



UOHSX00GV2X0

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0407/2022/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-41582/2022/500

Brno 23. 11. 2022

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 8. 9. 2022 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost, IČO 00005886, se sídlem Sokolovská 42/217, Vysočany, 190 00 Praha 9, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 16. 9. 2022 JUDr. Vilémem Podešvou, LLM, advokátem, ev. č. ČAK 11323, se sídlem Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4,
- navrhovatel – PORR a.s., IČO 43005560, se sídlem Dubečská 3238/36, Strašnice, 100 00 Praha 10,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Provozní úsek I.D metra v Praze - úsek (Olbrachtova) – Nové Dvory - stavební část“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 5. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 2. 6. 2022 pod ev. č. Z2022-000598, ve znění pozdějších změn a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 6. 2022 pod ev. č. 2022/S 107-302577, ve znění pozdějších změn,

rozhodl takto:

I.

Návrh navrhovatele – PORR a.s., IČO 43005560, se sídlem Dubečská 3238/36, Strašnice, 100 00 Praha 10 – ze dne 8. 9. 2022 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele –

Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost, IČO 00005886, se sídlem Sokolovská 42/217, Vysočany, 190 00 Praha 9 – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Provozní úsek I.D metra v Praze - úsek (Olbrachtova) – Nové Dvory - stavební část“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 5. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 2. 6. 2022 pod ev. č. Z2022-000598, ve znění pozdějších změn a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 6. 2022 pod ev. č. 2022/S 107-302577, ve znění pozdějších změn **se** podle ustanovení § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost, IČO 00005886, se sídlem Sokolovská 42/217, Vysočany, 190 00 Praha 9, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 16. 9. 2022 JUDr. Vilémem Podešvou, LLM, advokátem, ev. č. ČAK 11323, se sídlem Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4, (dále jen „zadavatel“) – zahájil jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) dne 30. 5. 2022 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání sektorové veřejné zakázky „Provozní úsek I.D metra v Praze - úsek (Olbrachtova) – Nové Dvory - stavební část“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“). Oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 2. 6. 2022 pod ev. č. Z2022-000598, ve znění pozdějších změn a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 3. 6. 2022 pod ev. č. 2022/S 107-302577, ve znění pozdějších změn.
2. Předmětem veřejné zakázky je dle bodu 3.1 zadávací dokumentace *»zhotovení dopravní stavby „Provozní úsek I.D metra v Praze - úsek (Olbrachtova) – Nové Dvory“ s přístupovými tunely z lokality budoucího depa Písnice, a to včetně systému napájení Pankrác – Nové Dvory (dále též „stavba“). Stavba navazuje na dopravní stavbu „Provozní úsek I.D pražského metra – úsek Pankrác – Olbrachtova“, v rámci které již byla zhotovena stanice Olbrachtova«.*
3. Podle bodu 4.3 zadávací dokumentace předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 24 630 000 000 Kč bez DPH.
4. Dne 16. 8. 2022 obdržel zadavatel od navrhovatele – PORR a.s., IČO 43005560, se sídlem Dubečská 3238/36, Strašnice, 100 00 Praha 10 (dále jen „navrhovatel“) – námitky ze dne 12. 8. 2022, kterými brojil proti zadávací dokumentaci, resp. zadávacím podmínkám (dále jen „námitky“). Zadavatel o námitkách rozhodl svým Rozhodnutím o námitkách elektronicky podepsaným dne 29. 8. 2022 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“) tak, že podané námitky odmítl. Rozhodnutí o námitkách navrhovatele bylo navrhovateli doručeno téhož dne.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nesouhlasil se způsobem vyřízení námitek, podal dne 8. 9. 2022 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky (dále jen „návrh“).

Obsah návrhu*K aktivní legitimaci navrhovatele*

6. Navrhovatel ve svém návrhu předně konstatuje, že odmítnutí podaných námitek opírající se o důvod, který spočívá v tom, že námitky dle zadavatele postrádají obligatorní náležitosti ve smyslu § 245 odst. 3 písm. c) zákona, konkrétně tvrzení a prokázání hrozící újmy navrhovatele (v námitkách označeného jako stěžovatele), je dle navrhovatele nezákonné, přičemž zdůrazňuje, že povinnost prokazovat vznik či hrozbu újmy ze současné právní úpravy veřejného zadávání, ani relevantní rozhodovací praxe neplyne a zadavatel dle navrhovatele není oprávněn ověřovat či posuzovat jím tvrzenou hrozící či vzniklou újmu. Nadto navrhovatel konstatuje, že uvedenou podmínku *„beze zbytku splnil, když mimo jiné konstatoval, že námitkami napadený obsah zadávací dokumentace mu znemožňuje řádnou přípravu nabídky, čímž ztrácí příležitost získat předmětnou veřejnou zakázku a mimo jiné realizovat i odpovídající zisk“*.
7. Současně navrhovatel v této souvislosti namítá jako nezákonný postup zadavatele, kdy tento námitky odmítá jednak proto, že je považuje za „věcně nedůvodné“ (tedy z důvodu dle § 245 odst. 2 zákona), a současně proto, že nesplňují náležitost dle § 244 zákona pro údajnou absenci tvrzení a prokázání hrozící újmy (tedy z důvodu dle § 245 odst. 3 písm. c) zákona). Navrhovatel má za to, že při naplnění některé z hypotéz obsažených v § 245 odst. 3 písm. a), b) nebo c) zákona je zadavatel povinen námitky odmítnout bez dalšího, tedy bez jakéhokoli jejich navazujícího věcného přezkumu. Pakliže zadavatel z důvodu domnělé „procesní opatrnosti“ podané námitky věcně přezkoumával a odmítl je jako nedůvodné, a současně je odmítl proto, že údajně nesplňují určitou obligatorní náležitost, pak dle přesvědčení navrhovatele postupoval při jejich vyřizování v rozporu s § 245 zákona, čímž se mj. navíc dopustil i přestupku ve smyslu § 268 odst. 1 písm. d) zákona. Navrhovatel současně v této souvislosti považuje rozhodnutí o námitkách za nepřezkoumatelné.

K prokazování technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona prostřednictvím autorizovaných osob

8. Navrhovatel v této části návrhu nejprve rekapituluje obsah podaných námitek, přičemž zdůrazňuje, že ve vztahu k požadavkům zadavatele na prokazování technické kvalifikace prostřednictvím autorizovaných osob *„zadavatelem stanovené požadavky na kvalifikaci osob podílejících se na plnění veřejné zakázky obsažené v čl. 5.11 písm. a), b), c) a d) zadávací dokumentace odporují zásadám přiměřenosti a zákazu diskriminace, a dále jsou v rozporu s požadavkem obsaženým v § 36 odst. 1 ZZVZ, podle něhož nesmí být zadávací podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže“*.
9. Navrhovatel namítá konkrétně požadavky zadavatele týkající se hlavního manažera výstavby, stavbyvedoucího, zástupce stavbyvedoucího a výrobního přípravaře stanovené zadavatelem v bodě 5.11 písm. a), b), c) a d) zadávací dokumentace, přičemž konstatuje, že zadavatel v nastavených podmínkách nepřipouští možnost prokázání technické kvalifikace prostřednictvím autorizovaného technika, ale požaduje k prokázání technické kvalifikace doložení autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. i) 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 „autORIZAČNÍ ZÁKON“ nebo „ZoA“), tedy

požaduje pro obor geotechnika autorizaci ve stupni autorizovaný inženýr, čímž porušuje zásadu přiměřenosti a zákazu diskriminace a navíc několika málo dodavatelům přímo poskytuje neoprávněnou konkurenční výhodu a vytváří tak bezdůvodnou překážku řádné hospodářské soutěže. Důvodnost takového požadavku dle navrhovatele nelze dovodit z rozsahu či charakteru předmětu plnění veřejné zakázky ani jakýmkoli jiným způsobem, neboť při srovnání příslušným zákonem definované působnosti autorizovaného inženýra a autorizovaného technika (tj. rozsahu činností, k nimž je každá z těchto autorizovaných osob oprávněna) je dle navrhovatele zřejmé, „že neexistuje žádný důvod pro vyloučení autorizovaného technika coby osoby vykonávající některou z funkcí uvedených v čl. 5.11 písm. a), b), c) zadávací dokumentace. Jinak řečeno, i autorizovaný technik bude disponovat oprávněním ke všem činnostem, s nimiž se v průběhu realizace veřejné zakázky setká, resp. které bude muset vykonávat. S ohledem na charakter a rozsah předmětu plnění veřejné zakázky by tedy bylo zcela přiměřené a dostačující, pokud by dané osoby disponovaly autorizací v zadavatelem požadovaném oboru geotechnika, a to bez ohledu na to, jedná-li se o autorizovaného inženýra či autorizovaného technika“. Navrhovatel má rovněž za to, že nastavený požadavek pozbývá smysluplnosti tím spíše, že zadavatel u uvedených osob požaduje současně doložení zkušeností s realizací obdobných – tzv. referenčních staveb, a je tedy dle navrhovatele „naprosto nepodstatné, bude-li se na řízení předmětné veřejné zakázky podílet autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik“, který ve vztahu k předmětu veřejné zakázky „disponuje stejným rozsahem nutných oprávnění a bude-li mít autorizovaný technik přinejmenším stejné (ne-li větší) profesní zkušenosti s řízením obdobných staveb“. V případě výrobního přípraváře je uvedený požadavek dle navrhovatele zcela nedůvodný, „neboť výrobní příprava stavby není ve smyslu § 158 StavZ vybranou činností ve výstavbě, k níž by bylo třeba autorizace ve smyslu ZoA. Jinak řečeno, v případě výrobního přípraváře zadavatel požaduje doložení odborné kvalifikace k činnosti, kterou výrobní přípravář v průběhu realizace zakázky nebude vůbec reálně vykonávat.“

10. Argumentaci, kterou zadavatel v této souvislosti předložil v rozhodnutí o námitkách, považuje navrhovatel za nepřiléhavou. Navrhovatel má totiž za to, že mezi autorizovaným inženýrem a autorizovaným technikem lze diferencovat nejvýše ve vztahu k rozsahu odborných činností, které jsou tyto osoby ze zákona oprávněny vykonávat, přičemž navrhovatel v návrhu konstatuje, že „[v] tomto ohledu jsou oprávnění zákonem svěřená autorizovanému technikovi vskutku poněkud užší ve srovnáním s oprávněními autorizovaného inženýra, což je ovšem v daném případě dle navrhovatele nepodstatné, neboť ze zadávací dokumentace nelze dovodit, že by kterákoli z osob vykonávajících jmenované funkce hlavního manažera výstavby, stavbyvedoucího, zástupce stavbyvedoucího nebo výrobního přípraváře měla být konfrontována s činnostmi, které by nebyl oprávněn vykonávat autorizovaný technik.“
11. Navrhovatel je přesvědčen, že argumentace zadavatele zcela mimořádným charakterem veřejné zakázky jako výjimečného důlního a technologického díla, její zjevnou náročností, mimořádnou finanční hodnotou a s tím vším souvisejícími vysokými nároky na vrcholný management, včetně požadavku na jeho kvalifikaci na stupni autorizovaného inženýra neopodstatňuje vyloučení autorizovaného technika coby osoby plně kompetentní k výkonu kterékoli z výše uvedených funkcí při realizaci předmětné veřejné zakázky. Rovněž tak další činnosti a postupy, jež zadavatel zmiňuje (mj. vyhotovování plánu organizace výstavby, odborná vyjádření, dozorování zkoušek atd.), dle navrhovatele nepředstavují činnosti, které by nebyl schopen a oprávněn vykonávat autorizovaný technik, a to nejméně stejně kvalitně

jako autorizovaný inženýr. Stejně tak je dle navrhovatele absurdní argumentace zadavatele ve vztahu k očekávání vyšší pravděpodobnosti kvalitní erudice vysokoškolsky vzdělané osoby, kde by uvedené dle navrhovatele znamenalo zpochybnění kompetence autorizovaného technika prakticky u jakékoli veřejné zakázky na stavební práce bez ohledu na její náročnost či hodnotu. Navrhovatel v této souvislosti nepovažuje za relevantní ani argument zadavatele týkající se počtu rolí, když formuloval požadavek na autorizaci ve stupni inženýr pro čtyři osoby ze šestnácti, tedy pouze pro osoby v rámci nejužšího vedení při realizaci stavby.

12. Navrhovatel ve vztahu k argumentaci zadavatele konstatuje, že i když lze připustit jistou oprávněnost zadavatele „nedržet se“ pouze zákonného minima, je dle navrhovatele nezbytnou podmínkou to, aby předmětné rozlišování zohledňovalo konkrétní předmět plnění veřejné zakázky, aby byly vždy posuzovány okolnosti konkrétního případu a současně nedocházelo k porušení zásad přiměřenosti a nediskriminace, či narušení hospodářské soutěže.
13. Navrhovatel v návrhu současně konstatuje, že se zadavatel náležitě nevypořádal s některými jeho námitkami, zejména pak s námitkou neodůvodněnosti požadavku na jakoukoli autorizaci osoby vykonávající funkci výrobního přípravaře. Rozhodnutí o námitkách považuje navrhovatel za nepřezkoumatelné rovněž z důvodu, že zadavatel jím podané námitky odmítl jako věcně nedůvodné a současně pro nesplnění náležitostí dle § 244 zákona, což považuje navrhovatel za nezákonný postup.
14. Závěrem svého návrhu formuluje navrhovatel požadavek na přezkum zadávacích podmínek, námitek navrhovatele, rozhodnutí zadavatele o námitkách a následné zrušení zadávacího řízení Úřadem.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

15. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dne 8. 9. 2022, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Zadavateli byl stejnopis návrhu doručen téhož dne.
16. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
17. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-31600/2022/511 ze dne 9. 9. 2022.
18. Zadavatel se vyjádřil k návrhu svým přípisem ze dne 19. 9. 2022, který byl Úřadu doručen téhož dne (dále jen „vyjádření k návrhu“).

Vyjádření zadavatele k návrhu

19. V úvodu svého vyjádření zadavatel shrnuje obsah podaného návrhu, k čemuž následně podává své vyjádření.

K aktivní legitimaci navrhovatele

20. Zadavatel v této souvislosti konstatuje, že dle 244 odst. 3 zákona musí být v námitkách proti zadávacím podmínkám uvedeno, jaká újma stěžovateli (zde navrhovateli) vznikla či hrozí, přičemž dle zadavatele je toto ustanovení třeba vykládat v úzké návaznosti na § 241 odst. 1 zákona, z čehož dle zadavatele v souladu s rozhodovací praxí Úřadu¹ plyne, že újma musí být skutečná a musí existovat příčinná souvislost mezi touto újmu a napadeným jednáním zadavatele, jinak dodavatel podávající námitky nespĺňuje definici stěžovatele, a tedy nemá aktivní legitimaci k podání námitek. V souladu s § 245 odst. 3 písm. c) ZZVZ pak zadavatel námitky odmítne, pokud nespĺňují náležitosti podle § 244 ZZVZ. Z uvedeného tak dle přesvědčení zadavatele mj. vyplývá, že je povinen alespoň minimálně tvrzenou hrozcí či vzniklou újmu posoudit. Zadavatel ve svém vyjádření poznamenává, že ani v návrhu navrhovatel neobjasnil žádnou příčinnou souvislost mezi napadenou zadávací podmínkou a jeho údajnou neschopností podat nabídku. Pokud tyto skutečnosti nebyly v námitkách, tak nepochybně musely být dle zadavatele nejpozději v návrhu, což ale nejsou, proto dle zadavatele platí, že navrhovatel nedoložil svou aktivní legitimaci. Zadavatel v této souvislosti nepovažuje za dostatečnou argumentaci navrhovatele, že je osobou z oboru stavebnictví a teoreticky se jej můžou stanovené podmínky technické kvalifikace dotýkat, neboť dle zadavatele platí, že namítaná zadávací podmínka se navrhovatele vůbec dotýkat nemusí a tuto okolnost není jak ověřit, pokud sám navrhovatel rozhodné skutečnosti přesně nspecifikuje.
21. K námitce navrhovatele, že postup zadavatele, který námitky věcně vypořádal, ale současně je i odmítl pro nesplnění náležitostí ve smyslu § 244 zákona, je v rozporu se zákonem, zadavatel uvádí, že se nedopustil žádného procesního pochybení, jelikož pouze nad rámec odmítnutí námitek podle § 245 odst. 3 písm. c) zákona připojil i své vyjádření. Takovýto postup považuje zadavatel v zájmu maximální transparentnosti za vhodný a vstřícný, neboť ve vztahu k navrhovateli tím podpořil a odůvodnil své požadavky na členy realizačního týmu, ačkoli takto činit nemusel. Zadavatel v této souvislosti uzavírá, že námitky navrhovatele vypořádal zcela v souladu se zákonem, přičemž však nadále platí, že navrhovatel není aktivně legitimován k podání námitek ani k podání návrhu a jím podaný návrh by tak měl být ve smyslu § 265 písm. b) zákona zamítnut.

K prokazování technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona prostřednictvím autorizovaných osob

22. Zadavatel v úvodu této části svého vyjádření k návrhu popisuje smysl a definici autorizace ve smyslu zákona o autorizaci, jako i ve vztahu k povaze a smyslu ustanovení § 79 odst. 1 zákona, a zejména pak ve vztahu k samotné veřejné zakázce a jejímu rozsahu plnění a významu. Zadavatel je v této souvislosti přesvědčen, že své požadavky na autorizaci členů realizačního týmu stanovil zcela v souladu s platnou právní úpravou, zejména tedy přiměřeně zcela mimořádnému charakteru a rozsahu předmětu plnění, k čemuž mj. uvádí následující.
23. Předně ve vztahu k námitce navrhovatele, že ze zadávací dokumentace nelze dovodit, že by „*kterákoli z osob vykonávajících funkci hlavního manažera výstavby, stavbyvedoucího, zástupce stavbyvedoucího nebo výrobního přípravaře měla být konfrontována s činnostmi,*

¹ Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu odkazuje mj. na rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0020/2022/VZ ze dne 12. 4. 2022

kteř by nebyl oprávněn vykonávat autorizovaný technik“ zadavatel uvádí, že není povinen v rámci zadávací dokumentace vyjmenovávat jednotlivé činnosti, které budou jednotliví členové realizačního týmu vykonávat, přičemž tato povinnost nevyplývá dle zadavatele ani ze zákona, ani z rozhodovací praxe. Zadavatel současně v této souvislosti uvádí, že ze zadávací dokumentace, resp. závazného vzoru smlouvy o dílo (dále i jen „smlouvy“ nebo „SoD“) a projektové dokumentace, vyplývají povinnosti zhotovitele a činnosti, které zhotovitel bude v rámci realizace díla vykonávat. Zadavatel v této souvislosti odkazuje na bod 3.4 smlouvy, dle kterého *„[p]okud není ve Smlouvě stanoveno jinak, platí, že součástí díla a povinností Zhotovitele je provedení veškerých prací, vč. základního vytýčení stavby, geodetických prací nutných pro zhotovení díla a výkonu funkce úředně oprávněného zeměměřičského inženýra, popsanych ve výše uvedených částech Projektové dokumentace v Soupisu prací, Projekčními standardy a dále provedení veškerých prací a dodávek, které jsou k provedení těchto prací nebo k dosažení výsledku Projektovou dokumentací či Projekčními standardy předvídaného nezbytné či vhodné, včetně všech pomocných a přidružených činností vyžadovaných platnou legislativou (např. atesty, zkoušky, revizní zprávy, manipulace s výkopkem a jeho uložení, vč. případné deponie, likvidace odpadů apod.). A to i tehdy, pokud tyto práce či dodávky nejsou výslovně uvedeny v Projektové dokumentaci nebo v Projekčních standardech či jmenovitě označeny v Soupisu prací. Součástí závazku Zhotovitele je i projektování potřebné k provedení díla.“* Jak zadavatel zdůrazňuje, z uvedeného mj. vyplývá, že součástí předmětu plnění jsou i činnosti, pro které autorizace ve stupni autorizovaný technik nedostačuje. Nadto zadavatel ve svém vyjádření uvádí i další činnosti, které dle jeho názoru odůvodňují jeho požadavek na autorizaci ve stupni inženýr.

24. V návaznosti na právě uvedené je tak dle zadavatele ve vztahu k předmětné veřejné zakázce naprosto nesmyslné a nebezpečné dovozovat, že klíčové činnosti vyhrazené pouze autorizovanému inženýrovi bude provádět řadový pracovník na stavbě, přičemž členové vrcholného managementu by neměli mít dostatek kvalifikace, aby mohli tyto činnosti, za které z povahy své funkce odpovídají, alespoň namátkově zkontrolovat.
25. Zadavatel ve svém vyjádření opětovně zdůrazňuje, že oprávněnost jeho požadavků ve vztahu k osobám na uvedených pozicích je umocněna *„zcela mimořádným charakterem veřejné zakázky jako výjimečného důlního a technologického díla, její prima facie zjevná náročnost, mimořádná finanční hodnota veřejné zakázky a s tím vším související vysoké nároky na vrcholný management díla naprosto odůvodňují zvýšené požadavky na jejich kvalifikaci, včetně požadavku na kvalifikaci na stupni autorizovaného inženýra, nikoliv pouze autorizovaného technika“*. V této souvislosti zadavatel odkazuje i na příslušnou rozhodovací praxi Úřadu². K rozhodovací praxi, kterou zadavatel uvedl v rozhodnutí o námitkách a navrhovatel ji označuje za nepřiléhavou, zadavatel poznamenává, že naopak přiléhavá je, dokonce dle zadavatele podporuje jeho postoj na příkladu *„mnohem méně významnějšího (z pohledu předpokládané hodnoty) díla“*.
26. K námitce navrhovatele, že *„[a]rgumentace zadavatele, že přiměřenost jeho požadavku na autorizaci vyjmenovaných osob, vyplývá rovněž z toho, že požadavek na autorizovaného inženýra byl formulován z 16 definovaných rolí v rámci týmu pouze na 4 osoby (!) z nejužšího vedení, se již zcela mýjí s podstatou problému. Požadavek na případnou autorizaci osob musí*

² zejména pak rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS03325/2022/510 ze dne 28. 1. 2022

mít svou oporu výlučně jen v charakteru činnosti vykonávané konkrétní osobou při realizaci výstavby, a to bez ohledu na to, na jak velkou (či malou) část realizačního týmu bude tento požadavek kladen“ zadavatel konstatuje, že „*navrhovatel zřejmě ignoruje skutečnost, že součástí manažerské odpovědnosti vyjmenovaných členů vrcholného managementu je rovněž kontrola činností vykonávaných autorizovaným inženýrem, přičemž tuto kontrolní manažerskou činnost mohou vykonávat „vedle“ své odborné, hlavní činnosti“*, a proto zadavatel s takovým stanoviskem nesouhlasí.

27. Zadavatel rovněž nesouhlasí s tvrzením navrhovatele ohledně nevypořádání konkrétních námitek a odkazuje v této souvislosti na příslušné části rozhodnutí o námitkách.
28. Závěrem svého vyjádření k návrhu zadavatel konstatuje, že zadávací podmínky považuje za zákonné a nespátřuje v této souvislosti žádné porušení zákona z jeho strany, pročež žádá o zamítnutí předmětného návrhu.

Další průběh správního řízení

29. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-33757/2021/511 ze dne 27. 9. 2022 stanovil zadavateli lhůtu k podání informace o úkonech, které provede v zadávacím řízení, a k zaslání příslušné dokumentace.

Další průběh správního řízení

30. Usnesením č. j. ÚOHS-35725/2021/511 ze dne 12. 10. 2022 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
31. Dne 21. 10. 2022 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele ze dne 20. 10. 2022 k podkladům rozhodnutí (dále jen „vyjádření k podkladům rozhodnutí“). Lhůta pro doručení vyjádření k podkladům rozhodnutí stanovená navrhovateli usnesením Úřadu č. j. ÚOHS-35725/2021/511 ze dne 12. 10. 2022, uplynula dne 20. 10. 2022, navrhovatel tedy doručil své vyjádření po stanovené lhůtě.
32. Zadavatel se ve lhůtě stanovené Úřadem k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Další průběh správního řízení

33. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-37203/2022/500 ze dne 24. 10. 2022 Úřad zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku.

Další průběh správního řízení

34. Dne 25. 10. 2022 obdržel Úřad od zadavatele přípis s názvem „Informace o nových skutečnostech“ z téhož dne, v rámci kterého předložil Úřadu informace o změně zadávacích podmínek na veřejnou zakázku.

Vyjádření zadavatele ze dne 25. 10. 2022

35. Zadavatel ve vyjádření ze dne 25. 10. 2022 (dále jen „vyjádření ze dne 25. 10. 2022“) uvádí, že po marném uplynutí lhůty stanovené Úřadem usnesením č. j. ÚOHS-35725/2021/511 ze dne 12. 10. 2022, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí, nastaly nové skutečnosti, které mají dle názoru zadavatele zásadní vliv na posouzení oprávněnosti podaného návrhu.
36. Zadavatel v citovaném vyjádření informuje Úřad o provedeném doplnění zadávací dokumentace ve smyslu § 99 zákona, konkrétně o tom, že v rámci vysvětlení zadávací

dokumentace č. 69 uveřejněného dne 25. 10. 2022 provedl změnu spočívající v doplnění typového vymezení okruhů činností pro ty členy realizačního týmu dodavatele, u kterých zadavatel v rámci nastavených požadavků technické kvalifikace požaduje stupeň autorizace „inženýr“. Zadavatel uvádí, že v této souvislosti doplnil přílohu č. 8 zadávací dokumentace stanovující požadavky na seznam odborného personálu dodavatele, čímž je dle zadavatele nade vši pochybnost zřejmé, že uvedený požadavek na kvalifikaci některých členů realizačního týmu dodavatele odpovídá předmětu veřejné zakázky.

37. V rámci citovaného vyjádření současně zadavatel s odkazem na své vyjádření k návrhu vyslovuje přesvědčení, že předmětné informace (tj. požadavek zadavatele na provádění dotčených činností označenými členy realizačního týmu dodavatele) byly součástí zadávací dokumentace od začátku zadávacího řízení. S cílem vyvrátit pochybnosti o jednoznačnosti zadávací dokumentace však zadavatel nadto explicitně doplnil okruhy činností, které budou jednotliví členové realizačního týmu s autorizací inženýr vykonávat, a které ve smyslu autorizačního zákona vyžadují autorizaci ve stupni „inženýr“.
38. Současně zadavatel v citovaném vyjádření odůvodňuje potřebu autorizovaných inženýrů zastupitelností uvedených osob, která je z jeho pohledu při realizaci takové stavby, jaká je předmětem veřejné zakázky nevyhnutelná, a potřeba vyššího počtu autorizovaných osob je tudíž opodstatněná. Zadavatel zdůrazňuje, že se jedná o tunelovou stavbu ve velmi složitých geologických podmínkách, která je prováděná v intravilánu obce pod hustou městskou zástavbou, kde jakékoli pochybení může mít fatální následky. Pro realizaci takto náročné veřejné zakázky řádně, včas a v odpovídající kvalitě je potřeba kvalifikovaný realizační tým, schopný přijímat kvalifikovaná rozhodnutí. Tudíž má zadavatel za to, že stanovil dotčený požadavek přiměřeně.

Další průběh správního řízení

39. Usnesením č. j. ÚOHS-38932/2021/511 ze dne 3. 11. 2022 určil Úřad účastníkům řízení novou lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
40. Dne 9. 11. 2022 obdržel Úřad od navrhovatele vyjádření z téhož dne (dále jen „vyjádření k podkladům 2“).
41. Dne 11. 11. 2022 obdržel Úřad od zadavatele vyjádření s názvem „Replika k vyjádření navrhovatele“ z téhož dne (dále jen „vyjádření ze dne 11. 11. 2022“).

Vyjádření navrhovatele ze dne 9. 11. 2022

42. Navrhovatel se v citovaném vyjádření odkazuje i na své vyjádření k původním podkladům rozhodnutí (lhůta stanovená Úřadem v usnesení č. j. ÚOHS-35725/2021/511 ze dne 12. 10. 2022; dále i jen „původní podklady“) a žádá, aby citované vyjádření bylo bráno jako součást vyjádření k podkladům 2. Současně navrhovatel v citovaném vyjádření doplňuje své stanovisko k vysvětlení zadávací dokumentace, kterou zadavatel provedl pod označením „Vysvětlení zadávací dokumentace - č. 69a veřejné“ dne 25. 10. 2022 (dále jen „VZD č. 69a“) a v rámci něhož doplnil přílohu č. 8 zadávací dokumentace o činnosti dotčených osob.
43. Navrhovatel se ve svém vyjádření ze dne 20. 10. 2022 k původním podkladům rozhodnutí (dále i jen „vyjádření k podkladům 1“) vyjadřuje nejprve ke zpochybňování své aktivní legitimity k podání návrhu, následně pak k prokazování technické kvalifikace prostřednictvím tzv. autorizovaných osob.

44. Ve vztahu k prokázání své aktivní legitimace navrhovatel konstatuje, že tuto dle jeho přesvědčení dostatečně doložil, když v námitkách jasně označil jemu hrozící či vzniklou újmu. Zdůrazňuje, že patří k největším stavebním podnikatelům v České republice působícím (nejen) v oblasti dopravního stavitelství a disponuje tedy rozsáhlou materiální, ekonomickou i personální základnou pro realizaci nejnáročnějších dopravních projektů, přičemž jeho námitky byly zaměřeny na zadávací podmínku týkající se podstatné části veřejné zakázky, kterou by mohl realizovat. Nadto v zadávacím řízení aktivně vystupuje a projevuje vážný zájem o podání nabídky, tudíž jeho aktivní legitimace je zřejmá. Opětovně též zdůrazňuje, že jím v této souvislosti uváděná rozhodovací praxe je relevantní, avšak rozhodovací praxe, na níž odkazuje v této souvislosti zadavatel, naopak relevantní není a zadavatel ji účelově a nesprávně interpretuje.
45. K prokazování technické kvalifikace prostřednictvím tzv. autorizovaných osob navrhovatel předně uvádí, že nepopírá zákonem zakotvené rozdíly v působnosti autorizovaného technika a inženýra, ale pouze poukazuje na to, že širší oblast působnosti autorizovaného inženýra může mít v daném případě relevanci pouze za předpokladu, že při plnění veřejné zakázky bude zapotřebí provádět vybranou činnost ve výstavbě v rozsahu překračujícím rozsah působnosti autorizovaného technika, resp. že požadavek na výkon více druhů odborných činností by mohl splňovat toliko autorizovaný inženýr pouze za předpokladu, že by se jednalo o činnosti svěřené výlučně autorizovanému inženýrovi ve smyslu § 18 autorizačního zákona a současně by takovýchto činností bylo zapotřebí při plnění předmětu veřejné zakázky, což dle navrhovatele není posuzovaný případ. Nadto navrhovatel konstatuje, že pozice výrobního přípravaře s vybranou činností ve výstavbě ani s požadavkem autorizace dle autorizačního zákona nemá nic společného.
46. Navrhovatel rovněž poukazuje v této souvislosti na nesmyslnost současného požadavku na autorizaci dotčených osob ve stupni inženýr a požadavku na prokazování referenčních staveb. Současně uvádí, že i když netvrdí povinnost zadavatele vyjmenovávat v zadávací dokumentaci jednotlivé činnosti, které budou členové realizačního týmu vykonávat, tak dle jeho názoru nebudou v daném případě autorizované osoby vykonávat žádnou vybranou činnost ve výstavbě, která by byla zákonem svěřena jen do působnosti autorizovaného inženýra a nebyl ji oprávněn zastávat autorizovaný technik s odpovídající praxí.
47. Navrhovatel zároveň v citovaném vyjádření namítá, že závazný vzor smlouvy (jež je součástí zadávací dokumentace), na který zadavatel odkazuje s tím, že z něj vyplývají vybrané činnosti ve výstavbě vyžadující angažmá autorizovaného inženýra, obsahuje „pravidelnou“ náležitost takových smluv, jakési „sběrné“ ustanovení, jejichž účelem je pokrýt činnosti, na které se původně „zapomnělo“, případně jejichž potřeba vyvstane později. Navrhovatel v této souvislosti konstatuje, že i kdyby připustil, že některé z činností, které bude nutné pro dosažení výsledku předvídaného smlouvou uskutečnit, spadají pod vybrané činnosti ve výstavbě náležející do výlučné gesce autorizovaného inženýra, ze smlouvy dle navrhovatele nevyplývá, že by tyto činnosti musel realizovat právě hlavní manažer výstavby, stavbyvedoucí, jeho zástupce nebo výrobní přípravař, ale dle navrhovatele může takovou činnost vykonat i jiná osoba, případně i subdodavatel, i případně s autorizací v jiném oboru. Zároveň v této souvislosti k námitce zadavatele, že nelze vyloučit potřebu uváděných činností, navrhovatel zdůrazňuje, že u takto náročné stavby „nelze vyloučit prakticky nic“, což však neznamená, že musí být zadavatel připraven na jakoukoliv myslitelnou eventualitu. Současně

dle navrhovatele má zadavatel zřejmě za to, že uvedené činnosti budou dané osoby vykonávat osobně, což tak ale dle navrhovatele není, a navíc tyto osoby ani vzhledem k povaze jejich funkcí nemůžou mít dle navrhovatele prostor zabývat se vedle svých funkcí dalšími nahodilými činnostmi, jejichž potřeba vyvstane v průběhu stavby. Navrhovatel v této souvislosti rovněž odmítá dle jeho názoru účelovou argumentaci zadavatele nutností kontroly jiných autorizovaných osob s tím, že výkon činnosti autorizované osoby s jakoukoli kontrolní manažerskou činností dle navrhovatele nesouvisí, navíc by to mohlo vést k výkladu, že kontrolující osoba musí disponovat autorizacemi ve všech oborech, s nimiž se může při realizaci veřejné zakázky setkat.

48. K argumentaci zadavatele rozhodovací praxí, která aprobejuje požadavek vyššího stupně autorizace (např. na pozici stavbyvedoucího) navrhovatel konstatuje, že pokud by v důsledku takového požadavku (na vyšší autorizaci) mělo dojít k narušení hospodářské soutěže, může zadavatel na něm trvat pouze za předpokladu, že charakter předmětu plnění veřejné zakázky přímo vyžaduje angažmá osoby s autorizací ve stupni autorizovaný inženýr, a naopak tedy neumožňuje zapojení autorizovaného technika.
49. Navrhovatel ve svém vyjádření k podkladům 2 doplňuje své stanovisko k zadavatelem provedené aktualizaci zadávací dokumentace, kterou označuje jako účelový, administrativní krok, který má jen dodatečně formálně zdůvodnit požadavek zadavatele na autorizaci inženýra, a která dle jeho názoru nemá nic společného se skutečnými činnostmi těchto osob. Současně v této souvislosti navrhovatel uvádí, že pakliže zadavatel nemění věcný obsah zadávací dokumentace ve smyslu § 99 zákona (ale pouze vysvětluje dle § 98 zákona), tak by Úřad k takovému dodatečnému vysvětlování neměl přihlížet, neboť podstatu dotčených rolí a rozsah jejich úkolů lze dle navrhovatele považovat za notorietu. Navrhovatel ve svém vyjádření k novým podkladům argumentuje zejména tím, že je nepředstavitelné, aby osoby na uvedených pozicích měly prostor vykonávat další činnosti než obvykle lidé na těchto pozicích dělají, že je dle navrhovatele vyloučeno, aby vůbec mohly či byly schopny na stavbě daného rozsahu a náročnosti vykonávat činnosti, které tyto osoby běžně nevykonávají (proti legitimnosti vyššího stupně autorizace navrhovatel současně argumentuje také rozhodnutím Úřadu sp. zn. ÚOHS-S0316/2022/VZ ze dne 23. 9. 2022). Dle navrhovatele rovněž v této souvislosti stojí proti sobě požadavek zadavatele, aby tyto osoby pokryly i povinnosti jiných profesí, a požadavek nezdojovat tyto pozice [když zadavatel trvá na tom, aby určité funkce (vyjmenované v příloze 8 zadávací dokumentace) zastávaly odlišné fyzické osoby]. Nadto navrhovatel dodává, že činnosti, které k daným osobám zadavatel doplnil, nelze vykonávat pouze s jednou autorizací (v oboru geotechnika), tedy je ty osoby nemohou vykonávat samostatně.

Vyjádření zadavatele ze dne 11. 11. 2022

50. Zadavatel v rámci svého vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 11. 11. 2022 reaguje dle vlastních slov na vyjádření navrhovatele ze dne 20. 10. 2022.
51. Nejprve se zadavatel ve svém vyjádření vyjadřuje k aktivní legitimaci navrhovatele. Zadavatel v této souvislosti uvádí, že aktivně legitimován k napadení konkrétní zadávací podmínky je pouze ten, komu daná zadávací podmínka způsobuje újmu a že nestačí, pokud je navrhovatel „pouze“ stavebním podnikatelem. Zadavatel současně odmítá jako irelevantní argument navrhovatele o jeho aktivitě v předmětném zadávacím řízení, potažmo aktivním zájmu o

podání nabídky a konstatuje, že jakákoli aktivita navrhovatele nemůže zakládat jeho aktivní legitimaci k podání námitek. Zadavatel má za to, že navrhovatel námitku autorizace osob používá účelově k destrukci předmětného zadávacího řízení, přičemž dle zadavatele je u navrhovatele problémem skutečnost, že není schopen plnit gros dotčené veřejné zakázky, neboť sám nedisponuje odpovídajícími zkušenostmi s kvalifikací na území České republiky, a současně netvrdí, že by zamýšlel realizovat předmět plnění veřejné zakázky např. ve sdružení s jinými podnikateli.

52. Ve vztahu k namítané autorizaci ve stupni inženýr zadavatel předně odkazuje na svá předchozí vyjádření ve správním řízení, přičemž doplňuje následující.
53. K námitce navrhovatele, že při realizaci veřejné zakázky nebude vykonávána žádná činnost, kterou by nebyl schopen a oprávněn zastat i autorizovaný technik, zadavatel uvádí, že se navrhovatel mylí, neboť zcela ignoruje předmět veřejné zakázky a její rozsah. Současně zadavatel v této souvislosti odkazuje mj. na své vysvětlení zadávací dokumentace č. 69 ze dne 25. 10. 2022, v rámci kterého doplnil explicitní seznam činností, které budou namítání členové realizačního týmu vykonávat.
54. Zadavatel dále v citovaném vyjádření odmítá námitku navrhovatele, že charakter a náročnost funkce namítaných členů realizačního týmu vylučuje, aby se vedle svých funkcí zabývaly i dalšími nahodilými činnostmi, jejichž potřeba může vytanout v průběhu realizace. Zadavatel v této souvislosti namítá, že se navrhovatel snaží vzbudit dojem, že existuje nějaký obecně platný předpis či metodika definující úkoly a odpovědnosti těchto osob, co ale tak dle zadavatele není. Dle zadavatele je náplň jednotlivých rolí definována výhradně v rámci zadávacích podmínek, jež formuluje zadavatel, tudíž stanovisko zadavatele je v tomto směru dle jeho přesvědčení rozhodující. Zadavatel současně zdůrazňuje, že právě tito členové realizačního týmu se budou ze své pozice (kromě jiného) zabývat i nahodilými činnostmi a kontrolami, a tedy musí dané materii zcela rozumět.
55. Zadavatel také v citovaném vyjádření ke svému přesvědčení, že stanovil zadávací podmínky v namítaném rozsahu adekvátně, přiměřeně, splnitelně, nevybočujíc z obvyklých poměrů na relevantním trhu a tedy nijak nepřiměřeně nenarušujících hospodářskou soutěž uvádí, že dle předběžných tržních konzultací (které realizoval k předchozí veřejné zakázce, týkající se jiné části realizovaného úseku metra) 8 významných dodavatelů považovalo stejně formulovaný požadavek autorizace za přiměřený, i když se jednalo o veřejnou zakázku menšího rozsahu než je šetřená veřejná zakázka.

ZÁVĚRY ÚŘADU

56. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména relevantních částí dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření předložených účastníky řízení, a na základě vlastního zjištění rozhodl tak, že se návrh navrhovatele zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K výroku rozhodnutí*Relevantní ustanovení zákona*

57. Podle § 5 zákona se dodavatelem rozumí osoba, která nabízí poskytnutí dodávek, služeb nebo stavebních prací, nebo více těchto osob společně. Za dodavatele se považuje i pobočka závodu; v takovém případě se za sídlo dodavatele považuje sídlo pobočky závodu.
58. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
59. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
60. Podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona se zadávacími podmínkami pro účely tohoto zákona rozumí veškeré zadavatelem stanovené podmínky průběhu zadávacího řízení, podmínky účasti v zadávacím řízení, pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení, pravidla pro hodnocení nabídek a další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku podle § 104 zákona.
61. Podle § 28 odst. 1 písm. c) zákona se kvalifikací pro účely tohoto zákona rozumí způsobilost a schopnost dodavatele plnit veřejnou zakázku.
62. Podle § 36 odst. 1 zákona zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
63. Podle § 73 odst. 3 písm. b) zákona v nadlimitním režimu může zadavatel požadovat prokázání technické kvalifikace podle § 79 zákona.
64. Podle § 73 odst. 6 zákona, pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí v zadávací dokumentaci přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit a) která kritéria ekonomické nebo technické kvalifikace požaduje a b) minimální úroveň pro jejich splnění.
65. Podle § 79 odst. 1 zákona kritéria technické kvalifikace stanoví zadavatel za účelem prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě. Zadavatel může považovat technickou kvalifikaci za neprokázanou, pokud prokáže, že dodavatel má protichůdné zájmy, které by mohly negativně ovlivnit plnění veřejné zakázky.
66. Podle § 79 odst. 2 písm. c) zákona k prokázání kritérií technické kvalifikace zadavatel může požadovat seznam techniků nebo technických útvarů, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a to zejména těch, které zajišťují kontrolu kvality nebo budou provádět stavební práce, bez ohledu na to, zda jde o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli,
67. Podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona k prokázání kritérií technické kvalifikace zadavatel může požadovat osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci vztahující se k požadovaným dodávkám, službám nebo stavebním pracem, a to jak ve vztahu k fyzickým osobám, které mohou dodávky, služby nebo stavební práce poskytovat, tak ve vztahu k jejich vedoucím pracovníkům.

68. Podle § 167 odst. 1 zákona může zadavatel při zadávání sektorové veřejné zakázky stanovit i jiná kritéria kvalifikace dodavatele, než jsou uvedena v části čtvrté zákona; ustanovení § 76 a § 81 až 88 zákona se použijí obdobně. Zadavatel však nesmí zejména
- a) stanovit některým dodavatelům podmínky, které nejsou stanoveny jiným dodavatelům, nebo
 - b) požadovat doklady, zkoušky nebo jiné údaje bez vážného důvodu opakovaně.
69. Podle § 241 odst. 1 zákona námitky může podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma (dále jen „stěžovatel“).
70. Podle § 244 odst. 3 zákona v případě námitek proti zadávacím podmínkám, proti volbě druhu zadávacího řízení nebo režimu veřejné zakázky, proti postupu, který směřuje proti zdání zakázky mimo zadávací řízení, nebo proti dobrovolnému oznámení o záměru uzavřít smlouvu podle § 212 odst. 2 musí být v námitkách také uvedeno, jaká újma stěžovateli vznikla či hrozí.
71. Podle § 250 odst. 1 zákona lze podat návrh proti všem úkonům i opomenutím zadavatele, které nejsou v souladu se zákonem a v jejichž důsledku vznikla nebo hrozí újma na právech navrhovatele.
72. Podle § 251 odst. 1 věty první zákona musí návrh vedle obecných náležitostí podání stanovených správním řádem obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli vznikla nebo hrozí újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá.
73. Podle § 257 písm. h) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky; to neplatí pro návrhy podle § 254 zákona.
74. Podle § 2 odst. 1 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 „autorizační zákon“) se autorizací pro účely tohoto zákona rozumí oprávnění fyzických osob k výkonu odborných činností ve výstavbě nebo odborných činností v souvislosti s prostorovými a funkčními změnami v území.
75. Podle § 2 odst. 2 autorizačního zákona autorizace v příslušném oboru, popřípadě specializace podle tohoto zákona opravňuje k výkonu vybraných činností ve výstavbě. Autorizace není podmínkou pro výkon těchto činností osobami uvedenými v části šesté tohoto zákona.
76. Podle § 2 odst. 3 autorizačního zákona osoby, kterým byla udělena autorizace podle tohoto zákona (dále jen „autorizované osoby“), jsou povinny vykonávat svoji činnost v souladu s tímto zákonem.
77. Podle § 2 odst. 4 autorizačního zákona Autorizace podle tohoto zákona je zvláštní podmínkou provozování živnosti.
78. Podle § 2 odst. 5 autorizačního zákona Právnícké a fyzické osoby podnikající podle příslušných předpisů mohou vykonávat vybrané činnosti ve výstavbě pouze tehdy, zajišťují-li výkon těchto činností autorizovanými osobami podle tohoto zákona, pokud tento zákon nestanoví jinak.
79. Podle § 3 autorizačního zákona autorizovanými osobami ve smyslu tohoto zákona jsou

- a. autorizovaný architekt,
 - b. autorizovaný inženýr,
 - c. autorizovaný technik.
80. Podle § 5 odst. 1 autorizačního zákona autorizovaný inženýr je ten, komu byla udělena autorizace podle tohoto zákona a je zapsán v seznamu autorizovaných inženýrů vedeném Českou komorou autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě.
81. Podle § 5 odst. 2 autorizačního zákona autorizovaný technik je ten, komu byla udělena autorizace podle tohoto zákona a je zapsán v seznamu autorizovaných techniků vedeném Českou komorou autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě.
82. Podle § 5 odst. 3 autorizačního zákona Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě uděluje osobám podle odstavců 1 a 2 citovaného ustanovení autorizačního zákona autorizaci pro obory
- a) pozemní stavby,
 - b) dopravní stavby,
 - c) stavby vodního hospodářství a krajinného inženýrství,
 - d) mosty a inženýrské konstrukce,
 - e) technologická zařízení staveb,
 - f) technika prostředí staveb,
 - g) statika a dynamika staveb,
 - h) městské inženýrství,
 - i) geotechnika,
 - j) požární bezpečnost staveb,
 - k) stavby pro plnění funkce lesa.
83. Podle § 12 odst. 1 autorizačního zákona autorizovaná osoba odpovídá za odbornou úroveň výkonu vybraných činností a dalších odborných činností, pro které jí byla udělena autorizace. Odpovědnost podle obecných předpisů tím není dotčena.
84. Podle § 12 odst. 2 autorizačního zákona je autorizovaná osoba povinna vykonávat činnosti, pro které jí byla udělena autorizace, osobně, popřípadě ve spolupráci s dalšími autorizovanými osobami nebo ve spolupráci s jinými fyzickými osobami pracujícími pod jejím vedením.
85. Podle § 18 autorizačního zákona je autorizovaný inženýr v rozsahu oboru (§ 5), popřípadě specializace, pro kterou mu byla udělena autorizace, oprávněn vykonávat tyto vybrané a další odborné činnosti:
- a) vypracovávat dokumentaci pro vydání územního rozhodnutí a projektovou dokumentaci staveb (včetně příslušných územně plánovacích podkladů) s výjimkou těch pozemních staveb, které jsou zvláštním předpisem, územním plánem nebo rozhodnutím orgánu územního plánování označeny za architektonicky nebo urbanisticky významné; tato výjimka se nedotýká uzavírání závazkových vztahů podle obecných právních předpisů,

- b) podílet se na vypracování projektové dokumentace pozemních staveb, které jsou zvláštním předpisem, územním plánem nebo rozhodnutím orgánu územního plánování označeny za architektonicky nebo urbanisticky významné a které jsou vypracovávány autorizovaným architektem,
 - c) vypracovávat územně plánovací podklady a příslušné části územně plánovací dokumentace,
 - d) provádět statické a dynamické výpočty staveb,
 - e) provádět stavebně technické nebo inženýrské průzkumy,
 - f) provádět zkoušení a diagnostiku staveb, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak,
 - g) vydávat odborná stanoviska, zpracovávat dokumentaci a posudky, pro dílčí hodnocení vlivu staveb na životní prostředí, a to i pro účely řízení před státními orgány,
 - h) vést realizaci stavby,
 - i) provádět geodetická měření pro projektovou činnost a vytyčovací práce, pokud zvláštní předpisy nestanoví jinak,
 - j) provádět autorský nebo technický dozor nad realizací stavby,
 - k) zastupovat stavebníka, popř. navrhovatele na podkladě zmocnění při územním, stavebním nebo kolaudačním řízení,
 - l) vykonávat v orgánech státní správy odborné funkce na úseku stavebního řádu nebo územního plánování, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak.
86. Podle § 19 autorizačního zákona je autorizovaný technik v rozsahu oboru (§ 5), popřípadě specializace, pro který mu byla udělena autorizace, oprávněn vykonávat tyto vybrané a další odborné činnosti:
- a) vypracovávat dokumentaci pro vydání územního rozhodnutí a projektovou dokumentaci, jestliže celá přísluší jeho oboru; v ostatních případech vypracovávat příslušné části dokumentace pro vydání územního rozhodnutí nebo projektové dokumentace,
 - b) podílet se na vypracování projektové dokumentace zpracovávané autorizovaným architektem nebo autorizovaným inženýrem,
 - c) provádět stavebně technické průzkumy,
 - d) vést realizaci stavby,
 - e) provádět autorský nebo technický dozor nad realizací stavby,
 - f) řídit příslušné odborné stavební a montážní práce,
 - g) zastupovat stavebníka na podkladě zmocnění při stavebním nebo kolaudačním řízení,
 - h) vykonávat odborné funkce v orgánech státní správy na úseku stavebního řádu.
87. Podle § 158 odst. 1 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „stavební zákon“) vybrané činnosti, jejichž výsledek ovlivňuje ochranu veřejných zájmů ve výstavbě, mohou vykonávat pouze fyzické osoby, které získaly oprávnění k jejich výkonu podle zvláštního právního předpisu (...). Vybranými činnostmi jsou projektová činnost ve výstavbě, kterou se rozumí zpracování

územně plánovací dokumentace, územní studie, dokumentace pro vydání územního rozhodnutí a pro uzavření veřejnoprávní smlouvy nahrazující územní rozhodnutí a projektové dokumentace podle odstavce 2, a odborné vedení provádění stavby nebo její změny.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

88. Podle bodu 3.1 zadávací dokumentace je předmětem plnění veřejné zakázky »zhotovení dopravní stavby „Provozní úsek I.D metra v Praze - úsek (Olbrachtova) – Nové Dvory“ s přístupovými tunely z lokality budoucího depa Písnice, a to včetně systému napájení Pankrác – Nové Dvory (dále též „stavba“). Stavba navazuje na dopravní stavbu „Provozní úsek I.D pražského metra – úsek Pankrác – Olbrachtova“, v rámci které již byla zhotovena stanice Olbrachtova«.
89. Podle bodu 3.2 zadávací dokumentace je rozsah předmětu veřejné zakázky (rozsah činností) »dále specifikován v Závazném vzoru smlouvy o dílo, který tvoří Přílohu č. 1 dokumentace (dále též „Závazný vzor smlouvy“), v Projektové dokumentaci, která tvoří Přílohu č. 12 zadávací dokumentace (dále též „Projektová dokumentace“) a v projekčním standardu PS (04) a projekčním standardu výtahy (03), které tvoří Přílohu č. 14 a Přílohu č. 15 zadávací dokumentace (dále též „Projekční standardy“). Předpokládaný rozsah prací, které jsou předmětem této veřejné zakázky, vymezuje soupis prací, který je součástí Přílohu č. 12 této zadávací dokumentace (dále jen „Soupis prací“)«.
90. Podle bodu 5.11 zadávací dokumentace zadavatel stanovil požadavky na technickou kvalifikaci ve smyslu § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona následovně:

»5.11 Seznam techniků a osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) ZZVZ	
<i>Splnění kritérií technické kvalifikace prokáže dodavatel předložením:</i>	<i>Způsob prokázání splnění:</i>
<p><i>dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) ZZVZ seznamu osob (techniků), které se budou podílet na plnění předmětu veřejné zakázky, bez ohledu na to, zda se jedná o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli.</i></p> <p><i>Jednotlivé požadavky na kvalifikační kritéria u každé jednotlivé funkce nelze splnit součtem dílčích kvalifikací více fyzických osob. Uvedené nevylučuje, aby dodavatel ve své nabídce uvedl pro kteroukoliv funkci alternativně více fyzických osob, z nichž každá splňuje veškerá kvalifikační kritéria kladená na příslušného člena personálu samostatně.</i></p> <p><i>Dodavatel je oprávněn svěřit jedné fyzické osobě výkon více funkcí člena odborného personálu dodavatele za předpokladu, že tato osoba splňuje všechna kvalifikační kritéria požadovaná na výkon těchto funkcí. Funkci hlavního manažera výstavby, stavbyvedoucího, zástupce stavbyvedoucího, výrobního přípravaře, hlavního důlního měřiče,</i></p>	<p><i>Předložením seznamu odborného personálu dodavatele ve formě obsažené v Příloze č. 8 této zadávací dokumentace a profesní životopis každého člena odborného personálu dodavatele ve formě obsažené v Příloze č. 9 této zadávací dokumentace. Příslušná osvědčení, certifikáty, autorizace u jednotlivých členů personálu dodavatele předloží dodavatel jako součást své nabídky. Praxi v požadovaném oboru a zkušenosti s řízením, realizací nebo jinými činnostmi u členů odborného personálu, u kterých jsou takové zkušenosti a praxe požadovány, dodavatel prokáže uvedením v příslušném sloupci v seznamu odborného personálu dodavatele a v profesním životopisu. Dodavatel rovněž uvede, v jakém vztahu je člen odborného personálu k dodavateli</i></p>

<p><i>bezpečnostního technika a technického vedoucího odstřelů však musí zastávat vždy odlišné fyzické osoby.</i></p> <p><i>Zadavatel vymezuje minimální požadavky na osoby, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky následovně:</i></p> <p>a) Hlavní manažer výstavby</p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>alespoň 10 let praxe v pozici řízení staveb;</i> • <i>znalost českého jazyka pro potřeby odborné komunikace/*;</i> • <i>autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. i) ZoA, tedy pro obor geotechnika ve stupni autorizovaný inženýr;</i> • <i>osvědčení odborné způsobilosti závodního dle § 4 písm. c) VoOK, a to v rozsahu ustanovení § 3 písm. c), e) a i) ZoHČ;</i> • <i>zkušenost s řízením (z pozice zhotovitele) provádění nejméně jedné dopravní tunelové stavby ražené metodou NRTM, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (ražené části, izolace, definitivní ostění tunelů) musí dosahovat finančního objemu min. 1 mld. Kč bez DPH.</i> <p>b) Stavbyvedoucí</p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>alespoň 10 let praxe v pozici řízení staveb;</i> • <i>znalost českého jazyka pro potřeby odborné komunikace/*;</i> • <i>autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. i) ZoA, tedy pro obor geotechnika ve stupni autorizovaný inženýr;</i> • <i>osvědčení odborné způsobilosti závodního dle § 4 písm. c) VoOK, a to v rozsahu ustanovení § 3 písm. c), e) a i) ZoHČ;</i> • <i>zkušenost s řízením (z pozice zhotovitele) provádění nejméně jedné dopravní tunelové stavby ražené metodou NRTM, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (ražené části, izolace, definitivní</i> 	<p><i>(zaměstnanec, jednatel, OSVČ – obecná smluvní spolupráce, nebo spolupráce na této veřejné zakázce apod.). Všichni členové odborného personálu se musí zavázat podílet se na realizaci veřejné zakázky.</i></p> <p><i>Splnění veškerých požadavků zadavatele musí jednoznačně vyplývat z předloženého seznamu, z profesních životopisů a příslušných osvědčení, certifikátů a autorizací členů týmu předložených v nabídce dodavatele.</i></p> <p><i>Znalost češtiny alespoň na komunikativní úrovni a závazek člena odborného personálu podílet se na realizaci veřejné zakázky doloží dodavatel čestným prohlášením příslušného člena odborného personálu.</i></p> <p><i>S ohledem na prevenci střetu zájmů při plnění veřejné zakázky zadavatel stanoví, že dodavatel není oprávněn prokázat splnění kvalifikace prostřednictvím zaměstnance či osoby v jiném vztahu k dodavateli, která je současně zaměstnancem zadavatele. Informace o této skutečnosti bude uvedena v profesním životopisu ve formě obsažené v Příloze č. 9 této zadávací dokumentace. Nesplnění této podmínky může být důvodem pro vyloučení dodavatele ze zadávacího řízení.</i></p> <p><i>Zadavatel požaduje, aby plnění veřejné zakázky bylo v příslušných funkcích jednotlivých členů odborného personálu poskytováno osobami, které dodavatel uvedl k prokázání technické kvalifikace. Pokud se po podání nabídky nebo v průběhu plnění veřejné zakázky některá z osob odborného personálu změní, musí být za podmínek stanovených ZZVZ či Závazného vzoru smlouvy nahrazena</i></p>
---	--

<p>ostění tunelů) musí dosahovat finančního objemu min. 1 mld. Kč bez DPH.</p> <p>c) Zástupce stavbyvedoucího</p> <ul style="list-style-type: none"> • alespoň 5 let praxe v pozici řízení staveb; • znalost českého jazyka pro potřeby odborné komunikace/*; • autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. i) ZoA, tedy pro obor geotechnika ve stupni autorizovaný inženýr; • osvědčení odborné způsobilosti závodního dle § 4 písm. c) VoOK, a to v rozsahu ustanovení § 3 písm. c), e) a i) ZoHČ; • zkušenost s řízením (z pozice zhotovitele) provádění nejméně jedné dopravní tunelové stavby ražené metodou NRTM, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (ražené části, izolace, definitivní ostění tunelů) musí dosahovat finančního objemu min. 1 mld. Kč bez DPH. <p>d) Výrobní přípravař</p> <ul style="list-style-type: none"> • alespoň 5 let praxe s výrobní přípravou staveb; • autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. i) ZoA, tedy pro obor geotechnika ve stupni autorizovaný inženýr; • osvědčení odborné způsobilosti závodního dle § 4 písm. c) nebo báňského projektanta dle § 4 písm. e) VoOK, a to v rozsahu ustanovení § 3 písm. c), e) a i) ZoHČ; • zkušenost s výrobní přípravou (z pozice zhotovitele) provádění nejméně jedné dopravní tunelové stavby ražené metodou NRTM, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (ražené části, izolace, definitivní ostění tunelů) musí dosahovat finančního objemu min. 1 mld. Kč bez DPH. 	<p>osobou, která rovněž splňuje zadavatelem stanovené požadavky na kvalifikační kritéria minimálně v takovém rozsahu, v jakém byla prokázána u osoby, již se změna týká.</p>
--	--

e) Hlavní důlní měřič

- VoOK, a to v rozsahu ustanovení § 2 písm. i) ZoHČ;
- zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné dopravní tunelové stavby ražené metodou NRTM nebo TBM, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (ražené části, izolace, definitivní ostění tunelů) musí dosahovat finančního objemu min. 1 mld. Kč bez DPH.

f) Bezpečnostní technik

- praxe bezpečnostního technika nejméně 5 let;
- znalost českého jazyka pro potřeby odborné komunikace/*;
- osvědčení odborné způsobilosti bezpečnostního technika dle § 4 písm. d) VoOK, a to v rozsahu ustanovení § 3 písm. c), e) a i) ZoHČ;
- zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné dopravní tunelové stavby ražené metodou NRTM nebo TBM, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (ražené části, izolace, definitivní ostění tunelů) musí dosahovat finančního objemu min. 1 mld. Kč bez DPH.

g) Technický vedoucí odstřelů

- alespoň 10 let praxe při provádění trhacích prací;
- znalost českého jazyka pro potřeby odborné komunikace/*;
- oprávnění k provádění činnosti trhacích prací v rozsahu dle § 41 odst. 2 písm. e) technický vedoucí odstřelů pro stavební práce vyhlášky Českého báňského úřadu č. 72/1988 Sb., o používání výbušnin, ve znění pozdějších předpisů;

- *zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné dopravní tunelové stavby ražené metodou NRTM, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (ražené části, izolace, definitivní ostění tunelů) musí dosahovat finančního objemu min. 1 mld. Kč bez DPH.*

h) Specialista na energetická silová a technologická zařízení

- *alespoň 5 let praxe v pozici řízení realizace staveb, rekonstrukcí nebo modernizací trakčních měníren nebo distribučních transformoven drah;*
- *autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. b) ZoA, tedy pro obor technologická zařízení staveb nebo technika prostředí staveb;*
- *zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné stavby, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (měnirny a distribuční transformovny) musí dosahovat finančního objemu min. 50 mil. Kč bez DPH.*

i) Specialista na pozemní objekty

- *alespoň 5 let praxe v pozici řízení realizace pozemních staveb;*
- *autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. a) ZoA, tedy pro obor pozemní stavby;*
- *zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné stavby, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (stavební část stanic) musí dosahovat finančního objemu min. 250 mil. Kč bez DPH.*

j) Specialista na inženýrské sítě

- alespoň 5 let praxe v pozici řízení realizace inženýrských sítí;
- autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. c) ZoA, pro obor stavby vodního hospodářství a krajinného inženýrství;
- zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné stavby, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (inženýrské sítě) musí dosahovat finančního objemu min. 100 mil. Kč bez DPH.

k) Specialista na kolejový svršek

- alespoň 5 let praxe v pozici řízení realizace železničních nebo jiných kolejových staveb;
- autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. b) ZoA, pro obor dopravní stavby;
- zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné stavby, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (kolejový svršek typu pevné jízdní dráhy) musí dosahovat finančního objemu min. 100 mil. Kč bez DPH.

l) Specialista na pozemní komunikace

- alespoň 5 let praxe v pozici řízení realizace staveb pozemních komunikací;
- autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. b) ZoA pro obor dopravní stavby;
- zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné stavby, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (pozemní komunikace) musí dosahovat finančního objemu min. 50 mil. Kč bez DPH.

m) Specialista na dopravní prostředky

- alespoň 5 let praxe v pozici řízení realizace dopravních zařízení;
- autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. e) ZoA, tedy pro obor technologická zařízení staveb;
- zkušenost s řízením v obdobné funkci při provádění nejméně jedné stavby, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (pohyblivé schody, výtahy) musí dosahovat finančního objemu min. 50 mil. Kč bez DPH.

n) Vedoucí projektové dokumentace (hlavní inženýr projektu)

- znalost českého jazyka pro potřeby odborné komunikace/*;
- alespoň 5 let praxe v projektování obdobných zakázek, tedy projektů železničních drah ve smyslu § 5 odst. 1 a § 3 odst. 1 zákona č. 266/1994 Sb., o dráhách, ve znění pozdějších předpisů, které obsahovaly alespoň následující činnosti: projektování kolejového spodku a svršku, sdělovacího zařízení, tunely, silnoproudé technologie a energetických zařízení;
- autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. a), b) nebo e) ZoA, tedy pro obor pozemní stavby, dopravní stavby nebo technologická zařízení staveb ve stupni autorizovaný inženýr;
- zkušenost s řízením (z pozice zhotovitele) provádění nejméně dvou zakázek na projekční práce pro stavby železničních drah ve stupni PDPS nebo DPS ve funkci vedoucího týmu, přičemž investiční náklady alespoň jedné stavby byly minimálně 1,5 mld. Kč a součástí byl mimo jiné tunel o minimální délce 500 m, a dále součástí alespoň jedné zakázky byly projekty technologických zařízení (např.

energetická zařízení, sdělovací zařízení, vzduchotechnika, řídicí systémy, pohyblivé schody, výtahy, apod.) s investičními náklady min. 100 mil. Kč a dále součástí alespoň jedné zakázky byl projekt pevné jízdní dráhy o délce minimálně 500 m.

o) Hlavní báňský projektant:

- minimálně 5 let praxe v oboru;
- znalost českého jazyka pro potřeby odborné komunikace /*;
- oprávnění k vyhotovování projektové dokumentace u staveb realizovaných hornickým způsobem – úroveň „báňský projektant“ dle § 4 písm. e) VoOK, a to v rozsahu ustanovení § 3 písm. c), e), a i) ZoHČ;
- autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. i) ZoA, tedy pro obor geotechnika ve stupni autorizovaný inženýr;
- zkušenost se zhotovením projektové dokumentace v rozsahu DPS pro nejméně jednu dopravní tunelovou stavbu raženou metodou NRTM nebo TBM, kde finanční objem prací odpovídajících svým předmětem plnění části soupisu prací (ražené části, izolace, definitivní ostění tunelů) musí dosahovat finančního objemu min. 1 mld. Kč bez DPH.

p) Specialista na TBM

- alespoň 5 let praxe v pozici řízení staveb;
- autorizace v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. i) ZoA, tedy pro obor geotechnika;
- zkušenost s řízením ražby metodou TBM na alespoň jedné dopravní tunelové stavbě.

Pozn.: /* ... znalost českého jazyka pro potřeby odborné komunikace je znalostí češtiny na komunikativní úrovni a rozumí se jí znalost češtiny alespoň na úrovni B2 podle společného evropského referenčního rámce pro jazyky.“

<p>Zadavatel považuje za splnění předmětného požadavku rovněž znalost slovenského jazyka alespoň na úrovni B2.</p> <p>Zadavatel stanoví lhůtu v délce 20 let před zahájením zadávacího řízení, ve které musely být realizovány uvedené referenční stavby či služby, které vykazují příslušní členové odborného personálu jako svoji zkušenost s řízením či realizací. Zároveň se musí jednat o zakázku (stavbu, službu či jinou činnost) dokončenou.«</p>	
---	--

91. Podle bodu 2.1 závazného vzoru smlouvy, který tvoří přílohu č. 1 zadávací dokumentace, je předmětem této smlouvy »provedení stavebního díla „Provozní úsek I.D metra v Praze - úsek (Olbrachtova) – Nové Dvory - stavební část“ (dále jen „dílo“). Rozsah předmětu plnění je určen zadávací dokumentací předmětného otevřeného řízení, a to zejména projektovou dokumentací tvořící přílohu zadávací dokumentace a nabídkou Zhotovitele, které jsou nedílnou součástí této smlouvy, a zahrnuje především:

- stavební práce a dodávky, včetně všech pomocných a přidružených činností,
- realizaci technologické části stavby,
- zařízení staveniště i služby s tím spojené pro potřeby Objednatele, zástupce objednatele a Zhotovitele,
- dopracování realizační dokumentace stavby, resp. dokumentace pro provedení stavby,
- základní vytýčení stavby, geodetické práce nutné pro zhotovení díla a výkon funkce úředně oprávněného zeměměřického inženýra,
- kompletační činnost Zhotovitele,
- zajištění, pokud je již Objednatel nemá k dispozici, a dodržení podmínek vyjádření dotčených orgánů státní správy a správců sítí vyplývajících ze stavebních povolení, územních a stavebních řízení, nařízení a vyjádření dotčených orgánů státní správy, dopravně inženýrských rozhodnutí atd. vztahující se k poskytování plnění dle této Smlouvy,
- zajištění ekodozoru a biomonitoringu dle podmínek vyplývajících ze stavebních povolení,
- spolupůsobení při monitoringu a doplňování průzkumů, při komplexním vyzkoušení technologických zařízení před převjímkou (včetně rušení provozem),
- spolupůsobení při koordinaci prací stavební a technologické části, koordinaci prací poddodavatelů a jiných dodavatelů vč. zhotovitelů navazujících úseků výstavby linky metra D, dodavatelů technologií, dodavatelů provádějících paralelně probíhající práce na povrchu,
- stavební a technologická koordinace všech částí stavby,
- zpracování harmonogramů věcných i finančních,
- zajištění povolení trhacích prací,
- zpracování dokumentace skutečného provedení stavby včetně fotodokumentace a dokumentárního videozáznamu,
- zabezpečení a odevzdání dalších nutných dokladů (osvědčení o jakosti, o individuálních zkouškách apod.), zajištění všech potřebných zkoušek, protokolů, revizí, vč. průkazů způsobilosti ve smyslu zákona č. 266/1994 Sb., o dráhách, ve znění pozdějších předpisů, a technické, průvodní a provozní dokumentace všech instalovaných elektrických zařízení, pro předání díla, zahájení zkušebního provozu a následnou kolaudaci,

- pojištění stavby.«

92. Podle bodu 3.4 závazného vzoru smlouvy „[p]okud není ve Smlouvě stanoveno jinak, platí, že součástí díla a povinností Zhotovitele je provedení veškerých prací, vč. základního vytýčení stavby, geodetických prací nutných pro zhotovení díla a výkonu funkce úředně oprávněného zeměměřičského inženýra, popsanych ve výše uvedených částech Projektové dokumentace v Soupisu prací, Projekčními standardy a dále provedení veškerých prací a dodávek, které jsou k provedení těchto prací nebo k dosažení výsledku Projektovou dokumentací či Projekčními standardy předvídaného nezbytné či vhodné, včetně všech pomocných a přidružených činností vyžadovaných platnou legislativou (např. atesty, zkoušky, revizní zprávy, manipulace s výkopkem a jeho uložení, vč. případné deponie, likvidace odpadů apod.). A to i tehdy, pokud tyto práce či dodávky nejsou výslovně uvedeny v Projektové dokumentaci nebo v Projekčních standardech či jmenovitě označeny v Soupisu prací. Součástí závazku Zhotovitele je i projektování potřebné k provedení díla. Odměna za veškeré tyto činnosti je zahrnuta v ceně díla stanovené v souladu s čl. 6 této Smlouvy.“
93. Podle přílohy č. 8 zadávací dokumentace ve znění ke dni 8. 9. 2022 (tj. ke dni podání návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení) zadavatel stanovil požadavky na Seznam odborného personálu dodavatele, který dodavatel předkládá k prokázání splnění kritérií technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona následovně:

„Příloha č. 8

Seznam odborného personálu dodavatele

Dodavatel: [DOPLNÍ ÚČASTNÍK]
 IČO: [DOPLNÍ ÚČASTNÍK]
 se sídlem: [DOPLNÍ ÚČASTNÍK]
 zapsaný v obchodním rejstříku vedeném [DOPLNÍ ÚČASTNÍK]
 (dále jen „dodavatel“)

tímto pro účely veřejné zakázky s názvem: „Provozní úsek I.D metra v Praze - úsek (Olbrachtova) – Nové Dvory - stavební část“ překládá Seznam odborného personálu dodavatele (resp. personálu zhotovitele). Dodavatel je oprávněn svěřit jedné fyzické osobě výkon více funkcí člena odborného personálu dodavatele za předpokladu, že tato osoba splňuje všechna kvalifikační kritéria požadovaná na výkon těchto funkcí. Funkci hlavního manažera výstavby, stavbyvedoucího, zástupce stavbyvedoucího, výrobního přípravaře, hlavního důlního měřiče, bezpečnostního technika a technického vedoucího odstřelů však musí zastávat vždy odlišné fyzické osoby.

Funkce člena odborného personálu	Titul, jméno a příjmení	Osvědčení/autorizace/certifikace	Počet let praxe v požadovaném oboru	Zkušenost s řízením, realizací či výkonem jiné činnosti požadované zadavatelem (z popisu činnosti musí vyplývat splnění požadavků zadavatele)	Uveďte, v jakém vztahu k dodavate li osoba je
Hlavní manažer výstavby	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Stavbyvedoucí	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Zástupce stavbyvedoucího	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Výrobní přípravař	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Hlavní důlní měřič	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Bezpečnostní technik	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Technický vedoucí odstřelů	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]

Specialista na energetická silová a technologická zařízení	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na pozemní objekty	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na inženýrské sítě	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na kolejový svršek	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na pozemní komunikace	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na dopravní prostředky	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Vedoucí projektové dokumentace	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Hlavní báňský projektant	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na TBM	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]

Přílohy:

- profesní životopisy každého člena odborného personálu dodavatele (Příloha č. 9 zadávací dokumentace)
- doklady o odborné způsobilosti členů odborného personálu, u kterých je způsobilost požadována – osvědčení/autorizace/certifikace“

94. Podle přílohy č. 8 zadávací dokumentace ve znění ke dni 25. 10. 2022 zadavatel stanovil požadavky na Seznam odborného personálu dodavatele, který dodavatel předkládá k prokázání splnění kritérií technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona následovně:

**„Příloha č. 8
Seznam odborného personálu dodavatele**

Dodavatel: **[DOPLNÍ ÚČASTNÍK]**
 IČO: **[DOPLNÍ ÚČASTNÍK]**
 se sídlem: **[DOPLNÍ ÚČASTNÍK]**
 zapsaný v obchodním rejstříku vedeném **[DOPLNÍ ÚČASTNÍK]**
 (dále jen „dodavatel“)

tímto pro účely veřejné zakázky s názvem: „Provozní úsek I.D metra v Praze - úsek (Olbrachtova) – Nové Dvory - stavební část“ překládá Seznam odborného personálu dodavatele (resp. personálu zhotovitele). Dodavatel je oprávněn svěřit jedné fyzické osobě výkon více funkcí člena odborného personálu dodavatele za předpokladu, že tato osoba splňuje všechna kvalifikační kritéria požadovaná na výkon těchto funkcí. Funkci hlavního manažera výstavby, stavbyvedoucího, zástupce stavbyvedoucího, výrobního přípravaře, hlavního důlního měřiče, bezpečnostního technika a technického vedoucího odstřelů však musí zastávat vždy odlišné fyzické osoby.

„Funkce člena odborného personálu	Titul, jméno a příjmení	Osvědčení/autorizace/certifikace	Počet let praxe v požadovaném oboru	Zkušenost s řízením, realizací či výkonem jiné činnosti požadované zadavatelem (z popisu činnosti musí vyplývat splnění požadavků zadavatele)	Uvedte, v jakém vztahu k dodavateli osoba je
Hlavní manažer výstavby	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
	Osoba na této pozici bude dozorovat nebo vykonávat (nikoli však výlučně) následující činnosti: <ul style="list-style-type: none"> • vypracovávat projektovou dokumentaci staveb bez rozdílu oboru, do které spadají; • podílet se na vypracování projektové dokumentace pozemních staveb, které jsou zvláštním předpisem, územním plánem nebo rozhodnutím orgánu územního plánování označeny za architektonicky nebo urbanisticky významné a které jsou vypracovávány autorizovaným architektem, • provádět statické a dynamické výpočty staveb, 				

	<ul style="list-style-type: none"> provádět stavebně technické a inženýrské průzkumy, provádět zkoušení a diagnostiku staveb, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak, vydávat odborná stanoviska, zpracovávat dokumentaci a posudky, pro dílčí hodnocení vlivu staveb na životní prostředí, a to i pro účely řízení před státními orgány a provádět geodetická měření pro projektovou činnost a vytyčovací práce, pokud zvláštní předpisy nestanoví jinak. 				
Stavbyvedoucí	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
	<p>Osoba na této pozici bude dozorovat nebo vykonávat (nikoli však výlučně) následující činnosti:</p> <ul style="list-style-type: none"> vypracovávat projektovou dokumentaci staveb bez rozdílů oboru, do které spadá; podílet se na vypracování projektové dokumentace pozemních staveb, které jsou zvláštním předpisem, územním plánem nebo rozhodnutím orgánu územního plánování označeny za architektonicky nebo urbanisticky významné a které jsou vypracovávány autorizovaným architektem, provádět statické a dynamické výpočty staveb, provádět stavebně technické a inženýrské průzkumy, provádět zkoušení a diagnostiku staveb, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak, vydávat odborná stanoviska, zpracovávat dokumentaci a posudky, pro dílčí hodnocení vlivu staveb na životní prostředí, a to i pro účely řízení před státními orgány a provádět geodetická měření pro projektovou činnost a vytyčovací práce, pokud zvláštní předpisy nestanoví jinak. 				
Zástupce stavbyvedoucího	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
	<p>Osoba na této pozici bude dozorovat nebo vykonávat (nikoli však výlučně) následující činnosti:</p> <ul style="list-style-type: none"> vypracovávat projektovou dokumentaci staveb bez rozdílů oboru, do které spadá; podílet se na vypracování projektové dokumentace pozemních staveb, které jsou zvláštním předpisem, územním plánem nebo rozhodnutím orgánu územního plánování označeny za architektonicky nebo urbanisticky významné a které jsou vypracovávány autorizovaným architektem, provádět statické a dynamické výpočty staveb, provádět stavebně technické a inženýrské průzkumy, provádět zkoušení a diagnostiku staveb, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak, vydávat odborná stanoviska, zpracovávat dokumentaci a posudky, pro dílčí hodnocení vlivu staveb na životní prostředí, a to i pro účely řízení před státními orgány a provádět geodetická měření pro projektovou činnost a vytyčovací práce, pokud zvláštní předpisy nestanoví jinak. 				
Výrobní přípravář	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
	<p>Osoba na této pozici bude dozorovat nebo vykonávat (nikoli však výlučně) následující činnosti:</p> <ul style="list-style-type: none"> vypracovávat projektovou dokumentaci staveb bez rozdílů oboru, do které spadá; podílet se na vypracování projektové dokumentace pozemních staveb, které jsou zvláštním předpisem, územním plánem nebo rozhodnutím orgánu územního plánování označeny za architektonicky nebo urbanisticky významné a které jsou vypracovávány autorizovaným architektem, provádět statické a dynamické výpočty staveb, provádět stavebně technické a inženýrské průzkumy, provádět zkoušení a diagnostiku staveb, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak, vydávat odborná stanoviska, zpracovávat dokumentaci a posudky, pro dílčí hodnocení vlivu staveb na životní prostředí, a to i pro účely řízení před státními orgány a provádět geodetická měření pro projektovou činnost a vytyčovací práce, pokud zvláštní předpisy nestanoví jinak. 				
Hlavní důlní měřič	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Bezpečnostní technik	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Technický vedoucí odstřelů	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na energetická sílová a technologická zařízení	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na pozemní objekty	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na inženýrské sítě	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na kolejový svršek	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Specialista na pozemní komunikace	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]

Specialista na dopravní prostředky	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
Vedoucí projektové dokumentace	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
	<p>Osoba na této pozici bude dozorovat nebo vykonávat (nikoli však výlučně) následující činnosti:</p> <ul style="list-style-type: none"> vypracovávat projektovou dokumentaci staveb bez rozdílu oboru, do které spadá; podílet se na vypracování projektové dokumentace pozemních staveb, které jsou zvláštním předpisem, územním plánem nebo rozhodnutím orgánu územního plánování označeny za architektonicky nebo urbanisticky významné a které jsou vypracovávány autorizovaným architektem, provádět statické a dynamické výpočty staveb, provádět stavebně technické a inženýrské průzkumy, provádět zkoušení a diagnostiku staveb, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak, vydávat odborná stanoviska, zpracovávat dokumentaci a posudky, pro dílčí hodnocení vlivu staveb na životní prostředí, a to i pro účely řízení před státními orgány a provádět geodetická měření pro projektovou činnost a vytyčovací práce, pokud zvláštní předpisy nestanoví jinak. 				
Hlavní báňský projektant	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]
	<p>Osoba na této pozici bude dozorovat nebo vykonávat (nikoli však výlučně) následující činnosti:</p> <ul style="list-style-type: none"> vypracovávat projektovou dokumentaci staveb bez rozdílu oboru, do které spadá; podílet se na vypracování projektové dokumentace pozemních staveb, které jsou zvláštním předpisem, územním plánem nebo rozhodnutím orgánu územního plánování označeny za architektonicky nebo urbanisticky významné a které jsou vypracovávány autorizovaným architektem, provádět statické a dynamické výpočty staveb, provádět stavebně technické a inženýrské průzkumy, provádět zkoušení a diagnostiku staveb, pokud zvláštní předpis nestanoví jinak, vydávat odborná stanoviska, zpracovávat dokumentaci a posudky, pro dílčí hodnocení vlivu staveb na životní prostředí, a to i pro účely řízení před státními orgány a provádět geodetická měření pro projektovou činnost a vytyčovací práce, pokud zvláštní předpisy nestanoví jinak. 				
Specialista na TBM	[x]	[x]	[x]	[x]	[x]

Přílohy:

- profesní životopisy každého člena odborného personálu dodavatele (Příloha č. 9 zadávací dokumentace)
- doklady o odborné způsobilosti členů odborného personálu, u kterých je způsobilost požadována – osvědčení/autorizace/certifikace“

Další zjištěné skutečnosti

95. Podle výpisu z obchodního rejstříku vedeného Městským soudem v Praze, odd. B, vl. 1006 má navrhovatel v citovaném rejstříku zapsané následující údaje:

„Předmět podnikání:

Projektová činnost ve výstavbě

Provádění staveb, jejich změn a odstraňování

Činnost účetních poradců, vedení účetnictví

Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona

Obory činnosti:

Poskytování služeb pro zemědělství, zahradnictví, rybníkářství, lesnictví a myslivost

Úprava nerostů, dobývání rašeliny a bahna

Výroba chemických látek a chemických směsí nebo předmětů a kosmetických přípravků

Výroba stavebních hmot, porcelánových, keramických a sádrových výrobků

Výroba kovových konstrukcí a kovodělných výrobků

Povrchové úpravy a svařování kovů a dalších materiálů

Výroba elektronických součástí, elektrických zařízení a výroba a opravy elektrických strojů,

přístrojů a elektronických zařízení pracujících na malém napětí

Výroba strojů a zařízení

Provozování vodovodů a kanalizací a úprava a rozvod vody
Nakládání s odpady (vyjma nebezpečných)
Přípravné a dokončovací stavební práce, specializované stavební činnosti
Velkoobchod a maloobchod
Skladování, balení zboží, manipulace s nákladem a technické činnosti v dopravě
Ubytovací služby
Nákup, prodej, správa a údržba nemovitostí
Pronájem a půjčování věcí movitých
Poradenská a konzultační činnost, zpracování odborných studií a posudků
Výzkum a vývoj v oblasti přírodních a technických věd nebo společenských věd
Testování, měření, analýzy a kontroly
Provozování kulturních, kulturně-vzdělávacích a zábavních zařízení, pořádání kulturních produkcí, zábav, výstav, veletrhů, přehlídek, prodejních a obdobných akcí
Provozování tělovýchovných a sportovních zařízení a organizování sportovní činnosti
Poskytování technických služeb
Klempířství a opravy karoserií
Kovářství, podkovářství
Pokrývačství, tesařství
Vodoinstalatérství, topenářství
Zednictví
Truhlářství, podlahářství
Opravy silničních vozidel
Silniční motorová doprava - nákladní
Izolatérství
Opravy ostatních dopravních prostředků a pracovních strojů
Obráběčství
Montáž, opravy, revize a zkoušky elektrických zařízení
Výroba, instalace, opravy elektrických strojů a přístrojů, elektronických a telekomunikačních zařízení
Montáž, opravy, revize a zkoušky plynových zařízení a plnění nádob plyny
Výkon zeměměřických činností
Zámečnictví, nástrojářství
Podnikání v oblasti nakládání s nebezpečnými odpady
Poskytování služeb v oblasti bezpečnosti a ochrany zdraví při práci“

Právní posouzení

96. V podaném návrhu navrhovatel brojí proti zadávacím podmínkám, konkrétně namítá postup zadavatele při vymezení požadavků k prokázání kritérií technické kvalifikace. Současně navrhovatel namítá nepřezkoumatelnost rozhodnutí zadavatele o námitkách. Úřad tedy přezkoumal postup zadavatele v kontextu navrhovatelem namítaných skutečností.
97. Vzhledem k tomu, že v průběhu správního řízení došlo ze strany zadavatele ke změně zadávacích podmínek, která souvisí s předmětem tohoto řízení, Úřad zároveň zdůrazňuje, že právní posouzení věci Úřadem je provedeno ke dni podání návrhu, tj. posuzovány jsou zadávací podmínky ve znění platném ke dni podání návrhu.

K aktivní legitimaci navrhovatele

98. Úřad považuje za vhodné nejprve vypořádat námitku zadavatele stran aktivní legitimace navrhovatele k podání námitek, potažmo návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, neboť pakliže by v šetřeném případě aktivní legitimace navrhovatele k podání námitek i návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele nebyla dána, byl by v důsledku toho dán důvod k zamítnutí návrhu podle § 265 písm. b) zákona.
99. Úřad nejprve v souladu se svou rozhodovací praxí³ obecně konstatuje, že aktivní legitimace k podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky se odvíjí od legitimace k podání námitek, přičemž podmínky aktivní legitimace k podání námitek plynou z ustanovení § 241 odst. 1 zákona. Dle citovaného ustanovení zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky hrozí nebo vznikla újma. Musí se tedy jednat o dodavatele ve smyslu § 5 zákona a tento musí zároveň specifikovat újmu, která mu postupem zadavatele hrozí či vznikla. Jinak řečeno, podmínkou aktivní legitimace je tedy postavení dodavatele a přinejmenším hrozba újmy v kauzální souvislosti s pochybením zadavatele.
100. První podmínku aktivní legitimace lze prakticky vykládat tím způsobem, že se jedná o dodavatele, který působí na trhu, přičemž jeho podnikání souvisí s alespoň částí zadavatelem poptávaného plnění, tj. plnění, které je v rámci veřejné zakázky poptáváno a tento dodavatel je poskytuje (resp. může je poskytovat), a to alespoň částečně. Úřad uvádí, že předpoklady pro aktivní legitimaci osoby pro podání návrhu vyplývají rovněž z relevantních ustanovení právních předpisů Evropské unie. Zejména se jedná o čl. 1 odst. 3 směrnice Rady 89/665/EHS, o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce ze dne 21. 12. 1989, který byl změněn směrnicí Rady 2007/66, kterou se mění směrnice Rady 89/665/EHS a 92/13/EHS. Současně pak lze v dané souvislosti odkázat na rozsudek SDEU C-129/04 Espace Trianon SA ze dne 8. 9. 2005, případně rozsudek SDEU C-410/01 Fritsch, Chiari & Partner ze dne 19. 6. 2003. Z předmětné směrnice a rozsudků SDEU podle názoru Úřadu plyne, že jak shora jmenovaná směrnice, tak i relevantní evropská judikatura ponechávají úpravu pravidel pro podávání návrhů plně na jednotlivých členských státech, nicméně zdůrazňují, že základní zásadou, kterou musí členské státy ve svých úpravách dodržovat, je poskytnout možnost podání návrhu na přezkoumání všem subjektům, které mají, resp. měly zájem na získání veřejné zakázky, a kterým činností zadavatele hrozí nebo vznikla újma.
101. Úřad v této souvislosti rovněž uvádí, že definicí dodavatele se zabýval ve svém rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-R0020/2022/VZ ze dne 12. 4. 2022 rovněž předseda Úřadu, který v této souvislosti mj. konstatuje: *„Dodavatelem je dle § 5 subjekt, který nabízí poskytnutí dodávek, služeb nebo stavebních prací. Definice dodavatele je tedy ze zákona široká. V rozhodnutích Úřadu však zaznívá – přirozené – omezení takto široké definice, které vyplývá z toho, že z hlediska konkrétní veřejné zakázky je dodavatelem jen takový subjekt, který vykonává činnost či dodává produkt (zboží, službu či stavební práci), o nějž má zadavatel zájem a na jehož získání vypsání příslušné zadávací řízení (viz např. rozhodnutí ze dne 4. 12. 2015 ve věci sp. zn. ÚOHS-*

³ mj. rozhodnutí Úřadu sp. zn. ÚOHS-S0208/2021/VZ, č. j. ÚOHS-17549/2022/500 ze dne 25. 5. 2022, rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0020/2022/VZ, č. j. ÚOHS-07479/2022/161 ze dne 12. 4. 2022, příp. rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. S0119/2022/VZ, č. j. ÚOHS-37007/2022/163 ze dne 1. 11. 2022

S0339/2013, či např. rozhodnutí ze dne 10. 2. 2022 ve věci sp. zn. ÚOHS-S0333/2021/VZ).“ V rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-R0119/2022/VZ, č. j. ÚOHS-37007/2022/163, ze dne 1. 11. 2022 (dále jen „rozhodnutí R0119/2022“) pak předseda Úřadu s odkazem na rozhodovací praxi Úřadu i správních soudů konstatoval, že „za účelem doložení aktivní legitimace postačuje, když stěžovatel, resp. navrhovatel prokáže, že je oprávněn veřejnou zakázku plnit (tj. že má potřebná živnostenská oprávnění), aniž by musel současně dokládat, že je toho skutečně i schopen (tj. že disponuje nezbytnými zkušenostmi, zaměstnanci, výrobními prostředky či kapitálem)“.

102. Předmětem šetřené veřejné zakázky je zhotovení dopravní stavby, přičemž zadavatel v zadávací dokumentaci (v bodě 3.7) klasifikoval předmět veřejné zakázky prostřednictvím následujících CPV kódů: 45234122-7 (Výstavba podzemních drah), 45221200-4 (Stavební úpravy tunelů, šachet a podchodů), 51112100-1 (Instalace a montáž elektrických rozvodných zařízení), 45311000-0 (Instalace a montáž elektrických rozvodů a zařízení). Z veřejně dostupných zdrojů vyplývá, že předmětem podnikání navrhovatele je mj. provádění staveb či projektová činnost ve výstavbě, v rámci předmětu podnikání „výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách č. 1 až 3 živnostenského zákona“ je navrhovatel oprávněn podnikat mj. v oborech činnosti přípravné a dokončovací stavební práce, specializované stavební činnosti, výkon zeměměřických činností, montáž, opravy, revize a zkoušky elektrických zařízení, výroba, instalace, opravy elektrických strojů a přístrojů. Z uvedeného tedy plyne, že navrhovatel v rámci svého podnikání vykonává činnosti, resp. je oprávněn k provádění činností, které jsou předmětem plnění veřejné zakázky. Úřad tak nemá pochybnost o tom, že navrhovatel je ve vztahu k šetřené veřejné zakázce v pozici dodavatele.
103. Úřad dále přistoupil k posouzení druhé podmínky aktivní legitimace navrhovatele, tedy toho, zda navrhovateli v šetřeném případě v důsledku návrhem napadaných zadávacích podmínek vznikla újma nebo mu vznik újmy hrozí. V konstantní rozhodovací praxi Úřadu a správních soudů se přitom hrozba újmy vykládá jako alespoň teoretická ztráta možnosti dodavatele získat konkrétní veřejnou zakázku⁴. Možnost dodavatele získat konkrétní veřejnou zakázku se přitom odvíjí od jeho oprávnění tuto zakázku plnit, což v zásadě závisí na tom, zda disponuje živnostenskými a dalšími oprávněními potřebnými k realizaci předmětné veřejné zakázky (blíže viz bod 101. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
104. K vlastnímu vymezení újmy, resp. hrozící újmy navrhovatel v čl. V. námitek ze dne 12. 8. 2022 uvedl: „[o]bsah zadávací dokumentace napadený těmito námitkami v konečném důsledku představuje překážku, která stěžovatele zbavuje možnosti řádné přípravy jeho nabídky v takové podobě, aby byla způsobilá vyhovět požadavkům zadavatele na tzv. technickou kvalifikaci. V důsledku toho stěžovatel ztrácí příležitost získat předmětnou veřejnou zakázku a mimo jiné realizovat i odpovídající zisk. Porušení zákona uvedená v těchto námitkách jsou rovněž nepochybně způsobilá podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a hrubě narušují hospodářskou soutěž v daném segmentu stavebního trhu“. Jinak řečeno újma, která navrhovateli v důsledku porušení zákona zadavatelem dle jeho tvrzení vznikla nebo hrozí, spočívá v nemožnosti získat veřejnou zakázku, neboť v důsledku nezákonného stanovení

⁴ Srov. Např. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R158/2009/VZ-10447/2010/310/ASc ze dne 15. 7. 2010 a č. j. ÚOHS-R0030/2019/322/DJa ze dne 17. 4. 2019 anebo rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 54/2012-443 ze dne 9. 4. 2013)

zadávacích podmínek navrhovatel není schopen splnit podmínky technické kvalifikace, ačkoliv by zřejmě byl schopen zabezpečit požadované plnění.

105. Zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách (na které v obdobném duchu navazuje v rámci svého vyjádření k návrhu) k námitce navrhovatele týkající se jemu hrozící újmy mj. uvádí, že „stěžovatel však nedoložil svou aktivní legitimaci k podání námitek, když nijak neprokázal, jaká reálná újma mu v souvislosti s namítanou zadávací podmínkou vznikla či hrozí“, případně, že „[s]těžovatel v námitkách (...) neobjasňuje příčinnou souvislost mezi zadávací podmínkou a možným vznikem újmy. Stěžovatel tak neunesl břemeno tvrzení ohledně své újmy, a tedy ani břemeno důkazní, které by toto neexistující tvrzení dokazovalo“, nebo že stěžovatel (zde navrhovatel) „neprokuje příčinnou souvislost [mezi] napadenou zadávací podmínkou a hrozbou újmy“, a že „[n]elze tak nijak ověřit, zda stěžovateli opravdu nějaká újma vznikla či hrozí“.
106. Ve vztahu k otázce, do jaké míry je nutné specifikovat vzniklou či hrozící újmu, Úřad v návaznosti na tvrzení zadavatele, že újma navrhovatele nehrozí ani neexistuje, odkazuje rovněž na své dřívější rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0076/2017/VZ-12268/2017/541/MSc ze dne 12. 4. 2017, v němž konstatoval, že „újma je pojem zjevně širší než pojem škoda. Újma nemusí, a v určitých fázích ani nemůže, být přesně vyčíslena, a proto stačí obecné vymezení následku jednání zadavatele vůči stěžovateli. Újma v sobě zahrnuje jak materiální a v daný okamžik vyčíslitelnou škodu, tak škodu, kterou v okamžiku podání návrhu není možné přesně stanovit, avšak musí být nesporné, že došlo k újmě na právech eventuálního dodavatele.“ V této souvislosti lze odkázat rovněž na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R289,291/2015/VZ-23692/2016/321/BRy ze dne 2. 6. 2016, ve kterém je uvedeno, že „ust. § 114 odst. 3 zákona stanovuje nikoliv povinnost tvrdit či prokázat reálnou nebo hrozící újmu, ale toliko povinnost tvrdit porušení zákona, v důsledku něhož účastníkovi vznikla nebo hrozí újma“. Úřad dodává, že přestože se posledně uvedené rozhodnutí předsedy Úřadu vztahuje k předchozí právní úpravě, tj. k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, lze závěry v něm uvedené aplikovat rovněž ve vztahu k nyní účinnému zákonu.
107. V návaznosti na výše uvedené závěry Úřadu lze proto konstatovat, že hrozící újma uvedená navrhovatelem v návrhu je újmou dostatečně specifikovanou v intencích zákona, neboť z navrhovatelova tvrzení je seznatelné, že újmu spatřuje v tom, že v důsledku jím tvrzených porušení zákona zadavatelem nebude schopen prokázat kvalifikaci, a tedy ani získat veřejnou zakázku. Výše uvedená specifikace újmy ze strany navrhovatele je z hlediska požadavků kladených zákonem na tento úkon tedy dostatečná.
108. Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že není oprávněn ověřovat jím tvrzenou hrozící/vzniklou újmu. Naopak se domnívá, že je povinen alespoň minimálně tvrzenou hrozící či vzniklou újmu posoudit, jinak by to znamenalo, že navrhovateli stačí uvést slovo „újma“ nebo nic „neříkající“ frázi o tom, že „byl dodavatel připraven o možnost realizovat veřejnou zakázku a generovat zisk“. Zadavatel v této souvislosti odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0020/2022/VZ, č. j. ÚOHS07479/2022/161 ze dne 12. 4. 2022 (dále jen „rozhodnutí R0020/2022“), konkrétně na body 33. a 34. citovaného rozhodnutí. Současně zadavatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu sp. zn. ÚOHS-S0237/2022/VZ ze dne 27. 7. 2022 (dále jen „rozhodnutí S0237/2022“), v jehož bodě 31. Úřad podle zadavatele stanovil „návod“ na posouzení aktivní legitimace.

109. Pokud jde o body 33. a 34. rozhodnutí R0020/2022, předseda Úřadu v nich konstatoval, že navrhovatelka v tehdy řešeném případě neunesla důkazní břemeno stran tvrzené újmy, z čehož následně dovodil, že nebyla aktivně legitimována k podání návrhu. V bodě 31. rozhodnutí S0237/2022 pak Úřad pouze obecně uvedl, že navrhovatel je aktivně legitimován k podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pokud: a. existuje úkon nebo opomenutí zadavatele, které je v rozporu se zákonem, b. navrhovateli vznikla újma nebo mu újma hrozí, c. mezi úkonem zadavatele a vzniklou/hrozící újmu existuje příčinná souvislost.
110. Zadavatel z těchto dílčích závěrů dovozuje, že navrhovatel v nyní šetřeném případě není aktivně legitimován k podání návrhu, neboť neunesl důkazní břemeno ohledně hrozící újmy, resp. nedoložil příčinnou souvislost mezi napadenou zadávací podmínkou a tvrzenou újmu. Úřad k tomu uvádí následující. Předně je nutno uvést, že rozhodnutí R0020/2022 je ve vztahu k šetřené veřejné zakázce nepřijatelné. V citovaném rozhodnutí se totiž jednalo o specifickou situaci, kdy stěžovatelka jako advokátka napadala námitkami zadávací podmínku týkající se veřejné zakázky, jejíž předmět však primárně nespočíval v poskytování právních služeb, ale ve správě stavby, stavebním dozoru, resp. stavebním managementu, přičemž součástí realizačního týmu měl být i právník. Navrhovatelka tedy s ohledem na jí vykonávanou činnost zjevně nebyla způsobilá realizovat předmět veřejné zakázky, tedy případnou nabídku by musela podat buď společně s jiným dodavatelem, nebo by mohla působit jako poddodavatel jiného dodavatele. Jedná se tedy o zcela jinou skutkovou situaci než v nyní projednávaném případě, kdy předmětem veřejné zakázky je provedení stavebních prací a navrhovatel v tomto oboru podniká. Na rozdíl od případu řešeného v rozhodnutí R0020/2022 je tedy v nyní projednávané věci zřejmé, že navrhovatel je alespoň teoreticky způsobilý veřejnou zakázku realizovat, neboť je oprávněn provádět činnosti, jež jsou jejím předmětem. Závěry vyslovené v rozhodnutí R0020/2022 proto nelze na nyní šetřený případ aplikovat, neboť se vztahují ke konkrétní specifické situaci, která je od nyní řešeného případu zcela odlišná. Ve vyjádření k podkladům rozhodnutí zadavatel v této souvislosti namítá, že navrhovatel se nikdy neúčastnil výstavby ani jiných prací v metru a nedisponuje tedy odpovídajícími zkušenostmi a kvalifikací, a tedy reálně předmět veřejné zakázky nemůže realizovat, z čehož zadavatel dovozuje, že navrhovateli zadávacími podmínkami nemůže být způsobena újma.
111. Úřad k tomu uvádí, že posouzení toho, zda navrhovatel splňuje zadavatelem stanovené podmínky kvalifikace týkající se jeho dosavadních zkušeností, je úkolem zadavatele v zadávacím řízení, nicméně nikoliv ve fázi před podáním nabídek, ale až poté, co bude mít nabídku navrhovatele k dispozici. Zadavatel nyní nemůže tvrdit, že navrhovatel nespĺňuje konkrétní podmínky kvalifikace, neboť nabídku navrhovatele dosud neviděl, a tedy ani nemůže vědět, jak je konstruována, zda navrhovatel např. využívá subdodavatele či zda nabídku nepodává společně s jiným dodavatelem. K námitce, že navrhovatel svůj případný úmysl podat nabídku společně s jiným dodavatelem v rámci svých tvrzení o existenci újmy neuvádí, Úřad konstatuje, že jej ani uvádět nemusí. Pokud zadavatel tento svůj názor (tj. že navrhovatel musí tvrdit, že má v úmyslu podat nabídku s jiným dodavatelem) opírá o rozhodnutí R0020/2022, pak Úřad opakuje, že skutkový stav je v nyní řešené věci zcela odlišný. I pokud by navrhovatel zvažoval podání nabídky společně s jiným dodavatelem, k prokázání jeho újmy není tvrzení této skutečnosti nutné, neboť vzhledem k jeho předmětu podnikání je zřejmé, že předmět veřejné zakázky je, jakožto dodavatel v oboru stavebnictví, potenciálně schopen plnit i sám (na rozdíl od navrhovatelky v případě řešeném v rozhodnutí R0020/2022).

112. Pokud jde o podmínky existence aktivní legitimace uvedené v bodě 31. rozhodnutí S0237/2022, zadavatel je vykládá tak, že navrhovatel měl „minimálně tvrdit, co konkrétně mu brání v podání nabídky“ – tj. dle zadavatele měl navrhovatel přinejmenším v návrhu uvést, zda má k dispozici čtyři autorizované techniky, kteří splňují ostatní kvalifikační požadavky a blokuje je pouze požadavek na autorizovaného inženýra, tj. měl dle zadavatele měl uvést takové tvrzení, z něhož bude zřejmé, že mu v podání nabídky brání opravdu napadená zadávací podmínka. Zadavatel je tedy přesvědčen, že pro to, aby byl navrhovatel aktivně legitimován, nepostačuje, že je osobou z oboru stavebnictví a stanovené podmínky technické kvalifikace se jej tedy mohou teoreticky týkat, neboť fakticky se příslušná zadávací podmínka navrhovatele vůbec týkat nemusí, přičemž tuto skutečnost nelze ověřit, pokud sám navrhovatel rozhodné skutečnosti přesně nespecifikuje (tj. pokud neunese důkazní břemeno).
113. Úřad k tomu uvádí, že je sice pravdou, že mezi navrhovatelem (resp. stěžovatelem) tvrzenou újmou či její hrozbou a namítaným postupem zadavatele musí existovat příčinná souvislost, nicméně tuto podmínku je nutno vykládat tak, že příčinná souvislost se má za prokázanou již tehdy, pokud je zjevné, že napadená zadávací podmínka obecně může vést k následku, jenž navrhovatel označuje jako újmu. Pokud tedy navrhovatel tvrdí, že kvůli požadavku na kvalifikaci nemůže podat nabídku, a tedy ani získat veřejnou zakázku, je podmínka příčinné souvislosti naplněna, neboť není pochyb o tom, že navrhovatelem uváděná příčina (tj. nezákonně stanovené zadávací podmínky) je obecně způsobilá přivodit uváděný následek (tj. nemožnost zúčastnit se zadávacího řízení a získat veřejnou zakázku).
114. Ke svým závěrům uvedeným v bodech 110. až 113. odůvodnění tohoto rozhodnutí Úřad znovu odkazuje na rozhodnutí R0119/2022, kde předseda Úřadu jednak konstatoval, že *„za účelem doložení aktivní legitimace postačuje, když stěžovatel, resp. navrhovatel prokáže, že je oprávněn veřejnou zakázku plnit (tj. že má potřebná živnostenská oprávnění), aniž by musel současně dokládat, že je toho skutečně i schopen (tj. že disponuje nezbytnými zkušenostmi, zaměstnanci, výrobními prostředky či kapitálem)“* a současně zde uvedl, že *„požadavek na míru, v jaké je třeba v námitkách a případně i v návrhu rozvést újmu, jaká stěžovateli postupem zadavatele vznikla či hrozí, závisí vždy na konkrétním případě a odvíjí se především od předmětu veřejné zakázky a osoby stěžovatele. Pokud není vztah stěžovatele k předmětu plnění veřejné zakázky jasný „na první pohled“, protože zejména nedisponuje oprávněními potřebnými k její realizaci (...) je třeba trvat na tom, aby stěžovatel svou aktivní legitimaci ve smyslu § 241 odst. 1 ZZVZ dostatečně podrobným způsobem rozvedl, vysvětlil a případně i doložil. Na druhou stranu, pokud se stěžovatel na daném trhu standardně pohybuje a poptávané plnění běžně dodává, obvykle bude postačovat jednodušší odůvodnění jeho újmy“*. Z citovaných závěrů plyne, že pokud stěžovatel (navrhovatel) na určitém trhu standardně působí, není nutné, aby to, že je veřejnou zakázku, která s tímto trhem souvisí, alespoň teoreticky schopen plnit, v námitkách blíže zdůvodňoval. Jelikož v nyní šetřeném případě navrhovatel prokazatelně působí jako dodavatel na trhu stavebních prací a předmět veřejné zakázky spočívá v provedení stavebních prací, je dle Úřadu zřejmé, že vymezení újmy tak, jak to ve svých námitkách navrhovatel učinil, je pro dovození jeho aktivní legitimace plně dostačující.
115. Úřad v této souvislosti také připomíná, že aktivní legitimaci k podání námitek, potažmo návrhu je nutno vykládat extenzivně, neboť je žádoucí, aby přezkumné řízení před Úřadem bylo dostupné co nejširšímu okruhu navrhovatelů. K tomu Úřad odkazuje i na rozsudek Nejvyššího

správního soudu ze dne č. j. 5 Afs 48/2013-272 ze dne 30. 5. 2014, v němž jmenovaný soud uvedl, že „[k] problematice aktivní legitimace k podání návrhu je nutno v první řadě konstatovat, že přezkumné řízení zahájené podle § 114 zákona o veřejných zakázkách musí být dostupné co nejširšímu okruhu navrhovatelů. Prostředkem k dosažení tohoto cíle je co nejméně restriktivní a maximálně benevolentní výklad § 110 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách (...). Při extenzivním charakteru posuzování návrhové legitimace se tak zvyšuje role pouhé potenciality splnění podmínek, a to zejména ve vztahu k definici stěžovatele ve smyslu § 110 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách.“

116. Na základě výše uvedených skutečností Úřad uzavírá, že navrhovatel je v šetřeném případě aktivně legitimován k podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, neboť s ohledem na svůj předmět podnikání je v postavení dodavatele, v námitkách uvedl, jaký úkon zadavatele považuje za rozporný se zákonem a proč, uvedl, jaká mu v důsledku jím tvrzeného porušení zákona vznikla újma, a současně, jak Úřad vyložil výše, mezi namítaným úkonem a tvrzenou újmou existuje příčinná souvislost.
117. Úřad proto dále přistoupil k věcnému posouzení navrhovatelem napadeného postupu zadavatele v šetřeném zadávacím řízení.

K tvrzené nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách

118. Navrhovatel ve svém návrhu mimo jiného namítá nepřezkoumatelnost rozhodnutí zadavatele o námitkách, když má za to, že se zadavatel náležitě nevypořádal se všemi jeho námitkami, konkrétně zadavatel dle navrhovatele nevypořádal námitku neodůvodněnosti požadavku na autorizaci osoby ve funkci výrobního přípravaře. Současně namítá nepřezkoumatelnost rozhodnutí o námitkách z důvodu toho, že zadavatel námitky odmítl pro nesplnění náležitostí ve smyslu § 245 odst. 3 písm. c) zákona a současně je odmítl jako věcně nedůvodné, což považuje navrhovatel za postup rozporný se zákonem.
119. Úřad v této souvislosti nejprve v obecné rovině uvádí, že námitky jako procesní institut představují primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námitky podány, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá, a své rozhodnutí odůvodnit v souladu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona) tak, aby bylo zpětně přezkoumatelné (k tomu viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 314/2020 ze dne 21. 10. 2021). Tato povinnost zadavatele je pak v § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem, aby se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem v nich uvedeným. Je tomu tak především proto, že prostřednictvím rozhodnutí o námitkách zadavatel stěžovatele seznamuje se svým pohledem na stěžovatelem vznesené argumenty, což může mít zásadní význam pro rozhodnutí stěžovatele o jeho dalším postupu, tj. zejména též o tom, zda bude proti postupu zadavatele, který jeho námitky odmítl, brojit návrhem u Úřadu či nikoliv. V případě, že se stěžovatel rozhodne návrh podat, jsou z povahy věci skutečnosti uvedené zadavatelem v rozhodnutí o námitkách podkladem pro náležitou formulaci a odůvodnění takového návrhu. S cílem předejít situacím, kdy se zadavatel k namítaným skutečnostem v rozhodnutí o námitkách náležitě nevyjádří, a kdy je stěžovatel nucen podat návrh bez znalosti argumentace zadavatele k namítaným skutečnostem, zákonodárce v předmětných zákonných ustanoveních konstruoval takové pojetí vyřizování námitek, které zajišťuje, že stěžovatel nebude na svých právech dotčen neochotou (či snad dokonce neschopností) zadavatele svůj

postup racionálně hájit. Pokud zadavatel, resp. rozhodnutí o námitkách, nevyhoví požadavku na přezkoumatelnost, může Úřad v souladu s ustanovením § 263 odst. 5 zákona uložit nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách.

120. Se zřetelem k právě uvedenému tedy Úřad přikročil k posouzení toho, zda zadavatel při vypořádání postupoval v souladu s § 245 zákona.
121. Navrhovatel v námitkách v bodě 5) namítal, že „u osoby vykonávající funkci výrobního přípravaře ve smyslu čl. 5.11 písm. d) ZD je požadavek na doložení jakékoli autorizace naprosto neopodstatněný, neboť výrobní příprava stavby není ve smyslu § 158 StavZ vybranou činností ve výstavbě, k níž by bylo třeba autorizace ve smyslu ZoA. Jinak řečeno, v případě výrobního přípravaře zadavatel požaduje doložení odborné kvalifikace k činnosti, kterou výrobní přípravař v průběhu realizace zakázky nebude vůbec reálně vykonávat. Tento požadavek zadavatele tedy není toliko nepřiměřený, nýbrž přímo nepřipadný, nemluvě již o jeho zřetelném diskriminačním efektu“. Ve svém návrhu navrhovatel tvrdí, že zadavatel se s uvedenou námitkou „prakticky nevypořádal, resp. se s ní vypořádal obecnými floskulemi o účasti přípravaře v nejužším vedení a toho plynoucí potřeby zvýšených nároků kladených na tuto osobu“.
122. Zadavatel k citované námitce v rozhodnutí o námitkách v bodě 33. uvádí, že „pokud se týká osoby výrobního přípravaře, platí vše výše uvedené, tedy že i u této role se jedná o člena nejužšího vedení, a tedy je přiměřené, aby zadavatel na ni kladl zvýšené nároky. Zadavatel není povinen požadovat pouze zákonné minimum. Tato role se bude zásadně podílet na zajišťování přípravy a kompletace poptávek na základě projektové dokumentace, a tedy již v tomto ohledu se bude úzce koordinovat s autorským dozorem, přičemž bude vykonávat rovněž vlastní posouzení a měření, případně toto bude kontrolovat. Dále se bude významně podílet na přípravě plánu výstavby a zejména bude posuzovat a kontrolovat zvolené postupy. S ohledem na naprosto mimořádný charakter stavby je tak opět přiměřené, že i na tuto roli zadavatel požaduje nikoliv zákonné minimum, ale požaduje kvalifikaci autorizovaného inženýra“. Současně zadavatel v rozhodnutí o námitkách ve vztahu k této námitce doplňuje závěr o její nedůvodnosti.
123. Úřad po provedeném porovnání obsahu námitky, kterou navrhovatel v návrhu uvedl jako nevypořádanou, s obsahem rozhodnutí o této námitce uvádí následující.
124. Z obsahu předmětné námitky plyne, že navrhovatel touto námitkou brojil proti požadavku na doložení autorizace osoby na pozici výrobního přípravaře. Navrhovatel v námitkách v této souvislosti uvedl, že ve vztahu k výrobnímu přípravaři je požadavek na autorizaci ve stupni inženýr naprosto neopodstatněný, nepřipadný a diskriminační, a tento svůj názor zdůvodnil. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách popsal charakter pozice výrobního přípravaře, specifikoval, jaké činnosti bude výrobní přípravař v rámci realizace veřejné zakázky zajišťovat, a s odkazem na charakter předmětu veřejné zakázky konstatoval, že požadavek na autorizaci dané osoby ve stupni inženýr považuje za přiměřený.
125. Z právě uvedeného dle Úřadu jasně plyne, že se zadavatel námitkou zabýval, když navrhovateli vysvětlil, jaké má na osobu na pozici výrobního přípravaře nároky a že s ohledem na ně trvá na autorizaci ve stupni inženýr. Rozhodnutí o námitkách tak dle názoru Úřadu splnilo svůj účel, jelikož poskytlo navrhovateli možnost dostatečně se seznámit se stanoviskem a odůvodněním zadavatele, případně se následně vyjádřit k argumentaci zadavatele v rámci návrhu

na přezkoumání úkonů zadavatele (což navrhovatel ve vztahu k uvedené námitce nakonec i učinil).

126. Navrhovatel současně v návrhu namítá, že se zadavatel věcně vypořádává s jednotlivými skutečnostmi uvedenými v námitkách, přestože námitky již odmítl pro nesplnění náležitostí ve smyslu § 245 odst. 3 písm. c) zákona, když dovedl absenci aktivní legitimace navrhovatele k podání námitek. Navrhovatel takový postup shledává rozporným se zákonem, neboť má za to, že při naplnění některé z podmínek pro odmítnutí námitek dle § 245 odst. 3 zákona je zadavatel povinen odmítnout námitky bez dalšího, bez jakéhokoli navazujícího věcného přezkumu. Současně dle navrhovatele uvedená skutečnost zakládá nepřezkoumatelnost rozhodnutí o námitkách. Úřad k tomu uvádí následující.
127. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že mohl uplatnit pravidlo nevyjadřovat se podrobně k uplatněným námitkám, pokud je v souladu se zákonem dle § 245 zákona odmítl, avšak navzdory tomu je z „procesní opatrnosti“ vypořádává i věcně. Z uvedeného vyjádření zadavatele je dle Úřadu zřejmé, že zadavatel nejprve posuzoval v souvislosti s obdrženými námitkami aktivní legitimaci navrhovatele k podání námitek a v návaznosti na to je s odkazem na § 245 odst. 3 písm. c) zákona odmítl pro nesplnění náležitostí. Následně zadavatel přistoupil k věcnému vypořádání jednotlivých namítaných skutečností, zřetelně však v textu vyjádřil, že tak činí z „procesní opatrnosti“, z čehož dle Úřadu jednoznačně plyne jeho záměr vypořádat tyto námitky nad rámec již učiněného závěru o odmítnutí námitek pro nesplnění náležitostí. Rovněž ve svém vyjádření k návrhu zadavatel v této souvislosti zdůrazňuje, že v rámci rozhodnutí o námitkách „připojil vyjádření“ k jednotlivým námitkám nad rámec odmítnutí námitek podle § 245 odst. 3 písm. c) zákona, přičemž takový postup považuje v zájmu maximální transparentnosti za vhodný a vstřícný, když tím ve vztahu k navrhovateli podpořil a odůvodnil své požadavky na členy realizačního týmu, ačkoli takto činit nemusel.
128. Úřad k tomu konstatuje, že postup zadavatele při vyřizování námitek rozporný se zákonem není. Z námitek jasně plyne stanovisko zadavatele k podaným námitkám (tedy že nesplňují zákonné náležitosti), a k tomu zadavatel pouze nad rámec sdělil i svůj věcný pohled na namítané skutečnosti. Úřad dodává, že takový postup lze dokonce označit v praxi zadavatelů v rámci vyřizování námitek za běžný a Úřad jej ve své rozhodovací praxi plně podporuje, neboť je souladný se zákonem i s rozhodovací praxí soudů (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 10. 2021 sp. zn. 2 As 314/2020 „...Rozhodnutí zadavatele o námitkách, ač je svou povahou určitým stanoviskem zadavatele k námitkám, má vést i v případě, že jsou námitky nedůvodné, k odstranění pochybností o jeho postupu při zadávání veřejné zakázky...“). Není nijak neobvyklé a rozporné se zákonem, když zadavatelé právě s odkazem na tzv. „procesní opatrnost“ (ve snaze předejít případnému zrušení rozhodnutí o námitkách Úřadem v případě, že by v rámci následného přezkumu Úřad dospěl k závěru, že důvod k odmítnutí námitek podle § 245 odst. 3 zákona nebyl dán; což se ostatně stalo i v právě posuzovaném případě), jakož i s odkazem na větší míru transparentnosti i při odmítnutí námitek podle § 245 odst. 3 zákona tyto navíc věcně vypořádávají.
129. S ohledem na výše uvedené Úřad uzavírá, že v šetřeném případě došlo ze strany zadavatele k vypořádání námitek v souladu se zákonem. Úřad tudíž v šetřeném případě neshledal důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 odst. 5 zákona.

Ke stanovení kritérií technické kvalifikace – požadavek na kvalifikaci osob

130. Navrhovatel svým návrhem brojí proti zadávacím podmínkám předmětného zadávacího řízení, konkrétně proti zadavatelem požadovanému způsobu prokazování technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona. Navrhovatel napadá požadavek stanovený zadavatelem v bodě 5.11 písm. a), b), c) a d) zadávací dokumentace, dle kterého osoby podílející se na plnění veřejné zakázky na pozicích hlavní manažer výstavby, stavbyvedoucí, zástupce stavbyvedoucího a výrobní přípravař musí disponovat autorizací pro obor geotechnika ve stupni autorizovaný inženýr. Dle navrhovatele je tento požadavek zadavatele, v důsledku něhož nelze kvalifikaci prokázat osobami s autorizací ve stupni technik, v rozporu se zásadami přiměřenosti a zákazu diskriminace zakotvenými v § 6 zákona, jakož i v rozporu s ustanovením § 36 odst. 1 zákona, neboť je nedůvodný a neopodstatněně omezuje hospodářskou soutěž.
131. Úřad předně v obecné rovině uvádí, že zadávacími podmínkami jsou podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona veškeré podmínky stanovené zadavatelem, týkající se průběhu zadávacího řízení i účasti v zadávacím řízení. V zadávacích podmínkách tak zadavatel zachycuje mj. požadavky na účast dodavatelů v zadávacím řízení, vč. podmínek kvalifikace, přičemž veškeré tyto požadavky vymezuje na základě svých potřeb a s ohledem na poptávané plnění, s cílem získat dodavatele způsobilého a schopného poptávané plnění realizovat.
132. Jedním z důsledků takového vymezení zadávacích podmínek je však omezení okruhu potenciálních účastníků zadávacího řízení, neboť parametry, které zadavatel v zadávacích podmínkách, mj. i prostřednictvím požadavků na kvalifikaci účastníků, nastavuje, jsou ve své podstatě limitující ve vztahu k těm účastníkům, kteří požadovanou způsobilostí či schopnostmi nedisponují. A jelikož je tedy každá zadávací podmínka svým způsobem způsobilá některé účastníky ze zadávacího řízení vyloučit, je nezbytné, aby každý takový omezující požadavek zadavatel podložil objektivně zdůvodnitelnou potřebou a jeho vymezení striktně podřídil zákonu, vč. v něm vymezených základních zásad. Uvedené musí být nastaveno takovým způsobem, aby nedocházelo k omezování hospodářské soutěže v rozporu se zákonem, čemuž mají zabránit právě zásady uvedené v § 6 zákona, mj. zásada přiměřenosti a zásada zákazu diskriminace.
133. Zásadou zákazu diskriminace se zabýval již rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Ca 9/2007 ze dne 11. 10. 2007 a následný rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 20/2008 ze dne 5. 6. 2008, kde je konstatováno, že „*smysl a cíl zákazu diskriminace nutně vede interpreta § 6 zákona k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné (přímé), tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté (nepřímé), pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).*“ Krajský soud také v citovaném rozsudku vyslovil právní názor, dle kterého skrytou formou diskriminace v zadávacím řízení je postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je „*zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky*“. Nejvyšší správní soud k tomu v citovaném rozsudku dále konstatoval, že „*klíčovým problémem takto pojaté skryté diskriminace je tedy „zjevná nepřiměřenost“ kvalifikačních předpokladů ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce. Tato zjevná nepřiměřenost není vymezitelná žádnou*

obecnou floskulí, nýbrž je nutno ji vykládat vždy se zřetelem na individuální kauzu. (...) V každém případě musí správní soudy při aplikaci kritéria „zjevné nepřiměřenosti“ poskytnout prostor pro legitimní ekonomickou úvahu zadavatele, a tedy shledání skryté diskriminace je přípustné tam, kde kvalifikační předpoklady jsou vskutku excesivní a jasně vybočují z oprávněných potřeb dané zakázky (...).“ V této souvislosti Úřad poznamenává, že zejména ve vztahu k podmínkám kvalifikace, jejich vymezení, jakož i požadavkům zadavatelů na jejich prokazování je často diskutována nikoli zjevná neboli přímá diskriminace, ale právě tzv. skrytá diskriminace účastníků zadávacích řízení.

134. V souvislosti s užitím pojmu „zjevná nepřiměřenost“ v citované judikatuře Úřad také podotýká, že zásada přiměřenosti (proporcionality) byla do zákona přejata z dikce evropských zadávacích směrnic, přičemž zakotvení této zásady vychází ze skutečnosti, že zákon ponechává zadavatelům značnou míru diskrece ohledně volby konkrétního postupu v zadávacím řízení. Zadavatel však současně (při zvažování, jak v zadávacím řízení postupovat) naráží na dva protichůdné principy, totiž omezení dodavatelů (v důsledku jím nastavených zadávacích podmínek, především pak podmínek účasti, vč. podmínek kvalifikace) na ty, kteří jsou způsobilí realizovat plnění (v zadavatelem požadované kvalitě), a na obecný zájem na co nejširším zachování hospodářské soutěže. Postup v souladu se zásadou přiměřenosti pak primárně (nikoli však výlučně) spočívá v tom, že na jedné straně zadavateli poskytuje dostatečné záruky výběru dodavatele (takového, který bude reálně schopen veřejnou zakázku v požadované kvalitě a v požadovaných termínech realizovat), na druhou stranu se bude jednat o postup, který nad rámec garance výše uvedeného cíle nebude nedůvodně omezovat hospodářskou soutěž. Jedná se o zásadu, kterou by se zadavatel nepochybně měl řídit ve všech fázích zadávacího řízení, tedy i při vymezení požadavků na kvalifikaci dodavatelů účastnících se soutěže o veřejnou zakázku. Úřad v této souvislosti současně akcentuje v citovaných rozsudcích konstatovaný závěr, že za skrytou diskriminaci lze považovat kvalifikační předpoklady zjevně excesivní, jasně vybočující z oprávněných potřeb dané zakázky, jakož i nevyhnutelnost poměřovat případnou diskriminaci či zjevnou nepřiměřenost vždy ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce a její individuálním podmínkám.
135. Na základě shora uvedeného lze v obecné rovině shrnout, že požadavky na technickou kvalifikaci jsou zadávacími podmínkami ve smyslu § 28 odst. 1 písm. a) bod 2. zákona. Pravidla pro zadávací podmínky upravuje mj. § 36 odst. 1 zákona a ten stanoví, že zadávací podmínky nemohou vytvářet bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Současně lze na základě již uvedeného konstatovat, že zákon prostřednictvím citovaných ustanovení dává zadavateli možnost v zadávacím řízení požadovat plnění způsobilé naplnit jeho potřeby (cestou realizace zadávacího řízení), a rovněž toto plnění požadovat od způsobilého dodavatele, přičemž zákon současně chrání férovou soutěž o veřejnou zakázku. Jak již bylo shora konstatováno, v podstatě každá zadávací podmínka je omezující, a tudíž způsobilá „někoho“ ze soutěže o veřejnou zakázku vyloučit. Přesto (nebo právě proto) případné omezení musí být vždy odůvodnitelné oprávněnými potřebami zadavatele a je to právě zadavatel, kdo musí unést důkazní břemeno, že se skutečně nejedná o bezdůvodnou překážku v hospodářské soutěži o veřejnou zakázku. Je to však současně zadavatel, který je oprávněn formulovat zadávací podmínky dle svých představ, neboť on jediný zná své potřeby (a měl by být tedy i oprávněn rozhodnout, jakým způsobem dojde jejich naplnění). Je též nepochybné, že po zadavateli nelze požadovat, aby jím stanovené zadávací podmínky měly na všechny dodavatele stejný dopad. Kvalifikace je tím pomyslným sítem umožňujícím zadavateli zúžit okruh potenciálních

účastníků zadávacího řízení na ty, u kterých je vyšší pravděpodobnost, že budou schopni plnění v odpovídající kvalitě realizovat⁵. Zadavatel má tak při realizaci svých potřeb zákonem aprobovaný nástroj, prostřednictvím kterého si může sám určit, jakým způsobem dojde naplnění svých požadavků, jaká kritéria mu zajistí požadovanou úroveň plnění. To vše za předpokladu, že nastavená kritéria nebudou zjevně nepřiměřená ve vztahu k povaze jím poptávaného plnění co do jeho velikosti, složitosti či technické náročnosti.

136. V posuzovaném případě navrhovatel rozporuje požadavek zadavatele plynoucí z bodu 5.11 písm. a) – d) zadávací dokumentace týkající se osob, které budou v rámci realizace předmětu veřejné zakázky dodavatele reprezentovat na pozicích hlavního manažera výstavby, stavbyvedoucího, zástupce stavbyvedoucího a výrobního přípravaře (dále jen „dotčené osoby“). Navrhovatel namítá jako nedůvodný, nepřiměřený a diskriminační požadavek zadavatele na autorizaci dotčených osob v rozsahu dle § 5 odst. 3 písm. i) autorizačního zákona, tj. nezákonnost spatřuje v tom, že zadavatel u každé z těchto osob požaduje autorizaci v oboru geotechnika ve stupni autorizovaný inženýr a nepřipouští možnost prokázání technické kvalifikace prostřednictvím osoby s autorizací ve stupni autorizovaný technik.
137. Úřad se tedy v dalším zabýval posouzením odůvodněnosti požadavku na autorizaci dotčených osob ve stupni inženýr, k čemuž uvádí následující.

K předmětu veřejné zakázky

138. Jak vyplývá ze shora uvedených obecných závěrů, základním předpokladem pro soulad zadavatelem stanovených požadavků na technickou kvalifikaci se zákonem je jejich vymezení v parametrech odpovídajících předmětu veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že v posuzovaném případě navrhovatel namítá, že důvodnost požadavku na autorizaci dotčených osob ve stupni inženýr nelze z rozsahu a charakteru předmětu plnění šetřené veřejné zakázky dovodit, Úřad se nejdříve zabýval posouzením celkového charakteru (povahy) šetřené veřejné zakázky, tedy konkrétních okolností, za kterých hodlá zadavatel vymezené parametry technické kvalifikace uplatňovat.
139. Ze zadávací dokumentace a z vyjádření zadavatele plyne, že předmětem plnění veřejné zakázky je zhotovení dopravní stavby – jednoho z úseků metra linky D v Praze (úseku Olbrachtova – Nové Dvory). Jedná se o stavbu v rozsahu 3 stanic a tunelů v délce více než 5 km, která zahrnuje vybudování veškerého navazujícího napájení (tj. rozvoden, měníren, trakce) a vybudování technologických a přístupových tunelů, vybudování stanic a příslušných mezistaničních úseků, jakož i veškerých dalších zařízení nezbytných pro provoz metra. Z vyjádření zadavatele dále plyne, že stavba je budovaná ve velmi složitých geologických podmínkách, navíc v intravilánu obce pod hustou městskou zástavbou. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky je dle zadávací dokumentace ve výši 24,63 miliardy korun.
140. Dle názoru Úřadu je nezpochybnitelné, že se v případě předmětu šetřené veřejné zakázky jedná svým charakterem o (minimálně v České republice) ojedinělý typ stavby velkého dopravního významu, jehož realizace v sobě nutně zahrnuje celé spektrum vysoce odborných a technologicky náročných činností a postupů, čímž klade rovněž nebývale vysoké nároky jak na koordinaci všech činností, tak na potřebné materiální, technické či personální (odborné) zdroje. Výstavbu trasy metra bezesporu nelze řadit mezi standardní typ dopravních staveb.

⁵srov. např. i rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0075/200/VZ ze dne 17. 8. 2022

141. Úřad současně podotýká, že velmi vysoká je v posuzovaném případě rovněž předpokládaná hodnota veřejné zakázky (24 630 000 000 Kč bez DPH), což dle názoru Úřadu jednoznačně svědčí o mimořádném rozsahu i náročnosti veřejné zakázky.
142. Lze tedy uzavřít, že se v případě šetřené veřejné zakázky nejedná o plnění tzv. „běžné“, tedy o plnění patřící do okruhu staveb, které se realizují relativně často a u nichž je obecně možné předpokládat, že je schopný je realizovat velmi široký okruh potenciálních dodavatelů, ale jde o plnění svým rozsahem a charakterem nestandardní.

K namítanému kritériu technické kvalifikace

143. Jak již Úřad shora konstatoval, je to právě kvalifikace, tj. způsobilost a schopnost dodavatele plnit veřejnou zakázku, která má zadavateli garantovat dosažení poptávaného plnění v požadované kvalitě. V tomto ohledu pak právě požadavky technické kvalifikace jsou ve srovnání se základní způsobilostí, profesní způsobilostí a ekonomickou kvalifikací těmi, které mají nejbližší k vlastnímu předmětu plnění a jsou přímo spojeny se schopností dodavatele toto plnění realizovat. Úřad s ohledem na předmět tohoto správního řízení přistoupil k posouzení kritéria technické kvalifikace stanoveného v bodě 5.11 písm. a) – d) zadávací dokumentace, přičemž nejprve rekapituluje námitky navrhovatele a stanovisko zadavatele ve vztahu k posuzovanému kritériu. Úřad opětovně s ohledem na změnu zadávací dokumentace, k níž došlo v průběhu správního řízení, zdůrazňuje, že posouzení zákonnosti napadených zadávacích podmínek provedl ve vztahu k jejich znění platnému ke dni podání návrhu.
144. Navrhovatel v návrhu označuje požadavek zadavatele na autorizaci dotčených osob ve stupni autorizovaný inženýr v oboru jako nepřiměřený, diskriminační a bezdůvodně zvýhodňující určité dodavatele, když má za to, že by v daném případě byla dostačující autorizace ve stupni technik. Uvedené rozporuje z několika důvodů. Předně odkazuje na rozsah činností definovaných pro autorizované osoby ve stupni technik a inženýr dle autorizačního zákona, k čemuž uvádí, že ze srovnání rozsahu činností nikterak neplyne, že by autorizovaný technik nemohl vykonávat některou z funkcí dle bodu 5.11 písm. a), b), c) a d) zadávací dokumentace, a to ani s ohledem na rozsah a charakter předmětu plnění veřejné zakázky. Skutečnost, že rozsah činností, k nimž je dle autorizačního zákona oprávněn autorizovaný technik, je užší než v případě autorizovaného inženýra, je dle navrhovatele nepodstatná, když ze zadávací dokumentace nelze dovodit, že by dotčené osoby měly být konfrontovány s činnostmi, které by nebyl oprávněn vykonávat autorizovaný technik. Současně navrhovatel namítá, že diferencování mezi autorizovaným inženýrem a technikem pozbývá smyslu tím spíše, že zadavatel požaduje pro dotčené osoby rovněž doložení referenčních staveb, a tudíž autorizovaný technik bude disponovat přinejmenším stejnou (ne-li větší) profesní zkušeností s řízením obdobných staveb jako autorizovaný inženýr. Navrhovatel má v této souvislosti za to, že délka a kvalita praxe stírá rozdíl mezi autorizovaným technikem a inženýrem. V případě osoby výrobního přípraváře (dotčená osoba dle bodu 5.11 písm. d) zadávací dokumentace) je dle navrhovatele požadavek autorizace ve stupni inženýr naprosto nedůvodný, když výrobní příprava není ani vybranou činností ve výstavbě ve smyslu stavebního zákona, ke které by byla vyžadována autorizace dle autorizačního zákona, a tudíž tato osoba dle navrhovatele nebude reálně vykonávat činnosti vyžadující doložení odborné kvalifikace. Opodstatněnost požadavku na vyšší stupeň autorizace navrhovatel neshledává v předmětu veřejné zakázky, a to ani z hlediska jejího charakteru, náročnosti či výše

předpokládané hodnoty, neboť má za to, že menší míra kompetencí, obratnosti, schopností či vzdělání je dle navrhovatele jen obecným rozlišováním a nemá oporu v právní úpravě, ani neopodstatňuje vyšší nároky na vrcholný management. Stejně tak dle navrhovatele je absurdní argumentace vysokoškolským vzděláním jako garancí vyšší erudice, a tedy zpochybňování kompetencí autorizovaného technika. Navrhovatel nepovažuje za relevantní ani argument týkající se počtu rolí, tj. že požadavek na autorizaci je formulován ve stupni inženýr pro čtyři osoby ze šestnácti, tedy pouze pro osoby v rámci nejužšího vedení při realizaci stavby.

145. Zadavatel důvodnost svého požadavku na autorizaci dotčených osob ve stupni inženýr opírá v první řadě o rozsah a povahu realizovaného předmětu plnění, ze kterého je dle zadavatele patrné, že na dotčené osoby budou kladeny vyšší nároky, než je tomu u zakázek na stavební práce menšího rozsahu. Zadavatel dotčené osoby označuje za klíčové, k čemuž současně uvádí, že nelze dovozovat, že klíčové činnosti vyhrazené pouze autorizovanému inženýrovi bude provádět řadový pracovník na stavbě, aniž by současně členové vrcholného managementu neměli dostatek kvalifikace na to, aby mohli tyto činnosti, za které z povahy své funkce odpovídají, alespoň namátkově zkontrolovat. Zadavatel je přesvědčen, že s ohledem na mimořádný rozsah a charakter předmětu plnění veřejné zakázky stanovil požadavek na autorizaci dotčených osob přiměřeně, a současně připomíná, že není povinen akceptovat pouze minimální možnou úroveň kvalifikace, bez ohledu na charakter poptávaného plnění. Ve vztahu k námitce týkající se osoby výrobního přípraváře zadavatel uvádí, že tento je členem nejužšího vedení, který se zásadním způsobem podílí na zajišťování přípravy a kompletace poptávek na základě projektové dokumentace a který úzce koordinuje s autorským dozorem a současně vykonává vlastní posouzení a měření, případně toto kontroluje. Rovněž se významně podílí na přípravě plánu výstavby a posuzuje a kontroluje dané postupy. Zvýšené nároky na tuto pozici kladené tak zadavatel rozhodně považuje za relevantní. V neposlední míře zadavatel ve svém stanovisku připomíná mimořádně vysokou hodnotu realizované veřejné zakázky, z čehož je dle zadavatele nepochybné, jak vysoké nároky musejí být na jednotlivé členy realizačního týmu kladeny.
146. V dalším Úřad přistoupil k vlastnímu posouzení odůvodněnosti namítaného kritéria technické kvalifikace.
147. Jak již bylo výše v rámci obecných východisek konstatováno, musí nastavené kritérium kvalifikace odpovídat velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky. V posuzovaném případě je přitom předmětem veřejné zakázky realizace stavby jednoho z úseků metra, tedy, jak již Úřad uvedl výše, jedná se o mimořádně rozsáhlou a technologicky složitou stavbu, jež bude budována pod městskou zástavbou, v náročných geologických podmínkách. Z hlediska počtu staveb obdobného rozsahu a složitosti v rámci České republiky přitom lze konstatovat, že se jedná o stavbu svým charakterem výjimečnou, současně se jedná z hlediska jejího účelu o stavbu velmi významnou. S ohledem na tyto skutečnosti je pochopitelné, že zadavatel v rámci vymezení kritérií kvalifikace vznáší na dodavatele, potažmo na osoby, jež se budou účastnit realizace veřejné zakázky, tomu odpovídající požadavky (tj. požadavky, jež mohou být přísnější než v případě technologicky jednodušších a méně rozsáhlých staveb s menším dopravním významem).
148. Pokud jde o osoby (členy týmu dodavatele), jichž se napadené kritérium kvalifikace týká, Úřad uvádí následující. Zadavatel vyčlenil v rámci realizačního týmu 16 rolí, k nimž v zadávací

dokumentaci vymezil kritéria kvalifikace. Z těchto celkem 16 rolí vymezil 6, u nichž stanovil požadavek na autorizaci v oboru geotechnika ve stupni inženýr; námitka navrhovatele o nezákonnosti tohoto požadavku se přitom týká 4 z nich, konkrétně osob na pozicích hlavní manažer výstavby, stavbyvedoucí, zástupce stavbyvedoucího a výrobní přípravař. Zadavatel tyto osoby označil ve svém vyjádření jako „klíčové“ pro realizaci veřejné zakázky a jako tzv. „užší vedení“ realizačního týmu. Úřad v této souvislosti konstatuje, že minimálně u pozic hlavní manažer výstavby, stavbyvedoucí a zástupce stavbyvedoucího je již ze samotného názvu a z toho plynoucího charakteru těchto pozic zřejmé, že se skutečně jedná o osoby, jež jsou pro řádnou realizaci předmětu veřejné zakázky zcela klíčové. Současně je dle Úřadu zřejmé, že jde o osoby, které budou v rámci výkonu svých činností bezpochyby dohlížet na práci jiných členů týmu zhotovitele a budou ji řídit a koordinovat, lze tedy říci, že jde o osoby z pohledu hierarchie členů týmu nejdůležitější. Je tedy dle Úřadu pochopitelné, pokud zadavatel na tyto osoby klade z hlediska jejich kvalifikace „vyšší“ požadavky.

149. Pokud jde o osobu výrobního přípravaře, kde navrhovatel považuje požadavek autorizace ve stupni inženýr za absolutně nedůvodný, Úřad uvádí, že z vyjádření zadavatele vyplývá, že zadavatel osobu na této pozici též považuje za člena nejužšího vedení realizačního týmu s tím, že se tato osoba bude zásadně podílet na zajišťování přípravy a kompletace poptávek na základě projektové dokumentace, a tedy úzce koordinovat s autorským dozorem, přičemž bude vykonávat rovněž vlastní posouzení a měření, případně tyto činnosti bude kontrolovat, kromě toho se bude významně podílet na přípravě plánu výstavby a zejména bude posuzovat a kontrolovat zvolené postupy. Úřad k tomu uvádí, že pokud sám zadavatel označuje pozici výrobního přípravaře jako osobu patřící do nejužšího vedení týmu, která bude samostatně vykonávat určité odborné činnosti, resp. bude výkon těchto činností kontrolovat, a z toho důvodu na její kvalifikaci klade zvýšené požadavky, není v pravomoci Úřadu tento jeho postup zpochybňovat. I u této pozice tak lze vyšší nároky na kvalifikaci chápat.
150. Kompetence autorizovaných osob ve stupni inženýr a technik vymezuje autorizační zákon v § 18 a § 19 (viz body 85. a 86. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Navrhovatel přitom v návrhu namítá, že ze zadávací dokumentace nelze dovodit, že by kterákoli z dotčených osob měla být konfrontována s činnostmi, které by nebyl oprávněn vykonávat autorizovaný technik, resp. tvrdí, že zadatelovo tvrzení, podle něhož dotčené osoby budou provádění předmětných činností kontrolovat, příp. některé z nich i samy provádět, je pouze účelové, když ze zadávací dokumentace žádný takový požadavek ve vztahu k dotčeným osobám nelze dovodit.
151. Úřad v této souvislosti uvádí, že ze zadávací dokumentace ve znění platném ke dni podání návrhu skutečně neplyne výčet konkrétních činností, jež mají být jednotlivými dotčenými osobami vykonávány, nicméně v tomto ohledu lze přisvědčit zadavateli, že mu takovou povinnost zákon neukládá. Současně však Úřad uvádí, že činnosti, jež dle autorizačního zákona může vykonávat pouze autorizovaný inženýr v oboru geotechnika, součástí předmětu plnění veřejné zakázky jsou (dle čl. 2.1 návrhu smlouvy jsou součástí předmětu plnění mj. geodetické práce, vytýčení stavby aj.). Zadavatel přitom argumentuje tím, že i v případě, kdy konkrétní odborné činnosti, k nimž je potřeba autorizace ve stupni inženýr, budou vykonávat jiné osoby z týmu, dotčené osoby, jakožto vedoucí členové týmu, budou jejich činnost kontrolovat, a proto i u nich zadavatel vyžaduje vyšší stupeň autorizace. Úřad tuto argumentaci považuje za logickou, neboť to, že osoba ve vedoucí pozici disponuje minimálně stejnou odbornou kvalifikací jako osoby, jejichž činnost kontroluje a odpovídá za ni, lze považovat za efektivní

cestu k zajištění toho, aby realizace veřejné zakázky byla provedena na potřebné kvalitativní úrovni.

152. Úřad tedy shrnuje, že zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil požadavky na kvalifikaci k celkem 16 členům týmu, přičemž požadavek na autorizaci ve stupni inženýr stanovil u 6 z nich, a to mj. u 4 dotčených osob, které z pohledu zadavatele tvoří nejužší vedení realizačního týmu a jsou tedy z pohledu zadavatele klíčovými osobami pro řádnou realizaci předmětu plnění. Současně je nepochybné, že předmětem plnění je dopravní stavba mimořádného významu a rozsahu s vysokou technologickou náročností, a je též zřejmé, že součástí předmětu plnění jsou činnosti, k nimž je autorizace v oboru geotechnika ve stupni inženýr nezbytná. Ve světle všech těchto skutečností se pak požadavek zadavatele na to, aby dotčené osoby disponovaly autorizací ve stupni inženýr, jeví jako zcela pochopitelný a opodstatněný, neboť vzhledem k pozicím, jež tyto osoby v týmu zastávají, a jejich významu, je zřejmé, že i kdyby příslušné činnosti nevykonávaly osobně, jejich vedení, dohledu a kontrole podléhá práce ostatních členů týmu, kteří tyto činnosti vykonávat budou.
153. Z uvedených důvodů nelze dle Úřadu stanovený požadavek na autorizaci dotčených osob ve stupni inženýr hodnotit jako nedůvodný. Úřad dodává, že si lze stěžít představit relevantnější případ plnění, než je předmět šetřené veřejné zakázky, u které by takový požadavek měl mít opodstatnění. V této souvislosti též Úřad poukazuje na rozhodnutí Úřadu sp. zn. ÚOHS-S0119/2021/VZ ze dne 28. 1. 2022 (dále jen „rozhodnutí S0119/2021“), v němž Úřad výslovně dovodil oprávnění zadavatele akceptovat u osoby na pozici hlavního stavbyvedoucího a stavbyvedoucího vyšší než minimální možný stupeň autorizace, přičemž konstatoval, že argumentaci o údajné nepřiměřenosti a diskriminaci nelze *„stavět toliko na tom, že funkci stavbyvedoucího může vykonávat také autorizovaný technik, neboť z druhé strany pohledu je možné konstatovat, že vyšší stupeň autorizace je na této pozici rovněž obecně možný“*. Závěry vyslovené v citovaném rozhodnutí byly přitom učiněny v souvislosti se stavbou, jejíž předpokládaná hodnota byla řádově nižší, a taktéž jejíž složitost, rozsah a technologická náročnost byla nesrovnatelná s nyní šetřenou veřejnou zakázkou (jednalo se o přístavbu, nástavbu, stavební úpravy a zateplení objektu sokolovny s předpokládanou hodnotou 110 220 901,28 Kč bez DPH). K námitce navrhovatele, že odkaz na rozhodnutí S0119/2021 je nepřiléhavý, neboť „je vždy nutné posouzení okolností konkrétního případu“, se přitom Úřad neztotožňuje, neboť minimálně výše citovanou část odůvodnění předmětného rozhodnutí lze považovat za obecně platný závěr (k němuž je pochopitelně třeba vždy provést posouzení konkrétních okolností šetřeného případu). Jak přitom plyne z odůvodnění tohoto rozhodnutí, právě specifickými okolnostmi týkajícími se šetřené veřejné zakázky Úřad svůj závěr o souladu přezkoumávané zadávací podmínky se zákonem zdůvodnil. Skutečnost, že pro posouzení a případné akceptování „přísnějších“ požadavků na prokázání kvalifikace je namísto reflektovat složitost a specifičnost zadávané veřejné zakázky lze dovodit i z judikatury soudů viz např. rozsudek Krajského soudu v Brně ve věci sp. zn. 29 Af 43/2021. Byť se citovaný rozsudek nevztahuje přímo k problematice oprávněnosti požadavku na autorizovaného inženýra, lze v závěrech citovaného rozsudku či jemu předcházejícímu řízení u Úřadu pod sp. zn. ÚOHS-S0465/2020, potažmo ÚOHS-R0038/2021 shledávat jistou paralelu.
154. Navrhovatel současně namítá, že požadavek zadavatele na autorizaci ve stupni inženýr u dotčených osob postrádá smysl s ohledem na to, že zadavatel ve vztahu k totožným osobám požaduje doložení zkušeností s realizací referenčních staveb. Navrhovatel má v této

souvislosti za to, že délka a kvalita praxe prokazovaná prostřednictvím referenčních staveb stírá rozdíl mezi autorizovaným inženýrem a autorizovaným technikem při výkonu téže či srovnatelné činnosti, když ve výsledku může mít autorizovaný technik stejné, případně i větší profesní zkušenosti.

155. Úřad v této souvislosti uvádí, že požadavek zadavatele na současné doložení profesních zkušeností (prostřednictvím referenčních staveb), tak určitého stupně autorizace nepovažuje za nijak neobvyklý ani rozporný, když má za to, že se jedná ve své podstatě o dvě samostatné složky kvalifikace daných osob, kde jedna prokazuje praktické zkušenosti s konkrétními projekty a druhá určitou úroveň odborné kvalifikace či vzdělání, které zadavatel považuje pro řádnou realizaci veřejné zakázky za nezbytné. Úřad opakuje, že osoby disponující autorizací ve stupni inženýr jsou oprávněny k výkonu některých činností, k nimž osoby s autorizací ve stupni technik oprávněny nejsou, a na této skutečnosti nemůže nic změnit ani sebedelší praxe. Jinými slovy řečeno, i kdyby měla osoba s autorizací ve stupni technik delší praxi, resp. více zkušeností s určitým typem staveb, než osoba s autorizací ve stupni inženýr, tato praxe ji stále neopravňuje k tomu, aby konala (resp. kvalifikovaně dozorovala či kontrolovala) činnosti, jež dle právních předpisů spadají do působnosti autorizovaného inženýra.
156. Ve vyjádření k podkladům 1 navrhovatel namítá, že vyšší stupeň autorizace ve stupni inženýr může mít v posuzovaném případě relevanci pouze za předpokladu, že v rámci realizace veřejné zakázky bude potřebné provádět vybrané činnosti ve výstavbě ve smyslu autorizačního zákona, které dle autorizačního zákona překračují činnost autorizovaného technika a současně jsou tyto činnosti potřebné ke splnění předmětu veřejné zakázky, což dle navrhovatele není posuzovaný případ. Dle navrhovatele tedy při realizaci předmětu veřejné zakázky nebudou autorizované osoby vykonávat žádnou vybranou činnost ve výstavbě, která by zákonem byla svěřena výlučně jen do působnosti autorizovaného inženýra, tj. dle navrhovatele nebude při realizaci veřejné zakázky vykonávána žádná činnost, kterou by nebyl schopen a oprávněn zastat i autorizovaný technik.
157. Úřad předně konstatuje, že jak již dovedil výše (viz bod 151. odůvodnění tohoto rozhodnutí), činnosti, jež dle autorizačního zákona může vykonávat pouze autorizovaný inženýr, součástí předmětu veřejné zakázky jsou. Přesto však Úřad považuje za nutné uvést, že i kdyby bylo tvrzení navrhovatele o tom, že veškeré činnosti v rámci realizace veřejné zakázky může provádět i autorizovaný technik, pravdivé, neznamenalo by to bez dalšího, že požadavek zadavatele na autorizaci ve stupni inženýr u dotčených osob je v rozporu se zákonem. Jak totiž již Úřad vyložil výše, vždy je nutno přihlédnout ke konkrétním skutkovým okolnostem, v tomto případě tedy ke zcela výjimečnému charakteru, rozsahu a náročnosti veřejné zakázky a de facto ojedinělosti tohoto typu stavby v České republice. Jak Úřad vyložil výše, nelze po zadavateli požadovat, aby se při formulaci požadavků na kvalifikaci vždy spokojil pouze s nejnižší možnou úrovní příslušného kritéria, která přichází v úvahu (v našem případě tedy s autorizací ve stupni technik), neboť existují případy, kdy právě výjimečnost předmětu veřejné zakázky opravňuje zadavatele k tomu, aby své nároky na dodavatele či jeho tým zpřísnil, což je i případ nyní šetřené veřejné zakázky.
158. K odkazu navrhovatele na rozhodnutí Úřadu sp. zn. S0316/2022/VZ ze dne 23. 9. 2022, v němž Úřad posoudil požadavek na autorizace člena týmu ve stupni inženýr jako nezákonný, Úřad uvádí následující. Je sice pravdou, že v citovaném rozhodnutí Úřad po provedeném šetření konstatoval, že v tehdy řešeném případě byl požadavek na autorizaci ve stupni inženýr u člena

týmu v rozporu se zákonem, nicméně z odůvodnění rozhodnutí jasně plyne, že důležitým aspektem při rozhodování byl také charakter předmětu plnění. Úřad v tehdy řešeném případě konstatoval, že zadavatel neobjasnil, v čem je stavba, jež byla předmětem tehdy posuzované veřejné zakázky, výjimečná či nadstandardní proti „běžným“ stavbám obdobného typu. Úřad následně konstatoval, že „*si umí představit situaci, kdy by byl např. v rámci předmětu veřejné zakázky aplikován zcela nový technologický postup, příp. kdy by použité zařízení nebyl v rámci oboru či v rámci našeho územní zcela „běžné“ apod. Zadavatel však ničeho takového neuvedl ani nepopsal složitost předmětu veřejné zakázky ve vztahu k standardní náplni autorizace v oboru technologická zařízení staveb, kterou by nebyl schopen při realizaci veřejné zakázky zastat autorizovaný technik. Úřad nemá a priori za to, že by neexistovaly stavby, u kterých by byl požadavek na autorizovaného inženýra na pozici technologa zařízení stavby opodstatněný, avšak v šetřeném případě žádné důvody pro vyšší stupeň autorizace zadavatel nepředestřel ...*“. Úřad v daném rozhodnutí dále uvedl, že „*posuzování přiměřenosti požadavku na určité autorizační oprávnění vyššího stupně vždy záleží na konkrétních okolnostech daného případu*“. Zatímco v tehdy posuzovaném případě se tedy jednalo o standardní, běžnou stavbu, předmět nyní šetřené veřejné zakázky charakter běžné stavby rozhodně nemá, což je také důvod, proč Úřad považuje požadavek zadavatele na autorizaci dotčených osob ve stupni inženýr za oprávněnou. Úřad tudíž není tímto rozhodnutím v rozporu s jím zastávaným názorem na danou problematiku, jelikož je přesvědčen o tom, že není vyloučeno, aby zadavatel byl s ohledem na specifika veřejné zakázky a roli dané osoby v průběhu jejího plnění oprávněn požadovat prokázání toho, že dodavatel disponuje osobami podílejícími se na plnění veřejné zakázky, které jsou autorizovanými inženýry, byť dané plnění by mohlo být i s ohledem na legislativní rámec realizováno autorizovaným technikem. Vždy je však nutné individualizovaně posoudit míru náročnosti a specifika dané veřejné zakázky, přičemž v některých případech lze, dle přesvědčení Úřadu přijmout i závěr, že zadavatel se nemusí spokojit s minimem, které by pro zajištění takového plnění postačovalo.

159. Úřad dodává, že argumentací navrhovatele ve vyjádření k podkladům rozhodnutí, v rámci níž se navrhovatel vyjadřuje ke změně zadávací dokumentace, kterou zadavatel provedl v průběhu správního řízení (tj. k doplnění konkrétních činností, které mají při plnění veřejné zakázky vykonávat dotčené osoby, do přílohy č. 8 zadávací dokumentace), se blíže nezabýval, neboť zákonnost zadávacích podmínek posuzuje ve stavu ke dni podání návrhu, kdy zadávací dokumentace předmětné doplnění neobsahovala. Úřad dále k tomu uvádí, že při právním posouzení věci vzal v úvahu pouze to, že ani výše uvedenou změnou zadávací dokumentace nedošlo k vypuštění požadavků namítaných navrhovatelem a že tedy nenastal zákonný důvod pro zastavení správního řízení.
160. Úřad tedy shrnuje, že posoudil navrhovatelem namítaný postup zadavatele při vymezení požadavků k prokázání kritérií technické kvalifikace dotčených osob, konkrétně zadavatelem požadovaný způsob prokázání technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona prostřednictvím doložení autorizace dotčených osob ve stupni inženýr. Úřad na základě provedeného posouzení konstatuje, že se mu požadavek na autorizaci ve stupni inženýr ve vztahu k dotčeným osobám nejeví jako nepřiměřený ani jako diskriminační, resp. rozporný s § 36 odst. 1 zákona, neboť je zřejmé, že je odůvodněn zejména specifickým charakterem, rozsahem a náročností stavby, jež je předmětem veřejné zakázky.

161. Úřad v návaznosti na shora uvedené uzavírá, že kvalifikační požadavek, který zadavatel v bodě 5.11 písm. a), b), c) a d) zadávací dokumentace stanovil pro osoby v pozicích „hlavní manažer výstavby“, „stavbyvedoucí“, „zástupce stavbyvedoucího“ a „výrobní přípravář“, podle něhož tyto osoby musí disponovat autorizací v oboru geotechnika ve stupni autorizovaný inženýr ve smyslu autorizačního zákona, stanovil zadavatel v souladu se zákonem.

Závěr

162. Podle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

163. Úřad na základě všech výše uvedených skutečností uzavírá, že ve vztahu k podanému návrhu nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření, a proto rozhodl podle § 265 písm. a) zákona o zamítnutí návrhu tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. JUDr. Vilém Podešva, LL.M., advokát, Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4
2. PORR a.s., Dubečská 3238/36, Strašnice, 100 00 Praha 10

Vypraveno dne

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