ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců JUDr. Mariana Kokeše, Ph.D., a Mgr. Petra Pospíšila, ve věci

žalobce: **PRO CEDOP s.r.o., IČO: 27174069**
sídlem Milady Horákové 893, 272 01 Kladno
zastoupený advokátem Mgr. Andrejem Gundelem
sídlem Anenská 26, 602 00 Brno

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno

za účasti osoby
zúčastněné na řízení: **Správa železnic, státní organizace**
sídlem Dlážděná 1003/7, 110 00 Praha 1 – Nové město

o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 28. 4. 2021, č. j.ÚOHS-08361/2021/162/2019/310/LKa,

takto:

I. Žaloba se **zamítá**.

II. Žalobce **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

III. Žalovanému se **nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

IV. Osoba zúčastněná na řízení **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a průběh správního řízení

1. Žalobce se podanou žalobou domáhá zrušení v záhlaví citovaného rozhodnutí, kterým předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „předseda ÚOHS“) k rozkladu žalobce potvrdil správnost rozhodnutí žalovaného ze dne 29. 1. 2021, č. j. ÚOHS-03558/2021/500/Alv. Žalovaný tímto rozhodnutím zamítl návrh žalobce ze dne 5. 11. 2020 na uložení nápravného opatření podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění (dále jen „ZZVZ“), související se zadáváním sektorové veřejné zakázky „*RS 1 VRT Prosenice – Ostrava-Svinov, I. část, Prosenice – Hranice na Moravě; Zpracování dokumentace pro územní řízení*“, zadávané osobou zúčastněnou na řízení formou otevřeného řízení, jejíž zahájení bylo následně uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 3. září 2020 pod ev. č. Z2020-030600 a v Úředním věstníku Evropské unie pod ev. č. 2020/S 172-416762 (dále jen „veřejná zakázka“). Předmětem plnění veřejné zakázky o předpokládané hodnotě 195 000 000 Kč bez DPH bylo zhotovení dokumentace pro vydání rozhodnutí o umístění stavby vysokorychlostní dráhy (dále jen „DÚR“). Zadavatel svým rozhodnutím ze dne 26. 10. 2020 podle § 245 odst. 2 ZZVZ odmítl námitky žalobce proti zadávacím podmínkám, jelikož byl přesvědčen, že vymezil zadávací podmínky přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu zadávané veřejné zakázky a umožnil maximálně otevřenou hospodářskou soutěž. Žalobce se svým návrhem domáhal toho, aby žalovaný uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

2. Ve včas podané žalobě (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s. ř. s.“), splňující též ostatní podmínky řízení (§ 65, § 68 a § 70 s. ř. s.), žalobce navrhl krajskému soudu, aby rozhodnutí předsedy ÚOHS, případně i rozhodnutí žalovaného zrušil.

3. Žalobce v podané žalobě poté, co shrnul dosavadní průběh správního řízení, ve své žalobní argumentaci plně odkazuje i na svoji argumentaci uvedenou v rozkladu, návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele a svých dalších vyjádřeních. I nadále tak setrvává na svém stanovisku, že je zkrácen na svých právech, přičemž vznáší celou řadu námitek směřujících jak proti způsobu, jakým byl zjištěn skutkový stav, tak i proti způsobu jeho hodnocení, v neposlední řadě i proti způsobu odůvodnění obou rozhodnutí.

4. Za stěžejní považuje žalobce námitku ohledně nesprávného posouzení zákonnosti zadávací podmínky technické kvalifikace odborného personálu dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) ZZVZ žalovaným a předsedou ÚOHS. Protizákonnost namítané zadávací podmínky žalobce spatřuje v tom, že v ní uvedený technický kvalifikační předpoklad není odůvodněn objektivní potřebou, nesouvisí s předmětem veřejné zakázky a je tudíž nepřiměřený. Zadavatel měl dle žalobce stanovením tohoto požadavku bezdůvodně omezit hospodářskou soutěž. Žalobce současně považuje požadavek technické kvalifikace za skrytě diskriminační, protože zadavatel sice umožnil prokázání splnění podmínek technické kvalifikace pomocí „spojení“ kvalifikací více odborných pracovníků, stanovil však pro tyto osoby náročnější parametry než pro osobu jedinou.

5. Žalobce rovněž vytýká žalovanému, že pouze převzal argumentaci zadavatele, skutkový stav hodnotil jednostranně a dostatečně se nevypořádal s důkazy svědčícími ve prospěch žalobce. V důsledku nedostatečného vypořádání navržených důkazů ve správním řízení proto žalovaný zatížil své rozhodnutí tak závažnými vadami, že je nepřezkoumatelné.

6. K argumentaci předsedy ÚOHS uvedené v napadeném rozhodnutí žalobce namítá, že předseda ÚOHS sice označil navrhované důkazy, ale explicitně se s nimi nevypořádal. Předseda ÚOHS potvrdil rozhodnutí žalovaného s tím, že žalovaný důkazy zohlednil implicitně, což však žalobce s odkazem na citovaná rozhodnutí Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu odmítá jako

nepostačující, jednalo se naopak o opomenutí důkazů a porušení zásady materiální pravdy, které činí napadené rozhodnutí nezákonným. Žalobce dále namítá, že předseda ÚOHS neoslovil zahraniční osoby za účelem zodpovězení otázky zmíněné podmínky technické kvalifikace přesto, že věděl, že předmět veřejné zakázky doposud nebyl v České republice realizován, a tudíž nebylo postaveno na jisto, zda je výše uvedená zadávací podmínka technické kvalifikace diskriminační či nikoliv. Dle žalobce předseda ÚOHS vycházel stejně jako žalovaný přednostně z vyjádření Ministerstva dopravy České republiky ze dne 10. 12. 2020, které je součástí spisu, i když průkaznost tohoto důkazu žalobce během správního řízení rozporoval.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě a replika žalobce

7. Předseda ÚOHS ve vyjádření k žalobě uvádí, že trvá na závěrech napadeného rozhodnutí a považuje jej za správné a zákonné. Předseda ÚOHS dále konstatuje, že se dostatečně vyjádřil k námitkám vyjádřeným v rozkladu proti rozhodnutí žalovaného, přičemž žalobní námitky se shodují s námitkami v rozkladu a v návrhu na přezkum úkonů zadavatele, a proto ve svém vyjádření k nim průběžně odkazuje na příslušné pasáže odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí a rozhodnutí žalovaného. Předseda ÚOHS shrnuje, že žalobní námitky jsou dvojího charakteru, procesního a materiálního. Materiální námitku nezákonnosti výše zmíněné zadávací podmínky technické kvalifikace předseda ÚOHS shledává nedůvodnou s tím, že požadavky zadavatele považuje za nediskriminační, přiměřené k povaze, složitosti a aspektům předmětu veřejné zakázky a tedy zákonné.

8. Procesní námitky směřují do tvrzeného neprovedení a nedostatečného hodnocení důkazů žalovaným, které měly být ve vzájemném rozporu a potenciálně ve prospěch žalobce. K tomu předseda ÚOHS uvádí, že žádný z žalobcem navrhovaných důkazů nebyl opomenut, a jelikož nemohly poskytovat bližší vysvětlení problematiky, žalovaný je nebyl povinen v rozhodnutí přímo citovat, neprovedení důkazů pak dle předsedy ÚOHS bylo řádně odůvodněno. Tvrzení žalobce o domnělém rozporu ve vyjádřeních jednotlivých dotázaných odborných subjektů pak předseda ÚOHS považuje za zcela mylné, neboť vyjádření poukazovala na stejný závěr, tedy že projektování vysokorychlostních tratí a konvenční tratě není možné zaměňovat. K žalobcem citovanému rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 10. 2017, č. j. 2 As 235/2017-26 (rozhodnutí správních soudů jsou dostupná na www.nssoud.cz) předseda ÚOHS uvádí, že žalobce záměrně bagatelizuje, že citované rozhodnutí se věcně týkalo řízení o přestupku, kde se na rozdíl od řízení návrhového (jako v projednávané věci) uplatňuje zásada oficiality. V souladu se zásadou koncentrace řízení bylo tedy neprovedení dalších důkazů žalovaným legitimním a zákonným postupem.

9. Předseda ÚOHS pak závěrem dodal, že žalobce sice napadá strohost výpovědí jednotlivých oslovených odborných subjektů v otázce relevance předchozích zkušeností s navrhováním vysokorychlostních a konvenčních železnic, sám však nijak nevysvětluje, proč by v předmětné veřejné zakázce měla zkušenost pouze s jedním typem železnice dostačovat pro oba typy tratí, navíc v kontextu zjištěných skutečností, které vypovídají o opaku.

10. V replice k vyjádření předsedy ÚOHS se žalobce vyjádřil nejprve k využití závěrů výše zmíněného rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 235/2017-26, kdy poznamenal, že nijak nebagatelizuje fakt, že se rozhodnutí týkalo přestupkového řízení, domnívá se však, že jeho závěry jsou použitelné analogicky i v projednávané věci. V ní vyvstaly dle žalobce protichůdné důkazy a tvrzení předsedy ÚOHS, že nebylo třeba přistoupit k dalšímu dokazování, je proto zcela neopodstatněné, na což žalobce upozorňoval již v průběhu správního řízení. V reakci na tvrzenou strohost svých žalobních námitek žalobce odkázal na jejich širší rozvedení ve svých dřívějších vyjádřeních. Současně žalobce poukázal na metodické usměrnění Ministerstva pro místní rozvoj, které má posloužit k odůvodnění dalšího dokazování, jelikož jeho obsah je značně v rozporu s důkazy, které zabezpečil žalovaný. Žalobce zopakoval své přesvědčení, že důkazy

nashromážděné během správního řízení jsou rozporné, s čímž se žalovaný ani jeho předseda ve svých rozhodnutích nevypořádali a tato rozhodnutí jsou proto nepřezkoumatelná a nezákonná.

IV. Právní posouzení věci soudem

11. Krajský soud, za splnění podmínek pro rozhodnutí věci bez nařízení jednání (§ 51 s. ř. s.), přezkoumal v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) napadené rozhodnutí předsedy ÚOHS, jakož i předcházející rozhodnutí žalovaného, včetně řízení předcházející jejich vydání, a dospěl k závěru, že žaloba **není důvodná** (§ 78 odst. 7 s. ř. s.).

12. Krajský soud předně považuje za podstatné zdůraznit, že žalobní námitky se začasté obsahově překrývají s námitkami uplatněnými žalobcem v průběhu řízení o jím podaném rozkladu a návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, žalobce zhusta odkazuje na argumentaci ve svých jednotlivých podáních, ovšem bez toho, aby označil, čeho se na podporu svých námitek konkrétně dovolává. Jedná se tak v mnoha ohledech o pokračující polemiku žalobce s právním názorem žalovaného, přičemž v žalobě se vymezuje i proti závěrům předsedy ÚOHS, kterými právní závěry žalovaného aproboval jako věcně správné. Nejedná se tedy sice o zcela totožné námitky, které byly použity v rozkladu, nicméně zůstává zachováno argumentační schéma. Z toho důvodu také krajský soud při jejich vypořádání bude odkazovat na relevantní argumentaci žalovaného, resp. předsedy ÚOHS obsaženou v odvodnění žalobou napadeného rozhodnutí.

13. Krajský soud se předně zabýval námitkou žalobce ohledně nepřezkoumatelnosti rozhodnutí žalovaného i žalobou napadeného rozhodnutí. Krajský soud poznamenává, že žalobce sice namítl nepřezkoumatelnost rozhodnutí předsedy ÚOHS až v replice k vyjádření žalovaného, jedná však o tak závažnou vadu, že by se jí soud musel zabývat z úřední povinnosti i nad rámec uplatněných žalobních námitek (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 6. 2004, č. j. 5 A 157/2002-35). Je-li totiž rozhodnutí správního orgánu nepřezkoumatelné, lze jen stěží uvažovat o jeho přezkumu správním soudem, což ostatně vyplývá již z lingvistické stránky věci, kdy nepřezkoumatelné rozhodnutí prostě nelze věcně přezkoumat. Takové rozhodnutí by bylo nutno zrušit pro nepřezkoumatelnost, která může nastat buď pro nesrozumitelnost (nelze seznat určitý a jednoznačný výrok, jde o výrok s obsahem rozporuplným, nevykonatelným apod.), nebo pro nedostatek důvodů (odůvodnění je v rozporu s výrokem, popř. uvádí jiné důvody než ty, v nichž má mít dle zákona oporu, odůvodnění postrádá rozhodný důvod pro výrok či neobsahuje žádné hodnocení provedených důkazů a závěr z nich učiněný).

14. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů musí být vykládána ve svém skutečném smyslu, tj. jako nemožnost přezkoumat určité rozhodnutí pro nemožnost zjistit v něm jeho obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2008 č. j. 7 Afs 212/2006-76). Není přípustné institut nepřezkoumatelnosti libovolně rozšiřovat a vztáhnout jej i na případy, kdy se správní orgán podstatou námitky účastníka řízení řádně zabývá a vysvětlí, proč nepovažuje argumentaci účastníka za správnou, byť výslovně v odůvodnění rozhodnutí nereaguje na všechny myslitelné aspekty vznesené námitky a dopustí se dílčího nedostatku odůvodnění. Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů či pro nesrozumitelnost skutečně nelze rozhodnutí meritorně přezkoumat.

15. S ohledem na zásadu jednotnosti správního řízení je nutné rozhodnutí správních orgánů posuzovat jako celek; případné vady odůvodnění rozhodnutí I. stupně může zhojit správní orgán II. stupně (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 2. 2013 č. j. 6 Ads 134/2012-47). Soud rovněž uvádí, že zrušení správního rozhodnutí výlučně pro nepřezkoumatelnost vylučuje možnost věcného posouzení žalobních bodů, tím se prodlužuje celková délka sporu, což neprospívá ani účastníkům řízení, ani správním orgánům. Námitku nepřezkoumatelnosti je tedy nutné hodnotit i ve vztahu k hospodárné a k racionální aplikaci práva.

16. S námitkou nepřezkoumatelnosti se krajský soud neztotožňuje, neboť k tomu, aby rozhodnutí správního orgánu bylo považováno za přezkoumatelné, je mimo jiné nezbytné, aby z odůvodnění rozhodnutí správního orgánu jednoznačně vyplývalo, že se správní orgán posuzovanou věcí zabýval a neopomenul žádné účastníkovy námitky. Stejně tak z odůvodnění musí plynout vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé, přičemž takto formulované právní závěry musí být srozumitelné, vnitřně bezrozporné a nacházející oporu právě ve skutkových zjištěních a provedených důkazech. V opačném případě by se jednalo skutečně o rozhodnutí nepřezkoumatelné, neboť by nedávalo dostatečné záruky vylučující libovůli v rozhodovací činnosti správního orgánu. O takový případ se však u žalobou napadeného rozhodnutí předsedy ÚOHS ani rozhodnutí žalovaného nejedná. I když lze zčásti souhlasit s žalobcem, že žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí nehodnotil významnou část provedených důkazů, předseda ÚOHS tuto vadu v napadeném rozhodnutí zhojil. V odůvodnění rozhodnutí předsedy ÚOHS bylo doplněno chybějící hodnocení provedených důkazů, a je z něj tak jednoznačně zřejmé a seznatelné, na základě jakých důvodů dospěl předseda ÚOHS k závěru, že námitky žalobce uplatněné v rozkladu jsou nedůvodné a rozhodnutí žalovaného správné. Na rozdíl od žalobce je tak krajský soud toho názoru, že předseda ÚOHS zaprvé zhojil možnou vadu nepřezkoumatelnosti rozhodnutí žalovaného a zadruhé se dostatečně a srozumitelně vypořádal se všemi jím uplatněnými námitkami, a to v míře odpovídající jejich relevanci pro podstatu projednávané věci, a není tak taktéž zatíženo vadou nepřezkoumatelnosti.

17. Podstatu věcných žalobních námitek a tedy i podstatu nyní projednávané věci tvoří nesouhlasná (pokračující) polemika žalobce se závěry předsedy ÚOHS (a žalovaného) ohledně zákonnosti požadavku prokázání technické kvalifikace zadávacích podmínek veřejné zakázky. Argumentaci žalobce lze přitom rozdělit na dva okruhy otázek. První okruh tvoří otázky meritorního posouzení, a to, zda nebyl požadavek technické kvalifikace nepřiměřený předmětu veřejné zakázky a skrytě diskriminační. Druhý okruh tvoří otázky procesního charakteru, a to, zda žalovaný a předseda ÚOHS řádně zjistili a hodnotili vyjádření odborných subjektů a další důkazy, kterými žalobce podložil svá tvrzení o nezákonnosti postupu zadavatele.

18. Krajský soud proto před posouzení věcných otázek přistoupil k přezkoumání, zda žalovaný nerezignoval na řádné zjištění skutkového stavu, který by zavdával výše nastíněné argumentaci. Krajský soud k tomu uvádí, že za účelem odborného posouzení otázky, zda zkušenost subjektu se zpracováním DÚR vysokorychlostní tratě automaticky znamená, že subjekt je schopen zpracovat DÚR pro trať konvenční bez nutnosti předchozí praxe, jejíž zodpovězení bylo stěžejní pro závěr o zákonnosti zadávací podmínky technické kvalifikace, si žalovaný vyžádal vyjádření odborných subjektů, současně pak z jeho rozhodnutí vyplývá, že zohlednil i žalobcem navrhované metodické usměrnění MMR jako dalšího odborného subjektu. V bodech 39 až 48 a 52 až 56 rozhodnutí žalovaného jsou označeny podklady rozhodnutí, kterými jsou vyjádření České komory autorizovaných inženýrů a techniků ze dne 9. 12. 2020 (dále jen „ČKAIT“), Českého vysokého učení technického v Praze ze dne 10. 12. 2020 („dále jen ČVUT“), Drážního úřadu ze dne 10. 12. 2020, Ministerstva dopravy ze dne 10. 12. 2020, dodavatele DMC Havlíčkův Brod s.r.o. ze dne 18. 12. 2020 a metodické usměrnění Ministerstva pro místní rozvoj ze dne 18. 12. 2020 (dále jen „MMR“). Žalobce jako jemu příznivé označuje vyjádření ČVUT, Drážního úřadu a metodické usměrnění MMR a namítá, že je žalovaný a předseda ÚOHS nesprávně zhodnotili.

19. Podle § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, v účinném znění (dále jen „správní řád“), „*nevyplývá-li ze zákona něco jiného, postupuje správní orgán tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2* (zásada materiální pravdy).

20. Podle § 50 odst. 3 správního řádu je „*správní orgán povinen zjistit všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu. V řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost, je správní orgán povinen i bez návrhu zjistit všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch toho, komu má být povinnost uložena.*“

21. Žalobce svou argumentaci podpořil judikaturními závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2009, č. j. 1 As 96/2008-115: „*že k provedení důkazů lze užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci, nelze si to vykládat jako možnost správního orgánu spokojit ses minimem podkladů (úřední záznamy a doznání) a upustit od dalšího dokazování jen proto, že tyto podklady nejsou navzájem v rozporu. Správní orgán je naopak povinen shromáždit tolik důkazních prostředků, kolik je třeba k vyvrácení pochybností a k tomu, aby byly okolnosti spáchání domnělého přestupku postaveny najisto.*“ Krajský soud nepovažuje závěry citovaného rozsudku za přiléhavé k posuzované věci, neboť má za to, že jsou zde podstatné skutkové odlišnosti mezi oběma případy, kdy v citovaném rozhodnutí správní orgány vycházely při posuzování spáchání přestupku pouze z úředních záznamů a doznání pachatele, v nyní posuzované věci si však žalovaný ohledně zodpovězení odborných otázek vyžádal vyjádření odborných subjektů a nespokojil se pouze se zadávací dokumentací veřejné zakázky a vyjádření zadavatele a žalobce. Nelze tedy mít za to, že by žalovaný zanevřel na svoji povinnost plynoucí z ustanovení § 50 odst. 3 správního řádu, jak namítá žalobce.

22. Jak krajský soud uvedl již výše ohledně tvrzené nepřezkoumatelnosti rozhodnutí žalovaného, lze souhlasit s dílčí námitkou žalobce, že žalovaný sice v prvostupňovém rozhodnutí označil výše uvedené důkazy, ale v odůvodnění pak na ně neodkázal takovým způsobem, aby bylo patrné, že se jimi skutečně zabýval a vypořádal tak i žalobcem tvrzenou rozpornost zjištěného skutkového stavu. Krajský soud má ovšem za to, že předseda ÚOHS se v bodech 52 až 59 napadeného rozhodnutí dostatečně vypořádal s námitkami žalobce, kdy uvedl, že „*ze všech předložených odpovědí shodně plyne, že různá náročnost a obecně povaha celého procesu bude vycházet z konkrétních specifik dané zakázky, tedy zejména z charakteru plnění (a zvolených technických řešení), lokálního prostředí (právního i faktického) a principů využitých pro konkrétní trať. Z odpovědí relevantních subjektů zároveň vyplývá, že zkušenosti se jmenovanými dvěma typy železničních tratí nelze zaměňovat a vzájemně nahrazovat, a to ani v jednom směru. Ačkoliv se tedy subjekty vyjadřují především v tom smyslu, že logicky modernější a náročnější vysokorychlostní trať vyžaduje vyšší úroveň znalostí, nejedná se pouze o úroveň znalostí, nýbrž především také o různé znalostní kategorie. Ani konvenční dráha proto není pro osobu v minulosti projektující vysokorychlostní trať bez dalšího známou veličinou*“. S tímto hodnocením vyjádření ČVUT, Drážního úřadu, Ministerstva dopravy a ČKAIT se krajský soud ztotožnil.

23. Závěry metodického usměrnění MMR, jichž se žalobce dovolává jako stěžejního důkazu, pak shrnul předseda ÚOHS v bodě 45 napadeného rozhodnutí: „*MMR v těchto stanoviscích uvádí (v odpovědi na značně cílené dotazy navrhovatele), zda lze projektový tým neautorizovaných pracovníků zastřešit jediným projektantem autorizovaným, který na práci ostatních de facto pouze dohlíží a jejich výstupu svým jménem podepisuje, že dle zákona musí osoba odpovídající dle autorizačního zákona za správnost, celistvost a úplnost územní studie být osobou dle tohoto zákona autorizovanou a že organizace a rozdělení kompetencí v samotném týmu zhotovitele je jeho interní záležitostí. Zároveň dle těchto vyjádření může autorizovaná osoba na dokumentaci spolupracovat s osobami neautorizovanými a počet takovýchto osob pracujících pod jejím vedením není nijak omezen, přičemž ani velikost pracovní agendy jedné autorizované osoby v rámci jednoho projektu není zákonem nijak limitována.*“ K tomu předseda ÚOHS uvedl, že žalovaný tyto závěry nepopíral, jen shledal, že postup zadavatele, který stanovil přísnější požadavky než minimální požadavky rekapitulované MMR dle autorizačního zákona ve spojení s § 158 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále jen „stavební zákon“), byl přiměřený náročnosti předmětu plnění veřejné zakázky. Krajský soud po prostudování spisu i vyjádření žalobce k podkladům ze dne 27. 1. 2021 konstatuje, že předseda ÚOHS řádně zohlednil všechny podklady a přiklání se k jeho dílčímu závěru, že nelze a priori konstatovat, že by zkušenost se zpracováním DÚR pro vysokorychlostní železnici automaticky znamenala praxi se zpracováním DÚR pro železnici konvenční. Krajský

soud tedy nesouhlasí s tvrzením žalobce, že by provedené podklady správního řízení byly vzájemně rozporné.

24. V další procesní námitce žalobce namítal, že žalovaný neprovedl jím navrhované důkazy, mezi které patřily: vyjádření stavebních úřadů, dalších i zahraničních veřejných zadavatelů s předchozí zkušeností se zadáváním veřejných zakázek s obdobným předmětem plnění jako v projednávané věci, provedení znaleckého posudku či odborného posouzení a oslovení relevantních hospodářských subjektů pro identifikaci relevantního trhu. Žalobce proto s odkazem na rozhodnutí Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu namítá, že žalovaný a předseda ÚOHS při zjišťovaní skutkového stavu opomenuli některé důkazy a porušili tak správní zásadu materiální pravdy.

25. Žalovaný k tomu v bodě 140 rozhodnutí o přezkoumání úkonů zadavatele uvedl, že navrhované důkazy by nijak nepřispěly k objasnění věci, která se stala tak, jak ji vymezil svým návrhem žalobce. Předseda ÚOHS pak k provedení navrhovaných důkazů v bodě 35 napadeného rozhodnutí doplnil, že v projednávané věci si žalovaný vyžádal vyjádření relevantních odborných subjektů, jejichž odpovědi byly dle předsedy ÚOHS posouzeny jako souladné a skutkový stav byl proto zjištěn dostatečně a v souladu se zásadou materiální pravdy.

26. K žalobcem citovanému nálezu Ústavního soudu ze dne 1. 11. 2017, sp. zn. I. ÚS 1135/17 (dostupný na http://nalus.usoud.cz) ve věci opomenutých důkazů v řízení o návrhu na obnovu trestního řízení (bude se proto primárně vztahovat na rozhodnutí obecných soudů, ale je možno jeho závary vztáhnout přiměřeně i na rozhodnutí správních orgánů) pak krajský soud uvádí, že souhlasí s žalobcem, že žalovaný se bez adekvátního odůvodnění nezabýval a dostatečně neodůvodnil, proč navrhované důkazy neprovedl, kdy se omezil pouze na strohé „*nebylo na místě doplňovat dokazování způsobem, jak navrhoval navrhovatel, neboť navrhovatelem požadované doplnění důkazů by nijak nepřispělo k objasnění věci*“. K obdobnému závěru o povinnosti správních orgánů odůvodnit neprovedení jasně formulovaného důkazního návrhu jako pojistky dodržování zásady rovnosti zbraní došel Nejvyšší správní soud v žalobcem citovaném rozsudku ze dne 5. 8. 2017, č. j. 2 As 235/2017-26. Přestože již krajský soud výše uvedl, že nepovažuje procesní postup žalovaného ve správním řízení za bezchybný, je však současně přesvědčen, že prvostupňové i napadené rozhodnutí je nutné vnímat jako jeden celek a je nutné zkoumat, zda odůvodnění neprovedení důkazů nevyplývá obecně z textu přezkoumávaných rozhodnutí. Krajský soud podpůrně odkazuje na závěry Nejvyššího správního soudu v rozhodnutí ze dne 4. 6. 2009, č. j. 9 As 72/2008-69, z nichž vyplývá: „*na druhou stranu však nelze konstatovat, že každé procesní pochybení správního orgánu, resp. podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, má bez dalšího za následek závěr o nezákonnosti rozhodnutí ve věci samé a tedy i o důvodnosti podané žaloby. Vždy je třeba zkoumat, zda to které porušení vede rovněž ke zkrácení subjektivních veřejných práv žalobce, k němuž může dojít nejenom porušením procesních práv účastníka řízení, ale též nesprávnou aplikací hmotněprávních předpisů.*“

27. Pro zhodnocení, zda byl postup žalovaného a předsedy ÚOHS ve správním řízení taktéž v souladu se zásadou materiální pravdy dle § 3 správního řádu, krajský soud odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 31. 3. 2011, č. j. 17 A 77/2010-30, který uvedl, že správní orgán „*není povinen odstranit každý v posuzované věci se objevivší skutkový, nýbrž výlučně takový rozpor, který je rozhodný pro posouzení otázky, zda byla naplněna skutková podstata určitého přestupku, či nikoliv.*“ Krajský soud má proto za to, že v nyní projednávané věci sice lze nalézt určitý rozpor ve vyjádřeních odborných orgánů, tyto rozpory však nezavdávaly důvodné pochybnosti o řádném posouzení zákonnosti zadávací podmínky a žalovaný a předseda ÚOHS proto nebyli povinni provádět další důkazy, které by stejně nebyly s to blíže přiblížit zjištěný skutkový stav. Jak ostatně uvádí i sám žalobce: „*žalovaný, i když neprovedl žalobcem navrhované důkazy, měl dostatek podkladů k tomu, aby alespoň vzal v potaz argumentaci žalobce, kterou prezentoval ve všech svých podáních*“.

28. Krajský soud proto shrnuje, že neshledal žalobní námitku důvodnou, neboť ačkoliv žalovaný nedostatečně odůvodnil neprovedení navrhovaných důkazů a nedostatečně konkrétně hodnotil informace vyplývající z vyjádření dotázaných odborných subjektů ve vlastním odůvodnění, nemělo toto procesní pochybení vliv na právní posouzení zákonnosti zadávací podmínky technické kvalifikace žalovaným a předsedou ÚOHS, a tedy nezasáhlo do veřejných subjektivních práv žalobce.

29. Pokud jde o zmíněný první okruh žalobních námitek, které se týkají meritorního posouzení, ani s těmito námitkami se krajský soud neztotožňuje.

30. Podle § 6 odst. 1 ZZVZ musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.

31. Podle § 6 odst. 2 ZZVZ musí zadavatel ve vztahu ke všem dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.

32. Podle § 79 odst. 2 písm. c) ZZVZ může zadavatel k prokázání kritérií technické kvalifikace požadovat seznam techniků nebo technických útvarů, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a to zejména těch, kteří zajišťují kontrolu kvality, bez ohledu na to, zda jde o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli.

33. Podle § 79 odst. 2 písm. d) ZZVZ může zadavatel k prokázání kritérií technické kvalifikace požadovat osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci vztahujíc se k požadovaným službám, a to jak ve vztahu k fyzickým osobám, které mohou služby poskytovat, tak ve vztahu k jejich vedoucím pracovníkům.

34. Jak již bylo rekapitulováno, předmětem plnění veřejné zakázky o předpokládané hodnotě 195 000 000 Kč bez DPH bylo zhotovení dokumentace pro vydání rozhodnutí o umístění stavby vysokorychlostní dráhy (DÚR). Zadavatel v čl. 8.5 zadávacích podmínek „*Technická kvalifikace – seznam odborného personálu*“ stanovil požadavek na předložení seznamu techniků a osvědčení o jejich odborné kvalifikaci pro 14 odborných pracovníků, kteří se budou podílet na plnění předmětu veřejné zakázky dle § 78 odst. 2 písm. c) a d) ZZVZ. Žalobní námitky pak směřovaly proti nastavení požadované kvalifikace pro osoby „*Specialista pro projektování dopravních staveb*“, „*Specialista pro projektování mostních a inženýrských konstrukcí (mosty)*“, „*Specialista pro projektování technologických zařízení staveb (zabezpečovací zařízení)*“, „*Specialista pro projektování technologických zařízení staveb (napájení)*“ a „*Specialista pro geotechniku*“. U těchto odborných pracovníků zadavatel vyžadoval doložení dosažené autorizace v příslušném rozsahu pro jimi prováděnou část služeb dle § 5 odst. 3 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“) a současně doložení jejich předchozích zkušeností se zpracováním příslušné části DÚR pro jak vysokorychlostní tratě (VRT1), tak tratě celostátní nebo odpovídající (konvenční) v období maximálně posledních 10 let před zahájením zadávacího řízení.

35. Zadavatel pak u výše označených odborných pracovníků umožnil, aby dodavatelé prokázali kvalifikační předpoklady dvěma osobami, které musí prokazovat kvalifikační předpoklady dohromady (společně). V této „*variantě tedy platí, že jedna osoba musí mít požadovanou zkušenost s projektováním VRT1, přičemž druhá osoba musí splňovat autorizaci/registraci dle § 5 odst. 3 zákona č. 360/1992 Sb. a zkušenost s DÚR se stavbou na konvenční železnici – dráze celostátní nebo odpovídající (bez vazby na VRT1)*“. Pro osobu odborného pracovníka „*Specialista pro geotechniku*“ pak zadavatel umožnil nahrazení kvalifikačních předpokladů dvěma a více osobami, kdy obdobně jako v ostatních případech musela jedna z osob mít zkušenost se zpracováním DÚR pro vysokorychlostní trať, další pak zkušenost se zpracováním DÚR pro tratě konvenční.

36. Žalobce považuje výše uvedenou kombinaci požadavků prokázání technické kvalifikace za nepřiměřenou a nesouvisející s předmětem veřejné zakázky, v důsledku čehož takto nastavené

zadávací podmínky měly bezdůvodně omezovat hospodářskou soutěž. Nepřiměřenost žalobce spatřuje v tom, že není jasný přínos anebo nevyhnutelnost čtyř-kombinace parametrů v jedné osobě odborného pracovníka pro splnění předmětu zakázky. Omezující charakter je pak zesílen tím, že doložení kombinace kvalifikačních parametrů vyžaduje zadavatel už do nabídky. Umožnění prokázání požadavků technické kvalifikace společně dvěma osobami je pak dle žalobce účelové, neboť osoba se zkušeností se zpracováním DÚR pro vysokorychlostní trať je *stoprocentně* schopna naprojektovat i trať konvenční, což však neplatí opačně. Žalobce tak dochází k závěru, že požadavek zkušenosti se zpracováním DÚR pro vysokorychlostní trať v sobě již obsahuje zkušenost se zpracováním DÚR pro trať konvenční, a umožnění „sečíst" kvalifikace dvou osob tak neumožňuje účast více hospodářských subjektů, jak by se mohl na první pohled zdát, ale je naopak skrytě diskriminační, neboť požaduje, aby jedna z těchto osob měla zkušenost se zpracováním DÚR pro konvenční trať, která je však nadbytečná. Dodavatelé, kteří takovou osobou nedisponují, jsou bezdůvodně a protiprávně vyloučeni z účasti na veřejné zakázce.

37. Krajský soud k tomu uvádí, že účelem nastavení zadávacích podmínek je minimalizace zadavatelova rizika, že dojde ke změření primárního účelu zadávacího řízení, kterým je řádná a efektivní realizace veřejné zakázky toliko takovými dodavateli, kteří k tomu prokazatelně mají dostatečnou technickou způsobilost. Zadavatelem uplatněné požadavky na splnění technických kvalifikačních požadavků tedy mají zajistit, aby se o přidělení veřejné zakázky účinně ucházeli pouze ti dodavatelé, kteří jsou ve skutečnosti schopni po stránce technické a materiální tuto zakázku v případě jejich úspěchu v zadávacím řízení po přidělení veřejné zakázky též plnit (viz rozsudek krajského soudu ze dne 11. 10. 2007, č. j. 62 Ca 9/2007–104). Při stanovování konkrétních požadavků, jež považuje coby technické kvalifikační předpoklady za nezbytné, je však zadavatel nadán poměrně širokou mírou diskrece (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu z 30. 8. 2018, č. j. 9 As 195/2017–47), která však nemůže být neomezená a „*čím podrobnější a přísnější požadavky zadavatel zvolí, tím vyšší nároky budou kladeny na jejich odůvodnění*" (srov. rozsudek Nejvyšší správního soudu ze dne 28. 2. 2013, č. j. 1 Afs 69/2012–55). Zadavatel tak sice může omezit hospodářskou soutěž o veřejnou zakázku prostřednictvím zadávacích podmínek, ale musí zároveň unést důkazní břemeno, že se nejedná o bezdůvodnou překážku v hospodářské soutěži dodavatelů o veřejnou zakázku, resp. že se nejedná o bezdůvodné přímé či nepřímé konkurenční zvýhodnění (protežování) určitého dodavatele či skupiny dodavatelů stanovenými zadávacími podmínkami (viz rozsudek krajského soudu ze dne 30. 9. 2021, č. j. 29 Af 53/2019-70). Pro posouzení zadávacích podmínek předmětné veřejné zakázky je tedy podstatné, zda požadavek, který žalobce vnímá jako diskriminační a nepřiměřený je odůvodnitelný objektivnímu okolnostmi.

38. Zadavatel v čl. 8.5 zadávacích podmínek požadoval, aby hospodářské subjekty doložily, že odborní pracovníci jsou zaprvé držiteli autorizace v daném oboru a zadruhé mají předchozí zkušenost se zpracováním DÚR pro vysokorychlostní i konvenční tratě.

39. K nepřiměřenosti požadavku doložení autorizace pro vícero odborných pracovníků žalobce namítá možnost aplikace § 12 odst. 6 autorizačního zákona, jenž umožňuje autorizované osobě, aby si k zajištění řádného výkonu činností, které přesahují rozsah její autorizace, zajistila spolupráci s osobami s autorizací v příslušném oboru dodatečně. Bylo by tedy z pohledu žalobce přiměřenější a méně diskriminační, kdyby zadavatel požadoval od dodavatelů namísto několika autorizovaných osob pouze jednu, a autorizaci zbylé části DÚZ byla zajištěna až následně.

40. Žalovaný v bodě 116 prvostupňového rozhodnutí konstatoval, že *„autorizace je ve vztahu k dílčím podstatným částem zadavatelem soutěžené dokumentace nejen příslušnými právními předpisy předvídána, ale i striktně vyžadována. Uvedené požadavky na dispozici příslušnou autorizací proto Úřad nemůže považovat za nijak excesivní, byť si je Úřad vědom toho, že na plnění tohoto typu prací se obecně mohou podílet i osoby, které autorizací nedisponují, avšak následně takový výstup jejich práce musí být autorizován.*"

41. Krajský soud vzal do úvahy i závěry rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 29. 4. 2022, č. j. 3 A 146/2019-44, který k požadavku zadavatele na doložení sedmi druhů autorizací s odkazem na zmíněné ustanovení § 12 odst. 6 autorizačního zákona uvedl, že „*ze zákona tedy vyplývá povinnost autorizované osoby v případě, kdy by prováděné práce přesahovaly rozsah jejího oboru či specializace, zajistit spolupráci s osobou, jež disponuje autorizací v příslušném oboru. Za této situace nebylo pro realizaci dané veřejné zakázky nezbytné, aby žalobce již v zadávací dokumentaci požadoval po uchazečích předložení všech sedmi autorizací. Postačilo by, pokud by požadoval pouze autorizaci v oboru Pozemní stavby. Osoba s takovouto autorizací sice nemůže garantovat odbornost činností ve výstavbě, pro které nedisponuje autorizací, ze zákona jí však vyplývá povinnost pro jednotlivé druhy prací, pro něž nedisponuje odbornou způsobilostí v příslušném oboru, přizvat jinou odborně způsobilou autorizovanou osobu… Z uvedeného vyplývá, že požadavek na doložení jednotlivých druhů autorizací (případně prostřednictvím třetích osob), byl jako celek nepřiměřený rozsahu veřejné zakázky, a jako takový je rozporný s § 36 odst. 1 ZZVZ.*“

42. Dle názoru krajského soudu však nelze citované závěry vztáhnout k nyní posuzované věci, a to z důvodu odlišného předmětu plnění veřejné zakázky. Zatímco v případě posuzovaném Městským soudem v Praze šlo o realizaci stavby, v nyní projednávané věci zadavatel poptával zpracování projektové dokumentace ke stavbě, kdy je autorizace k jejím dílčím částem stavebním zákonem vyžadována, jak uvedl žalovaný.

43. Krajský soud proto souhlasí se závěrem předsedy ÚOHS vyjádřeným v bodu 46 napadeného rozhodnutí, že „*není však nepřiměřené ani jinak v rozporu se zákonem a jeho zásadami, pokud zadavatel u významné a (věcně i finančně) rozsáhlé zakázky, která je ve skutečnosti pouze základem pro realizaci ještě mnohonásobně větší navazující zakázky, nastaví parametry kvalifikace o poznání přísněji, než jak by bylo možné činit pro dodržení uvedeného minimálního standardu. Jak bylo uvedeno výše, na zakázce se bude bezesporu podílet minimálně několik desítek pracovníků, přičemž zadavatel zcela přiměřeně a logicky uvážil, že v takovém případě pro konkrétní plnění, resp. pro jistotu jeho kvality a včasnosti, nepostačí dohled jediné (či několika málo) autorizovaných osob, nýbrž že je na místě požadovat po dodavateli odborný tým specialistů s přesně stanovenými rolemi*“. Krajský soud má rovněž za to, že tento kvalifikační předpoklad bezprostředně souvisel s předmětem plnění veřejné zakázky a byl mu přiměřený, zadavatel byl proto oprávněn po dodavatelích požadovat doložení jeho splnění.

44. K požadavku zadávacích podmínek na doložení předchozích zkušeností odborných pracovníků se zpracováním DÚR pro vysokorychlostní i konvenční trať, k čemuž se vztahovala i podstatná část vyjádření výše uvedených odborných subjektů je dle krajského soudu nutné nejprve zdůraznit, že součástí předmětu veřejné zakázky je projektace DÚR oba druhy tratí. Požadavek na předchozí zkušenosti s projektováním obou typů tedy na první pohled nepůsobí jako diskriminační. Žalobce se však v průběhu správního řízení i v podané žalobě pokusil nastolit argument, že předchozí zkušenost s projektací vysokorychlostních tratí v sobě obsahuje již zkušenost s projektací tratí konvenčních a požadavek na její prokázání je tak nadbytečný. Krajský soud však po prostudování vyjádření odborných subjektů nemůže argumentaci přisvědčit a souhlasí s názorem předsedy ÚOHS, že i když v obecné rovině bude projektace vysokorychlostních tratí pravděpodobně náročnější, neznamená to automaticky, že zkušenost dodavatele pouze s tímto typem tratě zadavateli najisto potvrdí efektivní realizaci veřejné zakázky. S odkazem ustálenou judikaturu správních soudů o zjevné nepřiměřenosti zadávacích podmínek (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152) tak krajský soud uzavírá, že neshledal požadavek doložení zkušenosti odborného personálu s projektováním obou tratí za zjevně nepřiměřený k velikosti, složitosti a technické náročnosti veřejné zakázky.

45. Pokud žalobce namítal, že kombinace přiměřených a nediskriminačních požadavků technické kvalifikace by taktéž mohla představovat porušení zásad zadávání veřejných zakázek, tomuto názoru lze obecně přisvědčit, což ve své rozhodovací praxi posuzuje i žalovaný (např. rozhodnutí ze dne 31. 3. 2020, č. j. 09910/2020/512/PHN). Dle krajského soudu k tomu však v nyní

projednávané věci nedošlo a zadavatel stanovil i kombinaci požadavků na odborný personál v souladu se zákonem. Potenciální dodavatelé (a tedy i žalobce) měli totiž možnost doložit zkušenost odborných pracovníků vícero způsoby, jak pomocí kvalifikace poddodavatelů, tak „sečtením“ kvalifikací více osob. Krajský soud současně považuje fakt, že do zadávacího řízení na veřejnou zakázku s takto technicky náročným plněním podali nabídky tři účastníci s využitím zahraničních odborných osob, za již dostatečně průkazné pro konstatování, že kombinovaná zadávací podmínka technické kvalifikace byla sice nastavena přísněji, než stanovuje autorizační zákon, avšak přiměřeně k předmětu veřejné zakázky a nediskriminačně.

V. Závěr a náklady řízení

46. Krajský soud proto uzavírá, že námitky proti procesnímu postupu žalovaného a předsedy ÚOHS, ani námitky proti jimi provedenému věcnému přezkumu postupu zadavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku nepovažuje za důvodné, a proto žalobu dle § 78 odst. 7 s. ř. s. jako nedůvodnou zamítl.

47. O náhradě nákladů řízení krajský soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce ve věci úspěch neměl (žaloba byla jako nedůvodná zamítnuta), a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly, pročež mu soud náhradu nákladů řízení nepřiznal.

48. O náhradě nákladů osoby zúčastněné na řízení rozhodl krajský soud podle § 60 odst. 5 s. ř. s., podle něhož osoba zúčastněná na řízení má právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. Vzhledem k tomu, že osobě zúčastněné na řízení soud plnění žádné povinnosti neuložil, krajský soud jí náhradu nákladů řízení nepřiznal, neboť jí v souvislosti s plněním povinnosti, uložené soudem, žádné náklady nevznikly, a na náhradu jiných nákladů řízení ze zákona nárok nemá.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 21. října 2022

JUDr. Zuzana Bystřická v.r.
předsedkyně senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje: Dana Janků