

Č. j.: R137/2007/02-19240/2007/310-Hr

V Brně dne 30. října 2007

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 20.7.2007 zadavatelem,

- **Povodí Labe, státní podnik, IČ 70890005, se sídlem Víta Nejedlého 951, 500 03 Hradec Králové, zast. generálním ředitelem Ing. Tomášem Vaňkem,**

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 11.7.2007 č. j. S140/2007/VZ-12232/2007/530/BM, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Povodí Labe, státní podnik, IČ 70890005, se sídlem Víta Nejedlého 951, 500 03 Hradec Králové, učiněných při zadání veřejných zakázek

„Labe, VD České Kopisty, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004732,

„Labe, VD Štětí, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004733,

„Labe, VD Roudnice nad Labem, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004734,

„Labe, VD Lovosice, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004736,

„Labe, VD Ústí nad Labem, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004737,

„Labe, VD Střeliv – Lovosice, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 16.2.2007 pod ev. č. 60004808,

kde dalším účastníkem správního řízení je společnost

- **LABSKÁ, strojní a stavební společnost s. r. o., IČ 45538093, se sídlem Kunětická 2679, 530 09 Pardubice, zast. jednatelem Václavem Růžičkou, jejíž nabídka byla**

vybrána jako nejvhodnější pro realizaci veřejné zakázky „Labe, VD Štětí, oprava koryta“,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. S140/2007/VZ-12232/2007/530/BM ze dne 11.7.2007

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

O d ů v o d n ě n í

I. Zadávací řízení a řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), si na základě obdrženého podnětu vyžádal od zadavatele – Povodí Labe, státní podnik, IČ 70890005, se sídlem Víta Nejedlého 951, 500 03 Hradec Králové, zast. generálním ředitelem Ing. Tomášem Vaňkem (dále jen „zadavatel“), dokumentaci o zadání následujících veřejných zakázek:

„Labe, VD České Kopisty, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004732,

„Labe, VD Štětí, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004733,

„Labe, VD Roudnice nad Labem, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004734,

„Labe, VD Lovosice, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004736,

„Labe, VD Ústí nad Labem, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13.2.2007 pod ev. č. 60004737,

„Labe, VD Střeliv – Lovosice, oprava koryta“ zadané formou otevřeného řízení podle výše citovaného zákona, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 16.2.2007 pod ev. č. 60004808.

2. Protože po přezkoumání předložených dokladů získal Úřad pochybnosti o správnosti úkonů zadavatele učiněných při zadání předmětné veřejné zakázky, zahájil ve věci správní řízení z vlastního podnětu, ve kterém jako účastníky správního řízení označil zadavatele a společnost LABSKÁ, strojní a stavební společnost s. r. o., IČ 45538093, se sídlem Kunětická 2679, 530 09 Pardubice, zast. jednatelem Václavem Růžičkou (dále jen „vybraný uchazeč“), která byla vybrána pro realizaci veřejné zakázky „Labe, VD Štětí, oprava koryta“. Oznámení o zahájení správního řízení obdržel zadavatel i vybraný uchazeč dne 31.5.2007 a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno.
3. Rozhodnutím ze dne 28.5.2007 č. j. S140/2007-10255/2007/530-BM uložil Úřad zadavateli jako předběžné opatření zákaz uzavřít smlouvu v předmětných zadávacích řízeních, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.
4. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 11.7.2007 rozhodnutí č. j. S140/2007/VZ-12232/2007/530/BM, kterým v části I. až VI. výroku konstatoval, že zadavatel při zadávání všech přezkoumávaných veřejných zakázek nedodržel postup stanovený v § 50 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), tím, že v zadávací dokumentaci vždy stanovil v rámci profesního kvalifikačního předpokladu povinnost předložit doklad osvědčující odbornou způsobilost uchazeče, která však není pro plnění veřejné zakázky nezbytná, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a v žádném z šetřených případů zadání veřejné zakázky dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Jako opatření k nápravě Úřad podle § 118 zákona zrušil všechna šetřená zadávací řízení. V části VII. výroku napadeného rozhodnutí pak Úřad uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši paušální částky 30 000,- Kč.
5. V odůvodnění svého rozhodnutí Úřad uvádí, že dle § 50 odst. 1 písm. b) zákona splní kvalifikaci dodavatel, který prokáže splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 zákona. Podle § 54 písm. d) zákona prokáže splnění profesních kvalifikačních předpokladů dodavatel, který předloží doklad osvědčující odbornou způsobilost dodavatele nebo osoby, jejímž prostřednictvím odbornou způsobilost zabezpečuje, je-li pro plnění veřejné zakázky nezbytná podle zvláštních právních předpisů. Dle § 50 odst. 3 zákona je pak zadavatel povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky. Úřad odkazuje na ustanovení § 46a odst. 1 a 3 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „stavební zákon“), ze kterého vyplývá, že pouze u projektové činnosti, u vedení realizace staveb, s výjimkou vedení realizace jednoduchých staveb uvedených v § 139b odst. 5 písm. b), c) a d) stavebního zákona, drobných staveb a změn těchto staveb, je vyžadováno oprávnění k výkonu těchto činností dle zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 360/1992 Sb.“).
6. Dle zjištění Úřadu ve všech dotčených zadávacích řízeních obsahovala zadávací dokumentace pod bodem 5 písm. b) třetí odrážkou povinnost prokázání profesního kvalifikačního předpokladu doložením osvědčení o autorizaci osoby v oboru stavby vodního hospodářství. Stejný požadavek byl uveden i v jednotlivých oznámeních o

zakázce pod bodem III.2.1). Zadavatel ohlásil příslušným správním orgánům pouze záměr provést udržovací práce v korytě Labe. Tyto správní orgány (vodoprávní úřady, které jsou současně speciálními stavebními úřady postupujícími podle stavebního zákona), poskytly zadavateli na podané ohlášení udržovacích prací v korytě Labe buď vyjádření, že s udržovacími pracemi souhlasí, resp. nemají námitek, nebo se v dané lhůtě nevyjádřily.

7. Úřad uvádí, že udržovací práce nejsou zahrnuty do vybraných činností ve výstavbě, a proto k jejich provedení není zapotřebí oprávnění autorizovaného inženýra nebo technika dle § 5 odst. 3 písm. c) zákona č. 360/1992 Sb. Zadavatel tak porušil § 50 odst. 3 v návaznosti na § 54 písm. d) zákona, když požadoval po dodavatelích splnění profesní kvalifikace, která pro plnění veřejné zakázky dle zvláštních právních předpisů (stavebního zákona) není nezbytná. Zadavatel tedy neomezil rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky. Uvedené porušení mohlo mít dle názoru Úřadu vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neboť do zadávacího řízení se mohli přihlásit pouze ti dodavatelé, kteří splnili stanovený požadavek zadavatele, čímž došlo nezákonnému omezení dodavatelů, kteří tento požadavek nesplňují.
8. Vzhledem k tomu, že zadavatel dle názoru Úřadu závažně pochybil již při stanovení podmínek zadání (resp. při stanovení požadavku na prokázání splnění profesního kvalifikačního předpokladu uvedeného v § 54 písm. d) zákona), musel Úřad zrušit toto zadávací řízení.
9. Dne 30.7.2007 vydal Úřad opravné rozhodnutí č. j. S140/2007/VZ-13641/2007/530/BM, kterým opravil zřejmé nesprávnosti v písemném vyhotovení napadeného rozhodnutí.

II. Námitky rozkladu

10. Proti meritornímu rozhodnutí Úřadu podal zadavatel dne 20.7.2007 rozklad, ve kterém označuje napadeného rozhodnutí za zmatečné, neboť bylo vydáno v rozporu se zákonem, správním řádem a zákonem č. 180/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „nový stavební zákon“).
11. Dle názoru zadavatele opřel Úřad odůvodnění zrušení zadávacích řízení o neplatný právní předpis, a to o § 44 stavebního zákona, když považuje provádění stavebních prací (byť i udržovacích prací na stavbě) zhotovitelem (dodavatelem stavebních prací) pro stavebníka (investora) za provádění stavby svépomocí, tedy provádění stavby stavebníkem pro sebe. Všechna zadávací řízení však zadavatel dle svého vyjádření zahájil až po 1.1.2007, tedy po nabytí účinnosti nového stavebního zákona. Zadavatel má tedy za to, že při posuzování otázky povinného stanovení profesních kvalifikačních předpokladů je nutné postupovat podle platných právních předpisů.
12. Úřad dále dle názoru zadavatele nezjistil skutečný stav věci ohledně skutečnosti, zda-li se jedná o udržovací práce na stavbě ve smyslu § 44 odst. 3 zákona. Zadavatel poukazuje na to, že v oznámení předmětných veřejných zakázek, zadávacích a projektových dokumentacích jednoznačně uvedl, že veřejné zakázky se týkají provedení stavebních prací a že se jedná o opravy koryta vodního toku, opravy vlastního vodního díla, opravy výmolů za pilíři jezů, opravy dlažeb dělicích hrází, tedy o opravy vodních

děl poškozených povodněmi a odstranění povodňových škod. U všech zakázek se jedná o provedení rozsáhlých oprav vodních děl, přičemž opravu vodního díla pojmově nelze zařadit jinak, než podle § 139b odst. 3 písm. c) stavebního zákona, platného v době provádění přípravy těchto staveb, do „stavebních úprav“, a tedy do změn dokončených staveb vodních děl. Mezi udržovací práce na stavbě nelze tyto práce dle tvrzení zadavatele zařadit ani podle stavebního zákona, ani podle nového stavebního zákona. Při posuzování této otázky pak nelze dle názoru zadavatele vycházet pouze z názvů jednotlivých „ohlášení“, kde bylo vesměs uvedeno „Věc: Ohlášení udržovacích prací“, ale z obsahu takového podání správnímu úřadu, kde je uvedeno, že se jedná o opravy vodních děl poškozených povodněmi a dále z předložené projektové dokumentace. Zadavatel uvádí, že podle § 15 odst. 2 zákona č. 254/2001 Sb., o vodách a změně některých zákonů (vodní zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vodní zákon“), podléhají „ohlášení“ nejen udržovací práce na vodních dílech, které by mohly negativně ovlivnit životní prostředí nebo stabilitu vodního díla, ale i obnova vodních děl zničených živelní pohromou nebo havárií. Dle názoru zadavatele není v tomto případě rozhodné, jakým způsobem se s jeho „ohlášeními“ vypořádaly příslušné speciální stavební úřady. Na základě uvedeného má zadavatel za to, že dodržel postup daný zákonem a Úřad rozhodl v rozporu s právními předpisy.

13. V závěru rozkladu označuje zadavatel za irelevantní upozornění na jeho povinnost odeslat oznámení o zrušení zadávací řízení podle § 84 odst. 7 a 8 zákona, obsažené v napadeném rozhodnutí Úřadu, když uvádí, že tato povinnost se jednoznačně vztahuje ke zrušení zadávacího řízení zadavatelem na základě některého z důvodů dle § 84 odst. 1 až 5 zákona.

III. Řízení o rozkladu

14. Úřad po obdržení rozkladu zaslal dotčeným speciálním stavebním úřadům žádost o zaslání vyjádření, zda stavební zákon nebo vodní zákon vyžaduje k provádění předmětných veřejných zakázek, jejichž projektovou dokumentaci tyto správní orgány obdržely v rámci ohlášení udržovacích prací, oprávnění autorizovaného inženýra nebo technika podle zákona č. 360/1992 Sb.
15. Městský úřad Roudnice nad Labem Úřadu dne 6.8.2007 sdělil, že stavební zákon ani vodní zákon neukládají, aby dokumentace řešící ohlášení udržovacích prací byla zpracována projektantem s autorizací pro vodohospodářské stavby. Ohlášené udržovací práce může stavebník provádět svépomocí, jestliže zabezpečí odborný dozor nad prováděním stavby osobou, která splňuje předepsané kvalifikační požadavky. Městský úřad Litoměřice ve svém vyjádření ze dne 14.8.2007 doporučuje Úřadu obrátit se s touto otázkou na výkladové komise příslušných ministerstev. MÚ Litoměřice má současně za to, že se jedná o udržovací práce podle ustanovení § 15 odst. 2 vodního zákona a současně o vybrané činnosti ve výstavbě podle ustanovení § 158 odst. 1 nového stavebního zákona a upozorňuje, že řeka Labe je tokem 1. řádu a jedná se o dopravně významnou vodní cestu s povolenou plavební rychlostí vyšší než 25 km/h a dále je nutné dodržovat Řád plavební bezpečnosti na vnitrozemských vodních cestách České republiky. MÚ Litoměřice si nedovede představit, že by na výše uvedené akce v rámci ohlášení udržovacích prací postačil dozor kvalifikované osoby a práce byly prováděny svépomocí. Magistrát města Ústí nad Labem dne 7.9.2007 sdělil, že k ohlášení udržovacích prací nebyla požadována dokumentace zpracovaná autorizovaným inženýrem.

16. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí ustavenou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu napadené rozhodnutí přezkoumal v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
17. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. S140/2007/VZ-12232/2007/530/BM ze dne 11.7.2007 zrušil zadání předmětných veřejných zakázek, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se v plné míře ztotožnil.

IV. K námitkám rozkladu

K otázce charakteru prací prováděných zadavatelem

18. Základní otázkou, rozhodnou pro právní a faktické posouzení napadeného rozhodnutí, je posouzení toho, zda práce, které tvoří předmět plnění veřejných zakázek, jsou vybranými činnostmi ve výstavbě ve smyslu § 46a odst. 1 a 3 stavebního zákona, na jejichž realizaci je zákonem vyžadováno oprávnění fyzické osoby podle zákona č. 360/1992 Sb. a současně podléhají obecné povinnosti dle § 55 odst. 1 zákona požádat o vydání stavebního povolení, a nebo zda-li se jedná pouze o udržovací práce, které dle § 55 odst. 3 stavebního zákona vyžadují pouze ohlášení stavebnímu úřadu a pro které zákon nevyžaduje oprávnění podle zákona č. 360/1992 Sb. a stavebník je dle § 44 odst. 3 stavebního zákona může provádět svépomocí, jestliže zabezpečí odborný dozor nad prováděním stavby osobou, která má odborné vysokoškolské nebo středoškolské vzdělání stavebního nebo architektonického směru a alespoň tři roky praxe v oboru (dále jen „kvalifikovaná osoba“), pokud sám není odborně způsobilý dozor provádět.
19. Zadavatel v této otázce v podaném rozkladu trvá na tom, že předmětem plnění veřejné zakázky je provádění staveb a nikoli pouze udržovací práce na stavbě a argumentuje, že Úřad při posouzení této otázky nesprávně vycházel pouze z názvů jednotlivých „ohlášení“, které zadavatel učinil v srpnu a září 2006 na speciální stavební úřady, aniž by však Úřad posuzoval obsah těchto oznámení. V této souvislosti zadavatel uvádí, že podle § 15 odst. 2 vodního zákona podléhají „ohlášení“ nejen udržovací práce na vodních dílech, které by mohly negativně ovlivnit životní prostředí nebo stabilitu vodního díla, ale i obnova vodních děl zničených živelní pohromou nebo havárií.
20. K tomu uvádím, že nelze souhlasit s tím, že Úřad při posuzování charakteru prací popínaných zadavatelem, vycházel pouze z názvů „ohlášení“, která zadavatel učinil na příslušných vodoprávních úřadech. Úřad v této souvislosti nevycházel z názvů těchto ohlášení, ale vycházel především z obsahu správních aktů, které příslušné správní úřady učinily na základě předmětných ohlášení, přičemž tyto akty považuji za právně závazné posouzení charakteru prací, které zadavatel hodlá realizovat v rámci předmětných zadávacích řízení. V této souvislosti tedy nesouhlasím s tvrzením zadavatele, že právní názor těchto správních orgánů je v šetřeném případě nerozhodný, neboť považuji za nepochybné, že jediné tyto dotčené správní orgány jsou dle § 57 stavebního zákona oprávněny posoudit charakter ohlašovaných prací a vyslovit proti provedení takových prací námitky, či zahájit ve věci stavební řízení, pokud naznaží, že se na tyto práce vztahuje ustanovení § 55 odst. 1 stavebního zákona.

21. Z výše odkazovaných správních aktů pak jednoznačně vyplývá, že příslušné správní orgány po seznámení se s charakterem ohlašovaných prací posoudily tyto práce jako práce udržovací. Konkrétně lze odkázat na „Vyjádření k PD – Labe, VD Štětí, oprava koryta“ MÚ Litoměřice ze dne 16.10.2006, kterému zadavatel dne 6.9.2006 předložil jako přílohu „Ohlášení udržovacích prací“ ze dne 31.8.2006 projektovou dokumentaci k předmětné veřejné zakázce, přičemž z pohledu vodoprávního úřadu jako speciálního stavebního úřadu podle § 15 odst. 4 vodního zákona MÚ Litoměřice nevznesl k provádění prací specifikovaných v projektové dokumentaci žádné námitky, přičemž tyto práce mimo jiné charakterizuje jako „akci, která je součástí údržby toku a vodního díla“. Lze mít za to, že pokud by se jednalo o stavební práce spadající do skupiny „vybraných činností ve výstavbě“, jak uvádí zadavatel, pak by MÚ Litoměřice jako speciální stavební úřad po seznámení se s charakterem těchto prací zahájil ve věci stavební řízení. Z jeho nečinnosti jednoznačně vyplývá, že tyto práce podle obsahu projektové dokumentace posoudil stejně, jako je zadavatel označil v „ohlášení“, tedy jako udržovací práce.
22. Výše uvedené závěry pak stejným způsobem vyplývají i z vyjádření Městského úřadu Roudnice nad Labem ze dne 12.9.2006 a 29.9.2006, vyjádření Magistrátu města Ústí nad Labem ze dne 12.9.2006 a vyjádření Magistrátu města Děčín ze dne 7.9.2006. Nemohu se proto ztotožnit s tvrzením zadavatele, že právní výklad těchto správních orgánů není rozhodný pro šetřená zadávací řízení, ale naopak; právní názor těchto orgánů jako orgánů příslušných posoudit charakterem zadavatelem prováděných prací je rozhodný pro závěr, že v případě šetřených veřejných zakázek se jedná o provádění udržovacích prací, pro jejichž provádění není potřeba stavební povolení a postačí pouhé „ohlášení“ ve smyslu § 15 odst. 2 vodního zákona a § 44 stavebního zákona.
23. V této souvislosti jsem nepřipustil jako podklad pro rozhodnutí vyjádření MÚ Roudnice nad Labem a Litoměřice a Magistrátu města Ústí nad Labem ze srpna 2007, neboť závazný právní názor těchto správních orgánů, vydaný v rámci jejich působnosti speciálních stavebních úřadů, byl Úřadu znám z jejich vyjádření ze září 2006, a proto bylo nadbytečné opakovaně si tento názor vyžadovat ve formě nezávazného právního dokumentu.
24. K argumentu zadavatele, že ohlašovací povinnosti podle § 15 odst. 2 vodního zákona podléhají nejen udržovací práce, které by mohly negativně ovlivnit životní prostředí nebo stabilitu vodního díla, ale dle věty druhé citovaného ustanovení vodního zákona i „obnova vodních děl zničených živelní pohromou nebo havárií“, uvádím, že větu druhou tohoto ustanovení vodního zákona je nutno vykládat v kontextu věty první tohoto ustanovení, a tedy i tam zmíněnou obnovu vodních děl je nutno chápat jako obnovu prováděnou v rámci udržovacích prací, a nikoliv jako samostatné stavební práce podřaditelné pod vybrané činnosti ve výstavbě. Pokud totiž zadavatel chtěl svým argumentem naznačit, že v případě zničení vodního díla živelní pohromou či havárií lze toto dílo celé obnovit pouze na základě ohlášení bez stavebního povolení, pak by takový výklad předmětného ustanovení § 15 odst. 2 vodního zákona dospěl k absurdním závěrům, podle kterých by bez stavebního povolení bylo možno realizovat všechna vodní díla definovaná v § 55 vodního zákona, tedy i přehrady, hráze, vodárenské objekty a další rozsáhlé stavební celky. Takový závěr je pak nemyslitelný, a proto argumentace zadavatele je i v tomto bodě bezpředmětná.

25. Vzhledem k výše uvedenému mám tedy za prokázané, že práce tvořící předmět plnění šetřených veřejných zakázek jsou práce udržovací a nelze je proto zařadit mezi vybrané činnosti ve výstavbě. Pro jejich realizaci proto není ve smyslu § 46a odst. 1 a 3 stavebního zákona zapotřebí oprávnění autorizovaného inženýra nebo technika podle zákona č. 360/1992 Sb. Je pravdou, že ustanovení § 44 odst. 3 ani jiné ustanovení stavebního zákona nezakazuje účast autorizovaného inženýra nebo technika rovněž na udržovacích pracích, avšak není zde v šetřených případech veřejných zakázek splněna podmínka § 54 písm. d) zákona, že by účast autorizovaného inženýra nebo technika byla „pro plnění veřejné zakázky nebytná podle zvláštních právních předpisů“. Zadavatel proto nebyl oprávněn požadovat podle § 50 odst. 1 písm. b) zákona k prokázání profesních kvalifikačních předpokladů rovněž oprávněním podle zákona č. 360/1992 Sb., a tedy nedodržel postup dle § 50 odst. 3 zákona, když neomezil rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.

Námítka použití neplatné právní úpravy stavebního řízení

26. K námitce, že Úřad při posouzení charakteru předmětných prací postupoval podle stavebního zákona, který již v době vyhlášení veřejných zakázek nebyl platný uvádím, že není podstatné, za účinnosti jakého stavebněprávního předpisu zadavatel oznámil zahájení předmětných zadávacích řízení v informačním systému veřejných zakázek, ale za účinnosti kterého zákona postupovaly speciální stavební úřady při udělení souhlasu s ohlašovanými pracemi vymezenými v projektové dokumentaci, která byla součástí následně oznámených zadávacích řízení na předmětné veřejné zakázky, a tedy za účinnosti jakého stavebněprávního předpisu byl oprávněnými orgány posuzován charakter předmětných prací. Směrodatným údajem pro podřazení činnosti zadavatele konkrétnímu právnímu předpisu tak byl pro Úřad úkon zadavatele ohlašující udržovací práce jednotlivým vodoprávním úřadům. Jednotlivá ohlášení udržovacích prací byla vyhotovena dne 1.9.2006 a prokazatelně doručena vybraným vodoprávním úřadům dne 6.9.2006. V této době byl stále účinný stavební zákon, podle jehož § 57 odst. 3 se za den ohlášení považuje den, kdy ohlášení bylo podáno u stavebního úřadu. Vzhledem ke skutečnosti, že ohlášení udržovacích prací i souhlas vodoprávních úřadů s nimi se uskutečnil v rozmezí září až prosinec 2006, tedy za účinnosti starého stavebního zákona (jehož účinnost skončila dnem 31.12.2006), konstatuji, že při posuzování oprávněnosti požadavku zadavatele na splnění profesní způsobilosti dodavatelů, spočívající v předložení dokladu osvědčující odbornou způsobilost uchazeče, postupoval Úřad podle platného a účinného právního předpisu.
27. Pro úplnost pak uvádím, že i v novém stavebním zákoně je předmětná problematika upravena věcně totožně a § 109 a násl. nového stavebního zákona předpokládá zpracování projektové dokumentace osobou oprávněnou podle zákona č. 360/1992 Sb. opět pouze u staveb vyžadujících stavební povolení, zatímco udržovací stavby podléhají podle § 104 odst. 2 písm. p) nového stavebního zákona pouze ohlášení.

Oznámení zrušení zadávacího řízení

28. K námitce zadavatele, že povinnost oznámit zrušení zadávacího řízení, obsažená v § 84 odst. 7 a 8 zákona, se váže pouze na případ, kdy o zrušení zadávacího řízení rozhodne zadavatel uvádím, že zákon předpokládá povinnost zadavatele informovat dodavatele o veškerých podstatných okolnostech, které se zadávacího řízení týkají, neboť i toto je

jedním z výrazů transparentního a rovného přístupu podle § 6 zákona. Omezovat působnost § 84 odst. 7 a 8 zákona pouze na situaci, když rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení učiní pouze zadavatel na základě svého vlastního uvážení by tak bylo výkladem v rozporu s výše uvedenými zásadami, a proto je v této souvislosti neodůvodněně zužující. I tato námitka zadavatele je proto bezpředmětná.

V. Závěr

29. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení či změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
30. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit nebo změnit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

Ing. Martin Pecina, MBA
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Povodí Labe, státní podnik, se sídlem Víta Nejedlého 951, 500 03 Hradec Králové
2. LABSKÁ, strojní a stavební společnost s. r. o., se sídlem Kunětická 2679, 530 09 Pardubice,
3. spis

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce