst. 1 zákona.

13. Výrokem I napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel stanovil zadávací podmínky v zadávacím řízení na veřejnou zakázku v rozporu s § 36 odst. 1 zákona, ve spojení se zásadou přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona a zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 zákona tím, že minimální úroveň kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona vymezil v čl. 1. 4 písm. b) kvalifikační dokumentace tak, že požadoval u osoby „hlavního stavbyvedoucího“ a „stavbyvedoucího“ autorizaci podle autorizačního zákona v oboru pozemní stavby jako autorizovaný inženýr, ačkoli pro vedení realizace stavby by byla dostačující úroveň autorizovaného technika, přičemž zadavatel svůj požadavek na autorizaci v úrovni autorizovaný inženýr neodůvodnil žádnými relevantními skutečnostmi vyplývajícími z povahy veřejné zakázky či konkrétních okolností její realizace. Tímto postupem zadavatel stanovil bezdůvodně požadavek nepřiměřený předmětu veřejné zakázky, který vytvořil překážky hospodářské soutěže, a který tak mohl omezit okruh potenciálních dodavatelů.
14. Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I napadeného rozhodnutí Úřad výrokem II napadeného rozhodnutí podle § 263 odst. 3 zákona zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku.
15. Výrokem III napadeného rozhodnutí uložil Úřad zadavateli podle § 263 odst. 8 zákona zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
16. Výrokem IV napadeného rozhodnutí uložil Úřad zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.
17. V odůvodnění napadeného rozhodnutí po shrnutí dosavadního průběhu správního řízení a údajů zjištěných z obdržené dokumentace Úřad uvedl, že stanovené kritérium technické kvalifikace, které zadavatel vymezil požadavkem na osobu hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího disponujícího autorizací v úrovni autorizovaný inženýr, zadavateli nemohlo zaručovat výběr pouze z dodavatelů, kteří by byli lépe kvalifikovanými pro plnění předmětu veřejné zakázky, resp. kteří by zadavateli přinesli „přidanou hodnotu“ oproti těm dodavatelům, kteří by jej nesplňovali. Zadavatel tedy svým postupem diskriminoval dodavatele, kteří disponují stavbyvedoucím/hlavním stavbyvedoucím s autorizací ve stupni autorizovaný technik, a jsou tedy schopni splnit předmět plnění šetřené veřejné zakázky, nicméně vzhledem k nezákonně stanovenému předmětnému kritériu technické kvalifikace je jim znemožněno účastnit se zadávacího řízení.
18. Úřad doplnil, že úkolem stavbyvedoucího je vést realizaci stavby v souladu s projektovou dokumentací, přičemž jak uvádí Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě (dále jen „ČKAIT“) a ostatně i sám zadavatel, pro vedení realizace stavby je kvalifikován jak autorizovaný inženýr, tak autorizovaný technik. Ačkoli zadavatel je obecně oprávněn požadovat více, než je minimum, neuvedl žádnou skutečnost, která by ospravedlňovala možné omezení okruhu potenciálních dodavatelů.

III. Rozklad zadavatele

19. Dne 8. 6. 2022 Úřad obdržel proti napadenému rozhodnutí blanketní a nedatovaný rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 24. 5. 2022. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě. Dne 20. 6. 2022 zadavatel doručil Úřadu doplnění svého blanketního rozkladu.

Námitky rozkladu

20. Dle názoru zadavatele Úřad nevzal v úvahu sdělení Ministerstva pro místní rozvoj (dále jen „MMR“) a ČKAIT, která jasně uvádějí, že osoba autorizovaného technika není oprávněna realizovat činnosti komplexně, a to ani u autorizací, které jsou komplexní (týkají se celkového řešení stavby), ale pouze v rozsahu svého oboru. Oproti tomu autorizovaný inženýr je oprávněn obsáhnout v rámci své činnosti celou stavbu.
21. Zadavatel opakovaně uvedl, že osoby hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího jsou stěžejní pro celou realizaci stavby. Zadavatel požaduje osoby, které budou schopné obsáhnout veškeré činnosti v rámci realizace celé stavby. Nelze spatřovat nic excesivního na požadavku na autorizovaného inženýra u obou těchto osob, jelikož se výstavby budou účastnit obě tyto osoby a zároveň je potřeba brát v úvahu pracovní právní předpisy, dovolené, nemoc apod., kdy hlavní stavbyvedoucí musí mít za sebe kvalifikovaného zástupce – stavbyvedoucího.
22. Zadavatel má i nadále za to, že nastavením kvalifikačních požadavků nemohl nikoho diskriminovat, když kvalifikační požadavky sloužily pouze k výběru zhotovitele schopného řádně a včas realizovat dílo a byly nastaveny přiměřeně jak požadavkům zadavatele, tak objektivním okolnostem spojeným s realizací díla.

Závěr rozkladu

23. Zadavatel v podaném rozkladu navrhuje, aby bylo napadené rozhodnutí zrušeno a řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zastaveno nebo aby bylo napadené rozhodnutí zrušeno a věc vrácena Úřadu k novému projednání.

IV. Řízení o rozkladu

24. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 a podle § 88 odst. 1 správního řádu, a proto předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Vyjádření navrhovatele k rozkladu zadavatele

25. Předseda Úřadu obdržel dne 28. 6. 2022 vyjádření navrhovatele z téhož dne k rozkladu zadavatele. V úvodu svého vyjádření se navrhovatel odkázal na svá vyjádření a podání, která učinil v průběhu správního řízení, zejména pak na své vyjádření k podkladům rozhodnutí.
26. Navrhovatel nesouhlasí s tvrzením zadavatele, že by Úřad nevzal v úvahu sdělení MMR a ČKAIT, ohledně kompetencí autorizovaných osob v úrovních autorizovaný technik a autorizovaný inženýr. Tyto závěry zadavatele nejsou v souladu s obsahem napadeného rozhodnutí, kde jsou výstupy dotčených institucí poměrně obsírně řešeny se společným závěrem (ke kterému dospěl při podrobném zkoumání i Úřad), že autorizovaný inženýr není v případě vedení realizace stavby oprávněn zastřešit překrývání oborů, ke kterému dle zadavatele v rámci předmětné veřejné zakázky dochází, a proto požadavek zadavatele na autorizovaného inženýra není v tomto ohledu oprávněný. Nehledě na opakovanou skutečnost, že k vedení stavby a s tím související pozice stavbyvedoucího je oprávněn i autorizovaný technik.
27. Dle názoru navrhovatele zadavatel v rozkladu opakuje svá tvrzení z předchozích podání a rovněž na ně navazuje stupňováním domnělých činností, které by měly být po předmětných

pozicích při realizaci předmětu veřejné zakázky požadovány. Tyto však nemají oporu v zadávací dokumentaci, a to zejména v dokumentaci smluvní a v projektové dokumentaci, která je již kompletní a není společně s projektovými pracemi součástí plnění, resp. jejich popis nenasvědčuje tomu, že by se jednalo o natolik specifické činnosti přiřazené výlučně pozici stavbyvedoucího, které by nemohly být realizovány osobou s autorizací na úrovni autorizovaný technik. Pokud tedy tyto činnosti nebo jejich specifický obsah z dokumentace nevyplývají a nelze je vyčíst ani z kontextu kompletní zadávací dokumentace, nelze tyto činnosti dodatečně oznamovat v rozhodnutí o námitkách, vyjádření k návrhu ani v jiných podáních v rámci správního řízení. Naopak je tím podpořen závěr vycházející z rozhodovací praxe Úřadu a samotného napadeného rozhodnutí, a to, že v případě nadstandardních požadavků kvalifikace, které jsou obecně přípustné, je potřeba, aby zadavatelé současně unesli břemeno tvrzení a obhájili tyto požadavky transparentním a zřejmým způsobem.

28. Navrhovatel se ztotožňuje se závěry napadeného rozhodnutí ve všech jeho bodech. Předmětný požadavek technické kvalifikace na autorizované inženýry pro pozice hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího šel daleko nad rámec toho, aby dostatečně ověřoval schopnost dodavatelů plnit veřejnou zakázku, a zároveň umožňoval co nejširší hospodářskou soutěž. Tuto vadu se zadavatel marně pokouší zhojit dodatečnými vysvětleními v rámci tohoto správního řízení, které však nemají oporu v zadávací dokumentaci veřejné zakázky. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí potvrdil a podaný rozklad zamítl.

Stanovisko předsedy Úřadu

29. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
30. Úřad tím, že rozhodl tak, jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného rozhodnutí a zamítnutí rozkladu zadavatele.

V. K námitkám rozkladu

Obecná východiska

31. Úřad se v rámci napadeného rozhodnutí meritorně zabýval toliko tou částí podaného návrhu, která směřovala proti požadavkům technické kvalifikace stanoveným v čl. 1.4 písm. b) kvalifikační dokumentace, která je přílohou č. 4 zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky, konkrétně proti požadavku zadavatele na stupeň autorizace u osob „hlavního stavbyvedoucího“ a „stavbyvedoucího“, kdy zadavatel požaduje u obou osob autorizaci podle autorizačního zákona v oboru pozemní stavby jako autorizovaný inženýr za účelem prokázání kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona u obou odborných osob.

32. V příloze č. 4 „Kvalifikační dokumentace“ zadávací dokumentace (dále jen „**kvalifikační dokumentace**“) zadavatel definoval požadavek k prokázání kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona mj. takto:

„Hlavní stavbyvedoucí musí mít

- *autorizaci podle zákona č. 360/1992 Sb. v oboru pozemní stavby jako autorizovaný inženýr,*

(...)

Stavbyvedoucí musí mít

- *autorizaci podle zákona č. 360/1992 Sb. v oboru pozemní stavby jako autorizovaný inženýr,*

(...).

Pozn.: Pozice stavbyvedoucího je definována nejen jako částečný zástup za hlavního stavbyvedoucího v době jeho nepřítomnosti, ale rovněž jako pozice ‚druhého stavbyvedoucího‘, který má povinnost se realizace účastnit vedle hlavního stavbyvedoucího po celou dobu realizace s ohledem na rozsah a náročnost výstavby“.

33. Jak vyplývá přímo z textu ustanovení § 79 odst. 1 zákona, zadavatel může prostřednictvím kritérií technické kvalifikace prověřovat lidské zdroje, technické zdroje nebo odborné schopnosti a zkušenosti nezbytné pro plnění veřejné zakázky. Pro správný výklad tohoto zákonného pravidla je stěžejní, že se tedy jedná o prokazování technických schopností a zkušeností, které jsou pro plnění veřejné zakázky nutné, tedy nezbytné.
34. S ohledem na povahu podmínek technické kvalifikace bylo v rozhodovací praxi Úřadu již mnohokrát konstatováno, že jejich stanovení automaticky znamená určité omezení hospodářské soutěže, což je současně důvodem, proč musejí být konkrétní požadavky stanoveny přiměřeně a odůvodněně, jinými slovy pouze v takové míře, u které převažuje benefit ověření schopností a zkušeností dodavatelů nad zúžením okruhu těchto potenciálních dodavatelů. Odstraňování překážek pro účast dodavatelů v zadávacích řízeních je současně jedním ze zásadních cílů volného trhu Evropské unie, pro jehož dosažení byl zaveden mimo jiné např. institut jednotného evropského osvědčení (§ 86 odst. 4 zákona), jehož cílem má být právě snížení administrativní zátěže na straně zadavatelů i dodavatelů, a rovněž zvyšování počtu podaných nabídek. Blíže např. čl. 84 preambule Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2014/24/EU.
35. V rámci odůvodnění i přezkumu stanovených podmínek technické kvalifikace je tedy v první řadě stěžejní, zda jsou tyto požadavky reálně schopny ověřit konkrétní technické schopnosti a zkušenosti odpovídající předmětu veřejné zakázky. Pokud se jedná, tak jak je tomu v přezkoumávaném případě, o kvalifikační podmínku stanovenou dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona, pak je při přezkumu důvodnosti kvalifikačního kritéria třeba posuzovat schopnost této zadávací podmínky ověřit zkušenosti dodavatele, resp. zkušenosti fyzických osob, které se budou reálně podílet na realizaci předmětu veřejné zakázky. Obecně lze konstatovat, že v rámci kritéria technické kvalifikace dle odstavce 2 písm. d) zadavatel požaduje doložení odpovídající úrovně vzdělání či praxe osob na pozicích klíčových pro řádné splnění předmětu

veřejné zakázky. V případě veřejných zakázek na stavební práce se s poukazem na toto ustanovení uvádí např. požadavky na osobu stavbyvedoucího či zástupce stavbyvedoucího. Lze zde stanovit zejména požadavky na dosažené vzdělání, dobu praxe či různé certifikáty a osvědčení, avšak taková podmínka musí směřovat výlučně na konkrétní osoby – členy realizačního týmu, 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 dosažené vzdělání či praxi přiměřené rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky. (ŠEBESTA, M., NOVOTNÝ, P., MACHUREK, T., DVOŘÁK, D. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek*. Komentář. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2022, s. 622.).

36. Ustanovení § 36 odst. 1 ve spojení s § 28 odst. 1 písm. a) bod 2. zákona zadavateli umožňují požadovat v zadávacím řízení jednak plnění způsobilé naplnit potřeby zadavatele, které jsou sledovány realizací zadávacího řízení, jednak toto plnění požadovat od způsobilého dodavatele, na druhé straně však též chrání férovou soutěž o veřejnou zakázku. Jejich případné omezení musí být vždy odůvodnitelné oprávněnými potřebami zadavatele a je to právě on, kdo musí unést důkazní břemeno, že se skutečně nejedná o bezdůvodnou překážku v hospodářské soutěži dodavatelů o veřejnou zakázku (k tomu srov. např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 30. 9. 2021, sp. zn. 29 Af 53/2019). Současně ve vztahu ke stanovení podmínek kvalifikace zákon dále v § 73 odst. 6 výslovně uvádí, že pokud zadavatel požaduje prokázání mj. technické kvalifikace (viz v tomto případě řešená problematika) musí své požadavky nastavit přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky.
37. Z výše popsaného je tedy evidentní, že posuzování kritérií technické kvalifikace je zcela individuální, co se týče jednotlivých veřejných zakázek, a zároveň velmi provázané, pokud jde o jednotlivá kritéria, ke kterým je nutno přihlídnout. Velice přitom záleží na povaze každého plnění, přičemž je potřeba uvážit také konkrétní trh, a především dopady na něj, zejména jestli kombinace všech požadavků není příliš omezující.

Ke konkrétním námitkám zadavatele

38. Zadavatel se ve svém rozkladu primárně odkázal na svá dřívější vyjádření v rámci vedeného správního řízení a v podstatě setrval na svých stanoviscích.
39. Zadavatel v podaném rozkladu namítá, že Úřad nevzal v potaz sdělení MMR a ČKAIT, která jasně uvádějí, že osoba autorizovaného technika není oprávněna realizovat činnosti komplexně, a to ani u autorizací, které jsou komplexní (týkají se celkového řešení stavby), ale pouze v rozsahu svého oboru. Oproti tomu autorizovaný inženýr je oprávněn obsáhnout v rámci své činnosti celou stavbu.
40. Úřad se s ohledem na odbornost této problematiky zahrnující aplikaci autorizačního zákona a stavebního zákona opakovaně obrátil na MMR a ČKAIT. Úřad se na tyto odborné instituce obrátil zejména za účelem vyjasnění otázky oprávnění autorizovaného inženýra a autorizovaného technika, a to zejména ve vztahu k možnosti autorizovaného inženýra zastřešit části předmětu veřejné zakázky nespádající do oboru jeho autorizace (překrývání autorizačních oborů). Tato otázka byla pro posouzení věci stěžejní, neboť zadavatel překrýváním oborů argumentoval. Zadavatel uvedl, že autorizovaný technik není schopen

zajistit překrytí autorizačních oborů. Celá komunikace s těmito odbornými institucemi je obsažena v bodech 44–53 odůvodnění napadeného rozhodnutí.

41. Z komunikace mezi Úřadem a těmito odbornými institucemi vyplynulo, že pokud je fyzická osoba držitelem autorizačního oprávnění ve stupni autorizovaný technik nebo i oprávnění ve stupni autorizovaný inženýr, a zároveň tato osoba nemá pro jednotlivé druhy prací odbornou příslušnost v příslušném oboru, tak musí přizvat jinou odborně způsobilou autorizovanou osobu s příslušnou oborovou způsobilostí. Možnost zastřešení překrývání autorizačních oborů **se týká pouze projektové činnosti** ve výstavbě, v rámci které existuje možnost pro autorizované inženýry v tzv. celostních oborech vypracovat a autorizovat projektovou dokumentaci i oborově vydělených částí. V případě odborného vedení provádění stavby však taková možnost není.
42. S ohledem na tyto závěry a s ohledem na předmět veřejné zakázky (v zásadě drobné stavební úpravy a práce spojené s výměnou oken a rekonstrukcí balkónů, které nejsou projektovou činností) lze konstatovat, že ani autorizovaný inženýr bez všech potřebných autorizací ve smyslu autorizačního zákona by zadavateli neposkytl jistotu pro plnění jeho potřeb jako odborná osoba, která je oprávněna obsáhnout v rámci své činnosti celou stavbu. Skutečnost, že fyzická osoba je držitelem autorizačního oprávnění ve stupni autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik, sama o sobě nemůže zadavateli zaručit možnost zastřešení překrývání autorizačních oborů.
43. Ve shodě s Úřadem konstatuji, že autorizovaný inženýr není v případě vedení realizace stavby oprávněn zastřešit překrývání oborů, ke kterému dle zadavatele v rámci předmětné veřejné zakázky dochází. Uvedený názor je podpořen odbornými stanovisky MMR a ČKAIT. Konstatuji, že Úřad z odborných stanovisek vycházel a učinil na jejich základě správné závěry, které řádně zdůvodnil v napadeném rozhodnutí (viz body 90-95 odůvodnění).
44. S ohledem na výše uvedené se tak nemohu ztotožnit s tvrzením zadavatele, že by Úřad citovaná odborná stanoviska MMR a ČKAIT nevzal v potaz nebo že by na jejich základě dovodil nesprávné závěry ohledně možnosti zastřešení překrývání autorizačních oborů.
45. Považuji rovněž za vhodné zdůraznit, že Úřad nezapovídá zadavateli možnost odchýlit se z dostatečného standardu a jít s požadavky nad minimální rámec, tj. požadovat vyšší úroveň oprávnění, vyšší standard. Nicméně v takové situaci zadavatel musí přednést dostatečně silné argumenty, které odchýlení se směrem k vyššímu standardu ospravedlňují a které jsou schopny takové požadavky objektivně zdůvodnit.
46. Zadavatel rovněž namítá, že osoby hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího jsou stěžejní pro celou realizaci stavby. Zadavatel požaduje osoby, které budou schopné obsáhnout veškeré činnosti v rámci realizace stavby. V nyní posuzované věci zadavatel mj. uvedl, že autorizační oprávnění fyzické osoby ve stupni autorizovaný inženýr požaduje i proto, že autorizovaný inženýr může na rozdíl od autorizovaného technika provádět širší okruh činností, tedy možností provádět statické a dynamické výpočty staveb, provádět inženýrské průzkumy a provádět zkoušení a diagnostiku staveb.
47. Úřad se touto námitkou zabýval v bodech 88–89 odůvodnění napadeného rozhodnutí a dospěl k závěru, že z ustanovení § 18 a § 19 autorizačního zákona je zřejmé, že provádění statických a dynamických výpočtů, provádění inženýrských průzkumů a provádění zkoušení a diagnostiky

staveb jsou činnosti opravdu spadající pouze do působnosti autorizovaného inženýra. Nicméně zadavatel nijak objektivním způsobem nedoložil, že tyto činnosti bude skutečně v rámci vedení stavby hlavní stavbyvedoucí či stavbyvedoucí vykonávat.

48. Zadavatel *de facto* porovnal dva stupně autorizačního oprávnění a v obecné rovině zdůraznil rozdílné okruhy činností, ke kterým je oprávněn autorizovaný inženýr a ke kterým jen autorizovaný technik. Zadavatelova argumentace potřebou provádět určité statické a dynamické výpočty během realizace veřejné zakázky tak zůstala v pouhé rovině tvrzení. V takové situaci je na zadavateli, aby své požadavky odpovídajícím způsobem obhájil, tedy aby zdůvodnil konkrétní parametry technické kvalifikace. Poskytnuté důvody jsou dále předmětem konkrétního posouzení dané situace Úřadem, který musí s přísností vycházející právě i ze zjištěného obecného standardu jednoznačným způsobem sdělit, zda jsou dostatečné pro stanovení daných podmínek v konkrétní veřejné zakázce.
49. Úřad v napadeném rozhodnutí dospěl ke správnému závěru, že ze zadávací dokumentace, konkrétně ze statického výpočtu, který je součástí projektové dokumentace, vyplývá že statické působení nosné konstrukce se během rekonstrukce nezmění a stavebními úpravami se nezmění stabilita objektu. Mám rovněž za to, že provádění statických a dynamických výpočtů nebude úlohou hlavního stavbyvedoucího ani stavbyvedoucího právě s ohledem na textaci projektové dokumentace a s ohledem na předmět plnění veřejné zakázky. Zadavatel rovněž neuvedl, kdy a za jakých okolností tyto statické výpočty budou potřeba. Přišel pouze s tvrzením, že autorizovaný inženýr je zkrátka oprávněn je provádět.
50. Zadavatelovo zdůvodnění požadavku na autorizační oprávnění ve stupni autorizovaný inženýr nepovažuji za dostatečně odůvodněné. Argumentace zadavatele možností zastřešit překrývání oborů, ke kterému dle zadavatele v rámci předmětné veřejné zakázky dochází, byla vyhodnocena v rámci přezkumu jako nesprávná (viz výše odborná stanoviska MMR a ČKAIT). Rovněž stejnou optikou pohlížím na zdůvodnění tohoto požadavku nutností provádět statické a dynamické výpočty.
51. Mám za to, že požadavek zadavatele na autorizovaného inženýra není v tomto ohledu oprávněný i s ohledem na nedostatečné zdůvodnění ze strany zadavatele. Nemohu se tak ztotožnit s tvrzením zadavatele, že v nyní posuzované věci nelze spatřovat nic excesivního na požadavku na autorizovaného inženýra u osob hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího.
52. Opakuji a znovu zdůrazňuji, že Úřad v žádném případě kategoricky nezapovídá zadavateli možnost se odchýlit z určitého dostatečného standardu a jít s požadavky výše, resp. nad rámec běžného standardu a požadovat standard vyšší, ale v takové situaci zadavatel musí přednést dostatečně silné důvody, proč právě požaduje vyšší stupeň autorizace, než je při podobných veřejných zakázkách obvyklé, popř. v čem je předmět veřejné zakázky natolik specifický, že vyžaduje činnost autorizovaného inženýra, a nikoliv autorizovaného technika. V nyní posuzované věci takové důvody zadavatel nepřednesl a nijak zvláště své potřeby nezdůvodnil. Nadto i z předmětu veřejné zakázky lze bez nutné odbornosti seznat, že se jedná o veřejnou zakázku, jejímž předmětem jsou v zásadě standardizované jednodušší stavební práce, tj. např. výměna oken včetně parapetů, oprava lodžii, oprava zábradlí, výměna poštovních schránek, vchodových dveří atp.
53. Posuzování přiměřenosti požadavku na určité autorizační oprávnění vyššího stupně v konkrétní veřejné zakázce vždy záleží na okolnostech konkrétního případu, námitkách

vznesených stěžovateli a argumentech, které zadavatel na obhajobu svých kvalifikačních kritérií vznese. Obecně platí, že čím je kritérium přísnější, tím větší důraz se klade na jeho zdůvodnění. Zákon však zadavateli nastavuje v jeho autonomii při rozhodování o podobě kritérií technické kvalifikace určité limity a mantinely, mezi nimiž je přítomna právě i povinnost postupovat při stanovení zadávacích podmínek přiměřeně (§ 6 zákona) a nestanovovat své požadavky bez logického, přesvědčivého či obecně obhajitelného důvodu (§ 36 odst. 1 zákona). Současně je namístě dodat, že v přezkoumávaném případě spatřuji nedostatečnost odůvodnění zadavatelem požadované technické kvalifikace, resp. autorizačního oprávnění ve stupni autorizovaný inženýr u osoby hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího.

54. Je namístě připomenout, že kvalifikace je jakýmsi sítem v zadávacích řízeních. Pokud jde zadavateli o soutěžení kvality může tak učinit za pomoci hodnoticích kritérií. Zadavatel v posuzovaném případě mohl nastavit podmínky technické kvalifikace méně přísněji tak, aby se soutěž o veřejnou zakázku více otevřela. Mohl tedy umožnit i účast dodavatelů, kteří jsou schopni předmět věřené zakázky realizovat i za pomoci odborné osoby s autorizačním oprávněním ve stupni autorizovaný technik. Následně mohl u osoby hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího hodnotit „kvalitu“ resp. jejich zkušenosti za pomoci hodnoticích kritérií. Pro ověření kvality je vhodné užít hodnoticích kritéria, ne přísné podmínky kvalifikace.
55. Základní ideou kvalifikačních podmínek by mělo být to, že jsou stanoveny právě tak a v takové míře, aby byly reálně schopné a způsobilé ověřit technické schopnosti a zkušenosti dodavatelů. Jakékoliv požadavky nad rámec objektivně zdůvodnitelné míry jsou nepřipustným omezováním hospodářské soutěže. Smyslem technické kvalifikace je odfiltrovat zjevně nezkušené dodavatele bez odpovídajících schopností, to přitom s ohledem na konkrétní trh, jehož podoba může být v každém individuálním případě zcela rozdílná, a to dokonce tak, že může být u specifických zakázek až nepřipustné vyžadovat složitější kvalifikaci.² Pokud má zadavatel zájem na tom, aby získal plnění od dodavatele, který se na trhu pohybuje např. delší dobu nebo má k dispozici velmi zkušené členy realizačního týmu, měl by tuto svou potřebu naplnit prostřednictvím hodnocení veřejné zakázky a jemu příslušných kritérií, nikoliv nedůvodně omezovat soutěž a v důsledku vylučovat i ty dodavatele, kteří jsou předmět veřejné zakázky objektivně schopni plnit. Požadavky na kvalifikaci totiž představují ono nejhrubší síto, přes které neprojdou dodavatelé, kteří by třeba i byli schopni plnit zakázku, ale neprokáží požadované penzum referencí z dřívějších zakázek, zatímco hodnocení zkušeností (tam kde to zákon připouští) je hodnocením kvality těchto dodavatelů, jehož prostřednictvím již nemohou být ze soutěže o veřejnou zakázku vyloučeni.
56. Argumentaci zadavatele, že je povinen nakládat s veřejnými prostředky s péčí řádného hospodáře považuji v daném případě za irelevantní a mimoběžnou. Povinnost postupovat s péčí řádného hospodáře není v kolizi s povinností zadavatele postupovat dle pravidel zákona. Postupovat s péčí řádného hospodáře není překážkou k dodržování zákona ani důvodem pro nedodržení zákona. Nesprávný postup při nastavení podmínek technické kvalifikace má naopak potenciál k tomu, aby zadavatel omezil míru hospodářské soutěže. Tímto se zadavatel vystavuje riziku nižší míry hospodářské soutěže (méně dodavatelů, méně podaných nabídek) a vyšší nabídkové ceně veřejné zakázky. Zadavatel nepřednesl žádné

² Ačkoliv se nejednalo o podmínky trhu obdobné zdejší situaci, lze v této souvislosti odkázat například na rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-R0134/2021/VZ, č. j. ÚOHS-36080/2021/162/JSr ze dne 8. 11. 2021.

relevantní argumenty, které by ho zprostily povinnosti přiměřeně zpracovat zadávací podmínky tak, aby bezdůvodně nediskriminoval potenciální účastníky zadávacího řízení a neomezoval nepřiměřeným požadavkem hospodářskou soutěž.

VI. Závěr

57. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem, když rozhodl o tom, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zákonem, bylo namístě podaný rozklad zadavatele zamítnout a napadené rozhodnutí potvrdit.
58. Zadavatel stanovil požadavek na autorizaci v úrovni autorizovaný inženýr v rozporu se zákonem, neboť nebyl schopen tuto požadovanou úroveň autorizačního oprávnění u osob hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího náležitým způsobem odůvodnit s ohledem na konkrétní předmět plnění a podmínky daného trhu a s ohledem na relevantní skutečnosti vyplývající z povahy veřejné zakázky či konkrétních okolností její realizace. Tímto postupem zadavatel bezdůvodně stanovil požadavek nepřiměřený předmětu veřejné zakázky, který vytvořil překážky hospodářské soutěže a který tak mohl omezit okruh potenciálních dodavatelů. Zadavatelé jsou oprávněni stanovit právě takové podmínky kvalifikace, které jsou reálně způsobilé ověřit technické schopnosti a zkušenosti dodavatelů, a to bez nepřiměřeného omezování hospodářské soutěže. Toto pravidlo však zadavatel v případě podmínek přezkoumávané veřejné zakázky nedodržel.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

doc. JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. VIA Consult a.s., (nyní INTEZA advice a. s.), Kopečná 12, 602 00 Brno
2. BBP Stavby s.r.o., Korunovační 103/6, Bubeneč, 170 00 Praha 7

Vypraveno dne

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