



UOHSX005LTPO

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R319/2013/VZ--6552/2014/310/LPa

Brno 27. března 2014

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 30. 9. 2013, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 1. 10. 2013, navrhovatelem –

- společností **Unitender, s.r.o.**, IČ 25394495, se sídlem Jurečkova 16/1812, 702 00 Ostrava,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S310/2013/VZ-17609/2013/511/ABr ze dne 13. 9. 2013, ve věci přezkoumání návrhem vymezených úkonů zadavatele –

- **Moravskoslezského kraje**, IČ 70890692, se sídlem 28. října 117, 702 18 Ostrava, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 31. 1. 2013 společností Advokátní kancelář Jansta, Kostka spol. s r.o., IČ 28505913, se sídlem Těšnov 1/1059, 110 00 Praha,

učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Rámcová smlouva na poskytování právního poradenství v oblasti veřejného investování a administrace zadávacích řízení**“, zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 12. 3. 2013 pod ev. č. 344822 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 14. 3. 2013 pod evidenčním číslem 2013/S 052-085410,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S310/2013/VZ-17609/2013/511/ABr ze dne 13. 9. 2013

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Zadavatel – Moravskoslezský kraj, IČ 70890692, se sídlem 28. října 117, 702 18 Ostrava, (dále jen „**zadavatel**“) – uveřejnil v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, oznámení o zadání veřejné zakázky s názvem „Rámcová smlouva na poskytování právního poradenství v oblasti veřejného investování a administrace zadávacích řízení“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), které bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 12. 3. 2013 pod evidenčním číslem 344822 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 14. 3. 2013 pod evidenčním číslem 2013/S 052-085410.
2. Předmětem veřejné zakázky bylo uzavření rámcové smlouvy na poskytování služeb právního poradenství v oblasti veřejného investování a administrace zadávacích řízení podle zákona. V této rámcové smlouvě, která je součástí zadávací dokumentace, v bodě 3. 2. zadavatel stanovil, že na základě prováděcích smluv mohou být mandantovi poskytovány mandatářem služby zahrnující administraci zadávacích řízení, která podle zákona představuje agendu právního poradenství v oblasti veřejných zakázek a zastupování v zadávacích řízeních a dále pak právní poradenství v oblasti veřejného investování. Zadavatel pak rozsah těchto služeb blíže v rámcové smlouvě specifikoval.
3. Zadavatel v oznámení o zakázce v bodě III. 2. 1 (Profesní kvalifikační předpoklady dodavatelů, včetně požadavků týkajících se registrace v profesních nebo jiných rejstřících) mimo jiné vnesl požadavek na prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona, není-li uvedeno jinak.

předložením dokladu osvědčujícím odbornou způsobilost uchazeče nebo osoby, jejímž prostřednictvím odbornou způsobilost zabezpečuje, a to dokladu vydaného Českou advokátní komorou (dále jen „ČAK“) prokazující členství uchazeče nebo osoby zabezpečující odbornou způsobilost v ČAK. V článku 4. 6 bodu ii) zadávací dokumentace k veřejné zakázce pak v požadavcích na realizační tým mimo jiné zadavatel uvedl požadavek, aby realizační tým určený uchazečem pro realizaci veřejné zakázky tvořili nejméně 2 advokáti zařazení na pozici vedoucí realizačního týmu a jeho zástupce, a dále alespoň 2 další advokáti nebo alespoň 1 další advokát a 1 advokátní koncipient, přičemž vedoucí realizačního týmu a jeho zástupce, jakož i všichni členové realizačního týmu zařazení na pozici advokát/advokátní koncipient, musí být zapsáni v seznamu advokátů či advokátních koncipientů, vedeném ČAK.

4. V bodě III. 2. 3 (Technická způsobilost) oznámení o zakázce zadavatel dále uvedl požadavek na splnění technických kvalifikačních předpokladů ve smyslu ustanovení § 56 zákona předložením seznamu významných služeb poskytnutých v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby poskytnutí. Přílohou tohoto seznamu mělo přitom být jednak osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli, nebo osvědčení vydané jinou osobou, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli, nebo smlouva s jinou osobou a doklad o poskytnutí plnění uchazečem, není-li současně možné osvědčení od jiné osoby získat z důvodů spočívajících na její straně. Specifikaci jednotlivých parametrů významných služeb, prokázání jejichž realizace zadavatel po uchazečích požadoval, pak zadavatel provedl v článku 4. 6. zadávací dokumentace.
5. Zadávací dokumentace v části 7. vymezovala požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny způsobem uvedení nabídkové ceny za služby komplexní administrace ve vztahu k jednotlivým druhům zadávacích řízení v podobě tabulky, ve které měl být uveden druh zadávacího řízení, nabídková cena za jedno zadávací řízení vyjádřená v celých Kč bez DPH a předpokládaný roční počet jednotlivých druhů zadávacích řízení (soutěží o návrh). Za poskytování právního poradenství v oblasti veřejného investování pak měla být nabídková cena vyjádřena hodinovou sazbou, přičemž měla být zpracována do podoby tabulky, která měla obsahovat tuto hodinovou sazbu vyjádřenou v celých Kč bez DPH a předpokládaný roční počet hodin poskytování právních služeb, který měl činit 60 hodin.
6. Proti zadávacím podmínkám podal uchazeč Unitender, s.r.o., IČ 25394495, se sídlem Jurečkova 16/1812, 702 00 Ostrava, (dále jen „navrhovatel“) dne 3. 5. 2013 námitky, kterým však zadavatel svým rozhodnutím ze dne 10. 5. 2013 nevyhověl. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách učiněné v souladu se zákonem, podal dne 17. 5. 2013 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále je „Úřad“). Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 20. 5. 2013 a tímto dnem bylo v souladu s ustanovením § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, vedené pod spisovou značkou ÚOHS-S310/2013/VZ. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 20. 5. 2013. Ve svém návrhu navrhovatel uvedl, že se zadavatel dopustil pochybení, jejichž vlivem došlo k porušení ustanovení § 6 zákona, a proto navrhl zadávací řízení zrušit a dále pak navrhl vydat předběžné opatření spočívající v zakazu uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky.

7. Navrhovatel ve svém návrhu poukázal na rozpor některých zadávacích podmínek se zákonem, v čemž shledal riziko omezení okruhu soutěžitelů o veřejnou zakázku. Za diskriminační označil zejména požadavek zadavatele na členy realizačního týmu, tedy požadavek na jejich právní vzdělání. Navrhovatel dospěl k závěru, že předmět veřejné zakázky zahrnuje z velké části plnění, která nemají povahu právních služeb, nýbrž služeb administrativních, jejichž realizace oprávnění k výkonu advokacie nevyžaduje. Požadavek na prokázání členství v ČAK je tedy podle něj nedůvodný. Navrhovatel k tomuto dále uvedl, že zadavatel v rámci předmětu veřejné zakázky spojil různé druhy plnění (administrativní činnosti a právní služby), které jsou od sebe oddělitelné, a které lze poptávat samostatně. Trh podle mínění navrhovatele nabízí množství administrátorů veřejných zakázek, kteří se zabývají výkonem zadavatelských činností bez toho, aby byli oprávnění k výkonu advokacie. Požadavek zadavatele na složení realizačního týmu označil navrhovatel za zcela neadekvátní a omezující okruh osob způsobilých splnit předmět veřejné zakázky.
8. Další ze zadávacích podmínek, které navrhovatel ve svém návrhu označil za diskriminační, byl požadavek na prokázání významných služeb, spočívající jednak v prokázání zkušenosti s administrací pěti zadávacích řízení po novele zákona účinné od 1. 4. 2012, připuštění možnosti prokázat splnění uvedeného požadavku prostřednictvím zadávacího řízení, které bylo zrušeno po podání nabídek, nepřipuštění možnosti prokázat splnění požadavku na komplexní administraci i prostřednictvím koncesního řízení a stanovení požadavku na prokázání zkušenosti s realizací významných služeb výlučně pro zadavatele.
9. Návrh navrhovatele směřoval dále proti způsobu určení ceny plnění, kdy navrhovatel namítl, že rámcová smlouva neobsahuje konkrétní údaj o množství pořizovaného plnění. V zadávací dokumentaci je nadto uveden pouze kalkulační vzorec pro zpracování nabídkové ceny, který však vůbec nemusí korespondovat s realitou. Co se pak týče právního poradenství v oblasti veřejného investování, toto bude dle zadávací dokumentace zadáváno na základě objednávek zadavatele, přičemž není předem zřejmé, na základě jakého klíče bude určován konkrétní finanční objem dílčího poradenství a tedy jeho cena, když bude předem dána pouze hodinová sazba bez omezení rozsahu plnění. Uvedený postup navrhovatel ve svém návrhu označil za nepřijatelný a odporující principu transparentnosti i zásadě hospodárného vynakládání veřejných prostředků.
10. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S310/2013/VZ-10314/2013/511/ABr ze dne 10. 6. 2013 bylo Úřadem vydáno předběžné opatření, kterým byl zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení. Následně si pak dopisem ze dne 11. 6. 2013 Úřad vyžádal odborné stanovisko ČAK k otázce, zda se předmět veřejné zakázky týká právních služeb, k jejichž poskytování je na území České republiky oprávněn pouze advokát jako osoba zapsaná v seznamu ČAK. Dopisem ze dne 12. 6. 2013 se ČAK k požadovanému vyjádřila v tom smyslu, že zastupování zadavatele podle § 151 zákona není činností, kterou by mohl vykonávat pouze advokát, neboť výkon právních služeb je podstatně širší než výkon advokacie a zahrnuje i činnosti, které nejsou vyhrazeny advokátům, byť jsou vykonávány za úplatu. Současně však ČAK podotkla, že v případě předmětné veřejné zakázky by bylo těžké najít dodavatele, který není advokát a měl by oprávnění k výkonu takto široce

stanoveného okruhu právních služeb jako v případě předmětu plnění v předmětné veřejné zakázce. Proto ČAK dospěla k závěru, že zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když požadoval, aby realizační tým určený uchazečem pro realizaci veřejné zakázky byl tvořen advokáty.

II. Napadené rozhodnutí

11. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace a na základě všech zjištěných skutečností vydal dne 13. 9. 2013 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S310/2013/VZ-17609/2013/511/ABr (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým rozhodl tak, že návrh navrhovatele zamítl, neboť nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 a 2 zákona.
12. Ke stanovení profesních kvalifikačních předpokladů a k vymezení předmětu veřejné zakázky Úřad poté, co shrnul relevantní ustanovení zákona, především pak ustanovení § 50 zákona a dále pak relevantní ustanovení zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o advokacii**“) a některých dalších zákonů zhodnotil, že vždy, když se spor týkající se agendy zadávání veřejných zakázek ocitne ve stádiu rozhodování před soudy, nebude moci být zadavatel v takovémto sporu zastoupen jinou osobou nežli advokátem či svým zaměstnancem.
13. K předmětu plnění specifikovanému v zadávací dokumentaci Úřad shrnul, že zadavatel vymezil předmět plnění veřejné zakázky v zásadě tak, aby mu dodavatel, se kterým uzavře smlouvu, poskytoval komplexní podporu při zadávání veřejných zakázek, resp. v oblasti veřejného investování. Takto široce pojatý předmět plnění veřejné zakázky v sobě zahrnuje jak dílčí činnosti, ke kterým nepochybně není třeba oprávnění k výkonu advokacie, resp. dokonce ani právního vzdělání, tak dílčí činnosti, ke kterým oprávnění k výkonu advokacie potřeba je, jak je tomu například v případě zastupování zadavatele v soudním řízení. Úřad se tedy předně zabýval otázkou, zda se už samotným spojením takovýchto služeb do jediné veřejné zakázky zadavatel nedopustil porušení zásady zákazu diskriminace, zda tedy předmět veřejné zakázky není natolik odlišný, že jej měl zadavatel poptávat jako samostatné plnění ve více veřejných zakázkách. Po zvážení okolností případu pak Úřad dospěl k závěru, že v případě posuzované veřejné zakázky se jedná o plnění stejného druhu, která na sebe navíc úzce navazují do té míry, že je od sebe v praktické rovině nelze oddělit, resp. by pro zadavatele bylo takovéto oddělení nevýhodné. Příkladmo Úřad uvedl technické oddělení administrace veřejné zakázky, kterou by prováděla osoba bez oprávnění k výkonu advokacie od následného řešení právních sporů, kdy by podle Úřadu advokát jistě poskytl kvalitnější právní služby za situace, kdy by byl s případem obeznámen již od počátku.
14. Úřad dále zpochybnil i další námitku navrhovatele, když popřel významnější dopad na konkurenční prostředí, přičemž konstatoval, že se na trhu pohybuje celá řada advokátních kanceláří, mezi jejichž specializace patří právě výkon práv a povinností zadavatele podle § 151 zákona. Co se pak týče ostatních dodavatelů pohybujících se na daném trhu, nemálo z nich se účastnilo i soutěže o předmětnou veřejnou zakázku v podobě subdodavatelů.

15. Podle názoru Úřadu plnění v rámci předmětu veřejné zakázky, které by představovalo služby skutečně pouhého administrátora, tvoří pouze marginální část, přičemž poskytování právních služeb advokátem představuje pro zadavatele jistě vyšší stupeň ochrany a odbornosti. Úřad tedy k této problematice závěrem zhodnotil, že zadavatel neporušil zákon ani tím, jakým způsobem vymezil předmět plnění veřejné zakázky, ani tím, jaké stanovil profesní kvalifikační předpoklady, neboť si při těchto svých úkonech nepočínal nijak excesivně.
16. Ke stanovení technických kvalifikačních předpokladů Úřad konstatoval, že celkový zadavatelem předpokládaný roční počet zadávacích řízení činí 59, z Věstníku veřejných zakázek pak zjistil za období od 1. 1. 2011 do 31. 12. 2012 ve vztahu k zadavateli 482 položek. Z uvedeného Úřad usoudil, že zadavatel požadoval prokázání schopností uchazečů zajistit zadávací řízení ve struktuře, která odpovídá druhům zadávacích řízení realizovaných v minulosti zadavatelem, a to jak z hlediska jejich finančního objemu, tak i z hlediska předmětu plnění, které zadavatel nejvíce zadává.
17. Navrhovatelem kritizovaný požadavek zadavatele na prokázání zkušeností s administrací pěti zadávacích řízení po novele zákona účinné k 1. 4. 2012 Úřad neshledal nepřiměřeným zejména vzhledem k délce účinnosti nové právní úpravy cca 1 rok a počtu zadavatelem předpokládaných zadávacích řízení, neboť zadavatel počet těchto řízení žádným způsobem neomezil z hlediska jejich druhu, přičemž tento požadavek představuje minimální podíl z předpokládaného počtu 59 zadávacích řízení za rok. Úřad k tomuto taktéž připomněl, že novela přinesla velké množství významných změn a tedy požadoval prokázání zkušeností s administrací zadávacích řízení po této novele důvodně, aby měl postaveno najisto, že dodavatel má zkušenosti právě s postupem při zadávání veřejných zakázek podle těch ustanovení zákona, které přinesla novela.
18. Úřad nepřijal ani navrhovatelovu námitku, spočívající v nemožnosti prokázat zkušenosti dodavatele administrací koncesního řízení, když uvedl, že zadávací řízení v případě koncesního řízení představuje oblast, které je upravena samostatným zákonem a upozornil taktéž na fakt, že zákonodárce pojal vůli upravit vztahy v této oblasti odlišně. Z tohoto závěru tedy vyplývá, že oblast upravená zákonem č. 139/2006 Sb., o koncesních smlouvách a koncesním řízení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**koncesní zákon**“) je oblastí natolik specifickou, že zkušenosti dodavatelů takto nabyté by pro zadavatele byly nevyužitelné.
19. Podobně Úřad podpořil i požadavek zadavatele na prokázání zkušeností s realizací významných služeb pro osobu zadavatele ve smyslu § 2 zákona, kdy se jedná podle něj o široký okruh subjektů podobného postavení, jako má zadavatel. Prokazování zkušeností s realizací řízení pro soukromé osoby, které nemají postavení veřejného zadavatele, by znamenalo prokazování zkušeností neplnohodnotnou referenční zakázkou, u které by nemohlo dojít ke konečné fázi zadávacího řízení, tedy k výkonu dohledu Úřadu. Úřad tedy závěrem k tomuto konstatoval, že zadavatel při stanovení požadavků na doložení seznamu významných služeb dodržel postup stanovený zákonem.

20. Co se týče požadavků zadavatele na složení realizačního týmu, shledal Úřad požadovaný minimální počet členů realizačního týmu s prokázáním jejich odbornosti včetně požadavků na prokazované zkušenosti se zadáváním veřejných zakázek za přiměřený předmět plnění šetřené veřejné zakázky. Neztotožnil se přitom s navrhovatelovým tvrzením, že by ze zadávací dokumentace vyplývalo, že na administraci nemůže participovat nikdo, kdo není členem ČAK. Podle Úřadu se tento požadavek netýká složení celého týmu nýbrž pouze jeho minimálního počtu 4 členů bez specifikace jakýchkoliv požadavků pro členy ostatní.
21. K tvrzení navrhovatele, že rámcová smlouva neobsahovala konkrétní údaje o množství pořizovaného plnění, Úřad odkázal na stranu 17 zadávací dokumentace, ze které vyplývá, že celkový předpokládaný roční počet zadávacích řízení je 59 s další specifikací počtu jednotlivých druhů řízení s tím, že prováděcí mandátní smlouvy měly být uzavírány na základě písemné výzvy zadavatele k poskytnutí plnění a jejího písemného potvrzení druhou stranou. Z uvedeného podle závěru Úřadu vyplynulo, že bude znám přesný termín plnění a druh zadávacího řízení a výpočet ceny se tak provede podle paušální nabídkové ceny za jednotlivé druhy zadávacího řízení. Stejně tak Úřad zhodnotil jako transparentní stanovení ceny za právní služby v oblasti veřejného investování, kdy celková cena za právní poradenství bude stanovena násobkem předem známé hodinové ceny a počtem hodin poskytnuté právní služby.
22. Z uvedeného Úřad dovedl, že veškeré podmínky, za nichž má být každé konkrétní plnění po dobu účinnosti rámcové smlouvy realizováno, vyplývají jednoznačně z rámcové smlouvy a ze zadávací dokumentace, a takto sjednané podmínky se pak pouze budou aplikovat na případ každého konkrétního plnění poté, co zadavatel vyzve druhou stranu k plnění a ta objednávku potvrdí. Zadavatel tedy podle názoru Úřadu při vymezení podmínek plnění zákon neporušil.

III. Námitky rozkladu

23. Navrhovatel uplatnil dne 1. 10. 2013 proti napadenému rozhodnutí v zákonné lhůtě rozklad ze dne 30. 9. 2013, kterým napadá rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S310/2013/VZ-17609/2013/511/ABr ze dne 13. 9. 2013 v celém jeho rozsahu z důvodu jeho nesprávnosti a rozporu s právními předpisy.
24. Navrhovatel ve svém rozkladu polemizuje se závěrem Úřadu, že v případném soudním sporu ve věci zadávání veřejné zakázky, bude moci být zadavatel zastoupen pouze osobou advokáta, v tom smyslu, že se podle jeho názoru jedná o jedinou aktivitu, kterou v napadeném rozhodnutí Úřad uvádí, která by byla vyhrazena výhradně advokátům. Podle navrhovatele tak nejsou objektivně jiné činnosti, které by musel v rámci předmětu veřejné zakázky zajišťovat advokát. Přitom vzhledem ke spíše výjimečné frekvenci výskytu zastupování před soudem u zadavatele, lze podle navrhovatele jen stěží odůvodnit spojení advokátských a ostatních činností do předmětu jedné veřejné zakázky. Navrhovatel k tomuto dále podotknul, že Úřad nedostatečně zodpověděl právě otázku, jaká je skutečná potřeba zadavatele k zastupování ve věcech veřejných zakázek před správními soudy, z čehož vyvozuje v tomto směru nedostatečné skutkové zjištění v rámci vydání napadeného rozhodnutí.

25. S uvedenou argumentací o sporadickém výskytu vzniku soudních sporů týkajících se veřejných zakázek pak souvisí i další navrhovatelova argumentace týkající se ekonomické výhodnosti, resp. ceny služeb, kdy navrhovatel v kontextu závěru krajského soudu polemizuje o skutečnosti, zda je skutečně v daném případě cenově výhodnější zadat veřejnou zakázku jako jeden celek, když podle něj v naprosté většině případů nebude zapojení advokáta nezbytné, přesto však celou administraci veřejné zakázky, včetně úkonů ryze administrativních, bude zajišťovat advokát, jehož služby jsou obecně dražší než služby běžných administrátorů.
26. Navrhovatel ve svém rozkladu dále popřel závěr Úřadu, že vzhledem ke složité právní úpravě veřejného zadávání si nelze představit situaci, kdy by na straně dodavatele vzhledem k předmětu veřejné zakázky nevystupovala osoba s právnickým vzděláním a se zkušenostmi v dané oblasti. Navrhovatel k tomuto uvádí, že to, že v určitých momentech při zadávání veřejných zakázek nastane situace, která vyžaduje právní posouzení, neznamená, že tyto právní otázky je povolán řešit výhradně advokát. Výkon právních služeb je podle navrhovatele podstatně širší než výkon advokacie a zahrnuje i činnosti, které nejsou vyhrazeny advokátům, byť jsou vykonávány za úplatu. Navrhovatel ve svém rozkladu vyslovil názor, že Úřad nesprávně dovodil, že výkon zadavatelských činností podle § 151 zákona zahrnuje řešení právních otázek a vedle nich pak již pouze ryzí administrativu, navrhovatel však upozorňuje taktéž na poradenství ekonomicko – organizačního charakteru, pro které není právní vzdělání nejvhodnější průpravou.
27. Navrhovatel rozporuje dále i závěr Úřadu, který v šetřeném případě neshledal významný dopad na konkurenční prostředí, když je podle jeho názoru volná soutěž zajištěna na trhu se pohybující řadou advokátních kanceláří, specializujících se na výkon právě práv a povinností zadavatele podle § 151 zákona. Podle navrhovatele se ovšem těmito činnostmi na trhu zabývá velký počet dalších subjektů, které přitom nejsou advokáty a které jsou sdruženy v Komoře administrátorů veřejných zakázek, podle tvrzení navrhovatele jsou právě tyto subjekty tradičnějšími realizátory výkonu zadavatelských činností. Navrhovatel tedy v postupu zadavatele spatřuje diskriminaci celé jedné skupiny dodavatelů, tradičních administrátorů.
28. Navrhovatel je dále toho názoru, že se Úřad v rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí nedostatečně vypořádal s jeho námitkou, kterou brojil proti požadavku zadavatele na prokázání alespoň pěti právních analýz pro veřejného zadavatele. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí navrhovatel nezjistil, proč musí jít nutně o analýzu pro veřejného zadavatele a v čem lze spatřovat odlišnost od analýz zpracovaných pro objednatele soukromého. Podobně byla podle navrhovatele nedostatečně vypořádána námitka týkající se požadavku zadavatele na prokázání alespoň pěti administrací zadávacích řízení po novele zákona účinné od 1. 4. 2012, když žádná ze změn, které uvedená novela zákona přinesla, nezměnila podstatu veřejného zadávání a nevyžaduje proto žádné zvláštní zkušenosti ani dovednosti. Nedostatečnou pak navrhovatel spatřuje taktéž argumentaci Úřadu podporující požadavek na nemožnost prokázat zkušenosti dodavatele administrací koncesních řízení.

29. K požadavkům zadavatele na složení realizačního týmu navrhovatel zopakoval svá tvrzení z jiných částí rozkladu, tedy že výkon zadavatelských činností dle § 151 zákona nevyžaduje oprávnění k výkonu advokacie a zpochybnil požadavek zadavatele, aby alespoň čtyři z členů realizačního týmu byli členy ČAK. Navrhovatel uvedl, že by snad ještě bylo možné pochopit, že by zadavatel požadoval jednu osobu advokáta, nicméně stanovení tohoto požadavku u všech čtyř členů týmu je exces, který podle navrhovatele nelze odůvodnit a Úřad se k tomuto opět nedostatečně vyjádřil.
30. Navrhovatel pak konečně ve svém rozkladu trvá i na svých předchozích tvrzeních, tedy že zadavatel nesplnil povinnost stanovit množství plnění pořizovaného rámcovou smlouvou a rovněž nestanovil, jak se u některých dílčích zakázek určí konkrétní cena dílčího poradenství. V případě pouhého určení jednotkové ceny není tak jasné, kdo určí rozsah plnění, zda tedy zadavatel dodavateli sdělí, že si objednává určitý počet hodin poradenství či zadá dílčí objednávku a bude čekat, kolik hodin mu bude fakturováno.

Závěry rozkladu

31. Na základě v rozkladu uvedených skutečností navrhovatel shrnul, že se Úřad nevypořádal s řadou jím předložených argumentů a navrhl, aby bylo napadené rozhodnutí zrušeno a vráceno Úřadu k novému projednání.
32. Dne 25. 10. 2013 bylo Úřadu doručeno písemné vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele, ve kterém se plně ztotožňuje se všemi závěry napadeného rozhodnutí.

IV. Řízení o rozkladu

33. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí postupem dle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

Stanovisko předsedy Úřadu

34. 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 v celém rozsahu soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, popřípadě vyžadoval-li to veřejný zájem, přičemž jsem s přihlédnutím k závěru rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
35. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S310/2013/VZ-17609/2013/511/ABr ze dne 13. 9. 2013, rozhodl tak, že zamítl návrh navrhovatele, neboť nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

36. V první řadě konstatuji, že jsem se ztotožnil s napadeným výrokem rozhodnutí i jeho odůvodněním, které je plně srozumitelné a je z něj seznatelné, jakými skutečnostmi a úvahami se správní orgán při svém rozhodování řídil.
37. Dále podotýkám, že rozkladové námitky navrhovatele se v podstatě shodují s námitkami, které již navrhovatel uvedl ve svém návrhu na zahájení správního řízení nebo v jeho ostatních podáních učiněných v rámci správního řízení před orgánem prvního stupně a se kterými se již Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí plně vypořádal. Nadto navrhovatelova argumentace směřuje k tvrzení, že některé jím uvedené předchozí námitky nebyly napadeným rozhodnutím vyvráceny či se s nimi Úřad nedostatečně vypořádal. Navrhovatel tak zcela ignoruje argumentaci Úřadu provedenou v rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí, která přesvědčivě vyvrací navrhovatelovy námitky a je zcela srozumitelná a dostatečná. Nad rámec odůvodnění napadeného rozhodnutí k rozkladovým námitkám navrhovatele tedy sděluji následující.
38. Navrhovatel velkou část svého rozkladu věnuje skutečnosti, že Úřad v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl jako typický a konkrétní případ činnosti, k jejímuž výkonu je potřeba oprávnění k výkonu advokacie, právní zastoupení před správními soudy. Navrhovatel právě zastupování před správními soudy považuje za jedinou činnost v rámci předmětu veřejné zakázky, kterou může vykonávat výhradně advokát, přičemž s ohledem na předpokládaný spíše marginální výskyt této činnosti, dává ji do kontrastu s ostatními činnostmi v rámci předmětu veřejné zakázky, ke kterým podle jeho mínění není kvalifikace advokáta zapotřebí. K tomuto odkazuji na bod 3. 2. rámcové smlouvy, kterým byl poměrně detailně vymezen předmět veřejné zakázky, tedy činnosti, které budou dodavatelem prováděny. Je přitom zřejmé, že se jedná o velmi komplexní poskytování služeb v rámci zadávacích řízení, přičemž jednotlivé úkony, resp. činnosti na sebe navzájem neoddělitelně navazují. Jak již bylo ostatně konstatováno v odůvodnění napadeného rozhodnutí, předmět veřejné zakázky, byť vymezen poměrně široce, byl takto vymezen na základě volného uvážení zadavatele, přičemž Úřad dospěl ke správnému závěru, že takovýmto vymezením předmětu řízení se zadavatel nedopustil porušení zákona, neboť se jednalo o plnění stejného druhu a zadavatel byl tedy oprávněn zadat veřejnou zakázku jako jeden celek, a to i za situace, kdy došlo v rámci jednoho předmětu veřejné zakázky ke smísení činností, jež je oprávněn vykonávat pouze advokát s činnostmi, k jejichž výkonu oprávnění advokáta zapotřebí není.
39. Nesprávné jsou pak závěry navrhovatele týkající se otázky, zda jedinou činnost spojenou s osobou advokáta představuje právní zastoupení před správními soudy. Úřad v této věci konstatoval, že vzhledem ke složitosti a nejednoznačnosti právní úpravy veřejného zadávání si nelze mnoho významných dílčích plnění takřka představit bez toho, aby na straně dodavatele vystupovala osoba s právnickým vzděláním. Z uvedeného jasně vyplývá, že Úřadem uvedený příklad právního zastoupení před správními soudy není vzhledem k povaze předmětu veřejné zakázky zdaleka jedinou činností, u které považoval Úřad podporu advokáta za vhodnou či legitimní. Námitka navrhovatele, že napadené rozhodnutí trpí nedostatečným skutkovým zjištěním, když ve správním řízení před Úřadem nebylo postaveno najisto, jaká je skutečná potřeba zadavatele právního zastoupení ve věcech

veřejných zakázek před správními soudy, se v kontextu odůvodnění napadeného rozhodnutí nejeví jako opodstatněná. Úřad závěr o legitimitě úvah a důvodů zadavatele při stanovení profesních kvalifikačních předpokladů nepostavil pouze na základě potřeby zastupování zadavatele před soudem, nýbrž ve vztahu k zadavatelem vymezenému předmětu veřejné zakázky a zadavatelem stanovených potřebách. Zadavatel v bodě 3.2. rámcové smlouvy požadoval, aby v rámci administrace veřejné zakázky dodavatel poskytl zadavateli právní poradenství spočívající v tom, že dodavatel provede právní analýzu zadavatelem zamýšleného způsobu zadání konkrétní veřejné zakázky specifikované ve výzvě a v případě, že zamýšlený způsob zadání předmětné veřejné zakázky shledá v rozporu se zákonem, nevhodným či jinak odporujícím zájmům zadavatele, navrhne alternativní způsob zadání předmětné veřejné zakázky. Pakliže je zadavateli dána do jisté míry (při respektování zásad dle § 6 zákona) autonomie při koncipování předmětu veřejné zakázky, tedy stanovení toho, jaké služby v zadávacím řízení poptává, je pak do značné míry součástí jeho legitimní úvahy, na jaké úrovni a v jakém rozsahu, s jakou mírou odpovědnosti bude provádění těchto služeb požadovat. Plně se při tom ztotožňuji se závěrem vysloveným již v odůvodnění napadeného rozhodnutí, že poskytování právních služeb advokátem, tedy osobou, u níž je předpoklad vysoké úrovně odbornosti, profesionality, znalostí a dovedností, skýtá pro zadavatele vyšší stupeň ochrany spojený s vázaností advokáta stavovskými předpisy a kárnou odpovědností. Jeví se pak zcela adekvátním požadavek na výše uvedené vlastnosti, které je objektivně schopna splnit pouze osoba advokáta a jejichž splnění je způsobilé eliminovat či alespoň minimalizovat riziko nesené zadavatelem při realizaci veřejných zakázek. Pokud tedy zadavatel požadoval, aby právní poradenství v průběhu celého zadávacího řízení, tzn. před jeho zahájením i po něm, čili v rámci celé administrace veřejné zakázky, a ne tedy jen v případě soudního sporu, bylo zabezpečováno osobou či osobami s právnickým vzděláním, nezbylo Úřadu než vzít v úvahu, že se tento požadavek mohl projevit i v požadavcích zadavatele na profesní kvalifikační předpoklady. Za situace tedy, kdy se činnosti právní přímo prolínají s činnostmi administrativními a na sebe bezprostředně navazují, nelze chápat požadavek na členství v ČAK jako legitimní pouze ve vztahu k zastupování zadavatele před správními soudy, ale i k těmto jiným zadavatelským činnostem.

40. K tomuto shrnuji, že i když je možné souhlasit se závěrem, že obsah pojmu právní služby je obecně širší obsahu pojmu výkon advokacie, kterýžto závěr mimo jiné vyplývá i ze stanoviska ČAK ze dne 12. 6. 2013 a řada činností, které tvoří předmět plnění veřejné zakázky, nepředstavuje právní službu, která by byla vyhrazena pouze advokátům, tato skutečnost neupírá automaticky možnost zadavatele stanovit si kvalifikační podmínky takovým způsobem, že se na plnění předmětu veřejné zakázky budou podílet osoby s oprávněním k výkonu advokacie. Navrhovatel svou argumentací staví požadavky zadavatele do nesprávného světla, když na mnoha místech z rozkladu nesprávně vyplývá, že zadavatel zamýšlel celou administraci veřejných zakázek provádět prostřednictvím advokátů. Za situace, kdy předmět veřejné zakázky zaujímá i činnosti ryze administrativního charakteru, by se takovýto požadavek jistě jevil jako nepřiměřený a zbytečně přísný. Zadavatel, jak již ostatně zdůraznil v odůvodnění napadeného rozhodnutí i Úřad, však v zadávací dokumentaci vymezil požadavky na složení týmu realizujícího veřejnou zakázku v tomto směru pouze u čtyř jeho členů, což jednoznačně vyplývá z textu zadávací dokumentace. Zadavatel přitom nestanovil, kolik členů má mít realizační tým celkově a bylo tedy dáno na úvaze každého

uchazeče o veřejnou zakázku, kolik členů s jakou kvalifikací (kromě čtyř s povinným členstvím v ČAK) se bude na plnění veřejné zakázky podílet. Členy týmu se tak mohly stát i osoby bez konkrétních kvalifikačních požadavků vhodné pro zpracovávání administrativní agendy.

41. S výše uvedeným pak úzce souvisí námitka navrhovatele, kterou upozorňuje, že kromě právních otázek a administrativy je důležitou součástí zadavatelských činností i ekonomicko-organizační poradenství, pro které právní vzdělání nemusí být tou nejvhodnější průpravou. K tomuto opakují, že zadavatel požadavkem na právní vzdělání čtyř členů realizačního týmu určil minimum, které na jeho složení požaduje s tím, že ponechal na úvaze jednotlivých uchazečů, aby podle svých zkušeností a konkrétních potřeb doplnili ostatní členy týmu co do počtu a kvalifikace. Zadavatel v tomto přitom uchazeče nijak neomezil ani nevyločil účast jiných odborníků nežli advokátů v realizačním týmu. Navrhovatelova námitka je tedy v tomto směru neopodstatněná a nadbytečná a není obranou proti závěru Úřadu, že advokát poskytuje vyšší garanci právních služeb. Pokud naopak navrhovatel ve své námitce akcentuje význam ekonomicko-organizačního poradenství s tím, že pouze takový odborník dokáže formulovat předmět zakázky či doporučit vhodná hodnotící kritéria, která umožní zadavateli vybrat opravdu tu nejvýhodnější nabídku, jeví se pak navrhovatelovo bagatelizování významu advokáta při účasti na totožných či obdobných činnostech jako zcela účelové, když je zřejmé, že je to právě advokát, kdo je schopen nejlépe zabezpečit právní služby.
42. Ve spojitosti s navrhovatelovou námitkou, že pokud celou administraci veřejné zakázky bude zajišťovat advokát, a to i v případech, kdy zadávací řízení nedospěje do stavu řízení před správním soudem, a zapojení advokáta tedy podle navrhovatele vůbec nebude nezbytné, nelze hovořit o ekonomické výhodnosti, když služby advokáta jsou obecně dražší než služby běžného administrátora, uvádím následující. Ekonomickou výhodnost není možné, v rozporu s názorem navrhovatele, posuzovat vždy jen pouhým porovnáním jednotlivých cen, nýbrž především srovnáním kvality poskytovaných služeb, zárukami, které jsou jednotliví dodavatelé schopni nabídnout, jakož i jinými relevantními faktory, které jsou způsobilé ovlivnit cenu plnění. Tím více to pak platí v případě služeb poskytovaných k tomu odborně vyškolenými odborníky, advokáty, oproti službám poskytovaným běžnými administrátory bez odborného vzdělání. Advokáti, zkušení v oblasti práva veřejných zakázek, by již z logiky věci měli být schopni poskytnout kvalitativně vyšší úroveň a komplexnější rozsah právních služeb bez ohledu na to, zda k jejich výkonu není zákonem vyžadována kvalifikace advokáta, než běžní administrátoři veřejných zakázek bez právního vzdělání, byť i s odpovídajícími praktickými zkušenostmi. Na odbornost advokátů a doplňování jejich odborného vzdělávání navíc, jak již bylo předestřeno výše a poukazuje na to i Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí, dohlíží ČAK, která v případě porušení stavovských disciplinárních předpisů či etických kodexů uplatňuje kárné postihy či vyvozuje odpovídající důsledky. Obecně lze pak k tomuto podotknout, že uvedené skýtá zadavateli jistou vyšší míru záruky, že advokát zajišťující zadávání veřejné zakázky bude schopen se lépe, úspěšněji vyvarovat chyb a nedostatků po celý průběh zadávacího řízení tak, aby následně nemuselo dojít k přezkumu postupu zadavatele před Úřadem či ke sporu před správními soudy s tím, že advokát má povinně pojištěnu svou profesní odpovědnost za případné škody. Z výše uvedeného pohledu lze tedy jednoznačně připustit a označit ekonomické úvahy zadavatele za legitimní a jeho požadavky za přiměřené, když je zřejmé, že riziko, které nese zadavatel při zadávání

veřejných zakázek, je veliké a nelze dát k jeho tíži ani považovat za nepřiměřené, pokud se snaží stanovením profesních kvalifikačních požadavků zajistit si kvalitní dodavatele, kteří jej proti rizikům budou schopni co nejlépe ochránit či jim předejít.

43. Ve výše uvedeném kontextu navrhovatelem uvedený rozkladový argument v podobě odkazu na Komoru administrátorů veřejných zakázek nemůže obstát, když je zjevné, že členství v této komoře nepředstavuje dostatečnou záruku odbornosti či kvality zde zapsaných subjektů. Subjekty se v tomto sdružení ocitají dobrovolně, přičemž ovšem porušení jakýchkoliv disciplinárních předpisů či etických kodexů nenesou pro člena komory žádné riziko mající vliv na výkon administrátorské činnosti (např. za porušení předpisů nelze odebrat oprávnění k výkonu administrátorské činnosti tak, jako je tomu u advokátů v rámci ČAK). Ze seznamu členů této komory je přitom více než zřejmé, že je tvořena z velké části advokátními kanceláři, z čehož se dá jednoznačně dovodit závěr, že jsou to právě advokáti, kteří jsou k výkonu činností spojených se zajištěním zadávacích řízení nejvíce profesně a odborně příslušní. Pokud si tedy zadavatel jejich zastoupení v realizačním týmu výslovně vymínil, opětovně opakuje, že tento požadavek není možno považovat za nepřiměřený. Za situace, kdy navrhovatel výkonu zadavatelských činností prostřednictvím „neadvokátních“ dodavatelů přisuzuje jisté tradičnější postavení, je nutno k tomuto podotknout, že není rozhodný názor navrhovatele na to, který ze způsobů realizace zadavatelských činností je správnější či běžnější, ale oprávněnost a přiměřenost požadavků, které vedly zadavatele ke stanovení kvalifikačních podmínek. Těmito byla prokazatelně snaha docílit toho, aby předmět plnění veřejné zakázky byl realizován subjektem k tomuto odborně nejvhodnějším. Stanovením kvalifikačního požadavku, aby realizační tým tvořily nejméně 4 osoby zapsané v seznamu ČAK, zadavatel využil přiměřené míry své autonomie a nastavil tak minimální úroveň kvalifikace, kterou vzhledem k předmětu veřejné zakázky považoval za nezbytnou k ochraně svých zájmů.
44. Bylo-li v odůvodnění napadeného rozhodnutí i v rámci odůvodnění tohoto rozhodnutí konstatováno, že výše uvedený zadavatelův požadavek nebyl nezákonný, lze tento závěr učinit i v kontextu námítky navrhovatele, že došlo k vyřazení ze soutěže celé kategorie „neadvokátních“ dodavatelů, kteří byli postupem zadavatele diskriminováni. Na tomto místě se lze plně ztotožnit se závěrem Úřadu, že vzhledem k počtu advokátů, kdy z jejich celkového množství cca 9,5 tisíc členů ČAK se velká část aktivně zabývá i veřejnými zakázkami, nelze právě vzhledem k počtu potenciálních dodavatelů, schopných splnit veřejnou zakázku, hovořit o diskriminačním chování zadavatele a případném omezení konkurenčního prostředí. Skutečnost, že jistá skupina subjektů, která se zabývá administrací zadávacích řízení, nesplňuje legitimní požadavky zadavatele na odbornou kvalifikaci, neznamená automaticky znemožnění či ztížení přístupu těchto subjektů do zadávacího řízení, zvláště pak, když je možné si chybějící zdroje doplnit subdodavatelsky. Jak navíc naznačil i sám navrhovatel, je pravděpodobné, že v rámci plnění předmětu veřejné zakázky mohou být zapotřebí služby i jiných odborníků nežli advokátů a v takovémto případě není vyloučeno, že by po subdodavatelském zabezpečení těchto požadavků museli sáhnout i dodavatelé z řad advokátů.

45. Na diskriminačně nastavené kvalifikační předpoklady nelze automaticky usuzovat ani ze situace, kdy pro jejich nesplnění byli někteří z uchazečů z účasti na zadávacím řízení vyřazeni a zadavateli zbyly k hodnocení pouze dvě nabídky. V takovémto případě je vždy nutné především zhodnotit, kdo, a zda vůbec někdo, z potenciálních uchazečů je objektivně schopen zadavatelem nastavené kvalifikační předpoklady splnit. V posuzovaném případě je přitom zjevné, že vzhledem k výše uvedenému množství advokátů a advokátních koncipientů je možno učinit závěr, že trh nabízí dostatečné množství subjektů, které by byly schopny zadávací podmínky vytyčené zadavatelem splnit, a konkurenční prostředí tedy narušeno nebylo. K tomu pak doplňuji, že zákon nespojuje s hodnocením nabídek pouze dvou uchazečů žádné negativní důsledky.
46. Stejně tak, jako navrhovatel rozporuje požadavek zadavatele na obsazení realizačního týmu osobami s právním vzděláním, nesouhlasí navrhovatel ani s požadavkem zadavatele na počet čtyř osob, u kterých je oprávnění k výkonu advokacie, resp. advokátního koncipienta, v zadávací dokumentaci vyžadováno. Navrhovatel ovšem opět agendu, resp. její množství, která tvoří předmět plnění veřejné zakázky ve vztahu k výkonu služeb, které mají být zajišťovány advokátem, omezuje pouze na zastupování zadavatele před správním soudem bez toho, aby respektoval legitimní požadavek zadavatele na to, aby se členové týmu s právním vzděláním podíleli na relevantní právní agendě v rámci celého zadávacího řízení. V takovémto případě není požadavek na počet čtyř takto kvalifikovaných osob excesem, jak tvrdí navrhovatel, nýbrž se vzhledem k předpokládanému počtu zadávacích řízení, ve kterých budou poskytovat právní poradenství (59 ročně, tedy 236 za období čtyř let), jeví jako požadavek adekvátní. Úřad se k tomuto v rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí vyjádřil dostatečně přesvědčivě v bodě 113. a násl. a závěr navrhovatele o nedostatečnosti odůvodňující nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí je tedy bezpředmětný.
47. Část svého rozkladu navrhovatel věnoval technickým kvalifikačním předpokladům, kdy kritizoval jako diskriminační některé požadavky zadavatele na prokázání významných služeb. Napadenému rozhodnutí pak vytknul nedostatečné vypořádání se s již v tomto ohledu dříve uplatněnými námitkami. K uvedenému druhu námitek konstatuji, že se plně ztotožňuji s argumentací Úřadu, kterou považuji za naprosto jednoznačnou, logickou a dostatečnou pro odůvodnění závěrů, které Úřad k jednotlivým námitkám učinil. Navrhovatel z velké části pomíjí vyjádření Úřadu a omezuje se pouze na konstatování o nedostatečnosti vypořádání námitek. Například odlišnost analýzy pro veřejného zadavatele a analýzy pro soukromého objednatele, kterou navrhovatel, jak tvrdí, nevidí, Úřad zcela jednoznačně vysvětlil tím, že je rozdíl, zda je ta která analýza prováděna pro zadavatele či pro jiný subjekt mající v rámci zadávacího řízení jiné, často protichůdné, zájmy než zadavatel. Veřejný zadavatel má v rámci procesu zadávání veřejných zakázek specifické postavení – je vázán zákonem stanoveným postupem. Klasické kontraktační postupy mezi budoucími soukromoprávními smluvními stranami se od postupů zadavatele a dodavatelů v zadávacích řízeních značně liší. Soukromý subjekt, který hledá obchodního partnera, totiž není při jeho výběru ničím vázán. Může zvolit ekonomicky nejvhodnější nabídku, ale rovněž může učinit volbu na základě jiných preferencí. Zatímco soukromý subjekt si může libovolně vybírat smluvní partnery, veřejný zadavatel je striktně vázán zákonem, neboť při zadávání veřejných zakázek jsou vynakládány veřejné prostředky. Zadávací řízení je vysoce formalizovaný proces, zatímco kontraktace soukromých

subjektů je výrazně volnější. Odlišení předšmluvních postupů mezi podnikateli a při zadávání veřejných zakázek mezi zadavateli a dodavateli vymezil i NSS v rozsudku ze dne 27. 1. 2010, č. j. 2 Afs 64/2009-109. Mezi veřejným zadavatelem a osobou např. uchazeče tedy lze jednoznačně vysledovat jejich odlišné právní postavení, jakož i zásadní odlišnosti v jejich právech a povinnostech v rámci zadávacího procesu, když postup veřejného zadavatele podléhá dohledu nad takovýmto zadávacím řízením ze strany Úřadu ve smyslu zákona. V daném případě by se tedy analýzy prováděné pro soukromého objednatele pro potřeby prokázání zkušeností opravdu jevily jako nedostatečné. Na zpracovatele analýzy pro zadavatele pak budou kladeny zvýšené nároky právě s ohledem na formalismus postupu při zadávání veřejných zakázek a rovněž s ohledem na možnost dohledu nad takovýmto zadávacím řízením ze strany Úřadu.

48. Stejně tak se nelze ztotožnit s námitkou navrhovatele, že se Úřad v napadeném rozhodnutí nedostatečně vypořádal s jeho argumenty, kterými rozporoval požadavek zadavatele na prokázání administrací zadávacích řízení po novele zákona účinné od 1. 4. 2012. Úřad se touto problematikou dostatečně zabýval v bodě 108. odůvodnění napadeného rozhodnutí, přičemž z textu odůvodnění tak, jak Úřad obsah uvedené novely popsal, vyplývá, že se jednalo o jednu z nejdůležitějších novel v posledních letech, která přinesla řadu významných změn v průřezu celého zákona o veřejných zakázkách. Požadavek na prokázání znalostí a zkušeností s postupy podle tohoto novelizovaného znění zákona proto nelze, i s přihlédnutím k objemu významných služeb požadovaných zadavatelem k prokázání technické kvalifikace, považovat za nepřiměřený.
49. K navrhovatelem namítané nemožnosti prokázat zkušenosti s administrací koncesního řízení, ke skutečnostem a závěrům, které uvedl již Úřad v napadeném rozhodnutí, a se kterými se taktéž plně ztotožňuji, doplňuji, že i s přihlédnutím k do jisté míry značné obdoba právní úpravy agendy zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí, jakož i skutečnosti, že některé instituty v rámci koncesních řízení jsou upraveny zákonem o veřejných zakázkách, nelze než konstatovat, že pokud by zákonodárce spatřoval takovou obdobnost obou agend, že by provozování jedné byla prokázána i znalost té druhé, dalo by se předpokládat, že by obě právní úpravy, pokud by byly natolik obdobné, včlenil do jednoho právního předpisu. Pokud tomuto takto není a koncesní řízení je upraveno samostatným zákonem, lze zastupitelnost v prokazování zkušeností vyloučit s tím, že nelze kritizovat zadavatele za to, že ani on nevnímá tato dvě řízení co do postupů a pravidel jako zaměnitelná.
50. Námitka navrhovatele, že se Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí nedostatečně vypořádal s jeho argumenty, se týkala rovněž vymezení množství plnění a určení konkrétní ceny plnění. Uvedenou námitku ovšem považuji opět pouze za účelovou a bezobsažnou, když navrhovatel k tomuto ve svém rozkladu pouze obecně konstatoval, že zadavatel nestanovil množství plnění požizovaného rámcovou smlouvou bez toho, aby uvedl, v čem spatřuje úvahy a závěry, které Úřad k této problematice učinil za nesprávné či nezákonné. Pokud jde o způsob určení konkrétní ceny plnění v případě právního poradenství v oblasti veřejného investování, konstatuji, že ze zadávací dokumentace jednoznačně vyplývá, že celková cena za právní poradenství vychází z násobku jednotkové ceny (hodinové sazby), specifikované v příloze č. 2 rámcové smlouvy a počtu hodin, v jejichž rámci bylo právní poradenství

poskytnuto. Cena za služby má být podle bodu 3. 4. rámcové smlouvy hrazena podle skutečně poskytnutých právních služeb na základě vystavené faktury. Z uvedeného vyplývá, že si dodavatel bude účtovat počet skutečně odpracovaných hodin poskytnutého právního poradenství. Rozsah právního poradenství byl přitom zadavatelem vymezen maximálním počtem cca 60 hodin ročně. Na základě výše uvedeného konstatuji, že způsob stanovení ceny konkrétního plnění v případě právního poradenství v oblasti veřejného investování byl zadavatelem vymezen v souladu se zákonem a závěry tohoto rozhodnutí se shodují se závěry učiněnými již Úřadem.

51. V závěru uvádím, že se neztotožňuji s názorem navrhovatele, že se Úřad v rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí nevypořádal s některými argumenty navrhovatele, kteréžto pochybení by činilo napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným. Naopak, jsem přesvědčen, že se Úřad veškerým relevantním námitkám navrhovatele věnoval v dostatečné míře a přesvědčivě je vypořádal. Navrhovatel však argumentaci Úřadu z velké části ve svém rozkladu pominul, přičemž skutečnosti a důkazy, kterými byly jeho námitky vyvráceny, zcela ignoroval. Závěry, které učinil Úřad v napadeném rozhodnutí, přitom považuji za správné a vyhovující kritériu předestřenému navrhovatelem, tedy že z odůvodnění rozhodnutí musí být seznatelné, proč správní orgán považuje námitky za liché, mylné nebo vyvrácené.

VI. Závěr

52. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
53. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výrocích uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Unitender, s.r.o., se sídlem Jurečkova 16/1812, 702 00 Ostrava
2. Advokátní kancelář Jansta, Kostka spol. s r.o., Těšnov 1/1059, 110 00 Praha

Vypraveno dne:

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