



UOHSX00IM62U

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0761/2023/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-01049/2024/500

Brno 9. 1. 2024

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 6. 11. 2023 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – CZECH DEK HOCKEY FEDERATION 3 on 3 z.s. (do 1. 11. 2023 Masters Czech republic, z.s.), IČO 04540239, se sídlem Smrková 514, 273 61 Velká Dobrá, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 5. 10. 2023 společností Česká vodohospodářská s.r.o., IČO 26868393, se sídlem Hlinská 456/2, 370 01 České Budějovice,
- navrhovatel – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Skladová 2438/6, Východní Předměstí, 326 00 Plzeň,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Sportovní areál Petrovice – Design & build“ ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném na základě výzvy k podání nabídek ze dne 8. 10. 2023, která byla téhož dne uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P23V00028161,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – CZECH DEK HOCKEY FEDERATION 3 on 3 z.s. (do 1. 11. 2023 Masters Czech republic, z.s.), IČO 04540239, se sídlem Smrková 514, 273 61 Velká Dobrá – **stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „Sportovní areál Petrovice – Design & build“** zadávané ve zjednodušeném

podlimitním řízení zahájeném na základě výzvy k podání nabídek ze dne 8. 10. 2023, která byla téhož dne uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P23V00028161, **v rozporu s § 36 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 73 odst. 6 písm. b) citovaného zákona a zásadou přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona tím, že nestanovil požadavky na prokázání kritérií technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) citovaného zákona přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu plnění citované veřejné zakázky**, když k prokázání kritérií technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) citovaného zákona stanovil v čl. 6.4.2 zadávací dokumentace požadavek na referenční stavební práce osoby, která se má podílet na realizaci předmětu plnění citované veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, tak, že požadoval, aby tato osoba disponovala „*zkušeností s realizací min. 2 staveb obdobného charakteru (pozemní stavby) na pozici stavbyvedoucího nebo zástupce stavbyvedoucího, realizovaných metodou Design & Build, s finančním objemem každé stavby min. 30 mil. Kč bez DPH, přičemž alespoň v jednom případě se jednalo o realizaci stavby, jejíž součástí byla realizace prostor pro sportovní účely*“, aniž by pro takto stanovený požadavek na zkušenost osoby, která se má podílet na realizaci předmětu plnění citované veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, se stavbami realizovanými metodou Design & Build existoval objektivní důvod, čímž stanovil předmětný požadavek k prokázání technické kvalifikace nepřiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu citované veřejné zakázky, vytvořil bezdůvodné překážky hospodářské soutěže a omezil účast dodavatelů v zadávacím řízení na citovanou veřejnou zakázku.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – CZECH DEK HOCKEY FEDERATION 3 on 3 z.s. (do 1. 11. 2023 Masters Czech republic, z.s.), IČO 04540239, se sídlem Smrková 514, 273 61 Velká Dobrá – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší zadávací řízení** na veřejnou zakázku „Sportovní areál Petrovice – Design & build“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném na základě výzvy k podání nabídek ze dne 8. 10. 2023, která byla téhož dne uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P23V00028161.

III.

Zadavateli – CZECH DEK HOCKEY FEDERATION 3 on 3 z.s. (do 1. 11. 2023 Masters Czech republic, z.s.), IČO 04540239, se sídlem Smrková 514, 273 61 Velká Dobrá – **se** podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. ÚOHS-S0761/2023/VZ ve věci návrhu navrhovatele – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Skladová 2438/6, Východní Předměstí, 326 00 Plzeň – ze dne 6. 11. 2023 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů jmenovaného zadavatele **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Sportovní areál Petrovice – Design & build“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném na základě výzvy k podání nabídek ze dne 8. 10. 2023, která byla téhož dne uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P23V00028161.

IV.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, **se zadavateli** – CZECH DEK HOCKEY FEDERATION 3 on 3 z.s. (do 1. 11. 2023 Masters Czech republic, z.s.), IČO 04540239, se sídlem Smrková 514, 273 61 Velká Dobrá – **ukládá**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – CZECH DEK HOCKEY FEDERATION 3 on 3 z.s. (do 1. 11. 2023 Masters Czech republic, z.s.), IČO 04540239, se sídlem Smrková 514, 273 61 Velká Dobrá, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 5. 10. 2023 společností Česká vodohospodářská s.r.o., IČO 26868393, se sídlem Hlinská 456/2, 370 01 České Budějovice (dále jen „zadavatel“) – zahájil jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) dne 8. 10. 2023 uveřejněním výzvy k podání nabídek z téhož dne na profilu zadavatele zjednodušené podlimitní řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Sportovní areál Petrovice – Design & build“, přičemž tato výzva byla na profilu zadavatele uveřejněna pod systémovým číslem P23V00028161 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Z čl. 3.1 zadávací dokumentace k veřejné zakázce (dále jen „zadávací dokumentace“) vyplývá, že předmětem veřejné zakázky je *„zajištění projekčních prací a zajištění výstavby sportovního areálu v Petrovicích“*, a to v rozsahu stanoveném zadavatelem prostřednictvím slovního popisu území stavby, stavebních objektů a inženýrských sítí souvisejících se stavebními objekty, a dále také prostřednictvím výkresového plánu „Sportovní areál Petrovice – situace“, který tvoří přílohu č. 1 zadávací dokumentace (dále jen „výkresový plán“).
3. Veřejná zakázka má být dle čl. 3.1 zadávací dokumentace realizována metodou Design & Build, přičemž součástí předmětu plnění veřejné zakázky je *„provedení projekčních činností spočívajících ve vypracování projektové dokumentace pro stavební povolení, projektové dokumentace provedení stavby, inženýrské činnosti pro vydání stavebního povolení, včetně vypracování soupisu prací, inženýrských činností, potřebných zaměření, získání dokladů pro řádnou kolaudaci díla, zpracování dokumentace skutečného provedení a poskytnutí souvisejících činností pro řádné dokončení kompletního díla“* a dále také *„úplné a bezvadné kompletní provedení všech stavebních a montážních prací a konstrukcí včetně dodávek potřebných materiálů, zařízení nezbytných pro řádné dokončení provozuschopného díla a dále provedení všech činností souvisejících s dodávkou stavebních a montážních prací a konstrukcí, jejichž provedení je pro řádné dokončení díla nezbytné (např. zařízení staveníště, bezpečnosti opatření apod.)“*.
4. Dle čl. 4 zadávací dokumentace činí předpokládaná hodnota veřejné zakázky 49 000 000 Kč bez DPH.

5. V průběhu zadávacího řízení obdržel zadavatel celkem 3 nabídky, a to od dodavatelů
- společnost „Henstav – VHS Consult – Petrovice-Design & build“, kterou tvoří subjekty HENSTAV s.r.o., IČO 29085373, se sídlem V koutě 630, 330 08 Zruč-Senec a VHS Consult s.r.o., IČO 06489249, se sídlem Sedlečko u Soběslavě 70, 392 01;
 - VKB stavby s.r.o., IČO 02192012, se sídlem Buk 51, 383 01;
 - BAGGER BS s.r.o., IČO 05527601, se sídlem Sazovická 454/13, 155 21 Praha 5.
6. Zadavateli byly dne 24. 10. 2023 doručeny námitky navrhovatele – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Skladová 2438/6, Východní Předměstí, 326 00 Plzeň (dále jen „navrhovatel“) – ze dne 23. 10. 2023, které směřovaly proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky (dále jen „námitky“). Rozhodnutím ze dne 27. 10. 2023 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, zadavatel námitky v celém rozsahu odmítl.
7. Navrhovatel následně dne 6. 11. 2023 podal k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“). Návrh byl dle vyjádření zadavatele téhož dne ve stejnopise doručen zadavateli.

II. OBSAH NÁVRHU

8. Návrh směřuje proti zadávacím podmínkám, které jsou dle navrhovatele diskriminační, nepřiměřené a netransparentní a zásadním způsobem omezují hospodářskou soutěž. Dle navrhovatele zatížil zadavatel zadávací řízení vadou, pro niž není možné zajistit srovnatelnost nabídkových cen. Navrhovatel se rovněž domnívá, že zadávací podmínky jsou stanoveny ve prospěch konkrétního dodavatele. Navrhovatel návrhem napadá též rozhodnutí o námitkách, které považuje za nepřezkoumatelné, nezákonné, nedůvodné a zjevně účelové.
9. Navrhovatel má za to, že samotný výkresový plánec v kombinaci se slovní specifikací předmětu veřejné zakázky uvedenou v čl. 3.1 zadávací dokumentace představuje dostatečně podrobnou dokumentaci pro provedení zadavatelem poptávané stavby. Dle navrhovatele má použití metody Design & Build smysl pouze tehdy, pokud *„přicházejí v úvahu různá řešení jednotlivých dodavatelů, které nicméně musí zadavatel pomocí vhodně zvolených kritérií hodnocení být schopni porovnat.“* Navrhovatel rovněž tvrdí, že použití metody Design & Build *„nutně vede k hodnocení nabídek nejen dle nabídkové ceny, ale rovněž dle kritérií kvality zpravidla technického charakteru“*, přičemž součástí nabídky musí být dle navrhovatele také technický návrh, který umožní posoudit splnění stanovených požadavků na funkci či výkon a provést hodnocení nabídek dle stanovených kritérií kvality. Navrhovatel uvádí, že v šetřeném případě zadavatel nebude porovnávat a posuzovat žádná technická řešení, jelikož *„posuzuje pouze nabídkovou cenu, počet zakázek a zkušenosti členů týmu.“* Navrhovatel v dané souvislosti namítá, že zadavatel podrobně stanovil závazné technické požadavky na předmět veřejné zakázky, a neumožnil tak dodavatelům navrhnout nejvhodnější řešení, které by bylo předmětem hodnocení, neboť parametry předmětu veřejné zakázky jsou zadavatelem fakticky přesně stanoveny. Na základě těchto skutečností navrhovatel dovozuje, že použití metody Design & Build je v případě veřejné zakázky nedůvodné a účelové, a stejně tak jsou nedůvodné a účelové také kvalifikační požadavky zadavatele na zkušenosti s metodou Design & Build, a to jak ve vztahu k samotnému dodavateli, tak ve vztahu k osobě, která se má podílet

na realizaci předmětu veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“. Tyto kvalifikační požadavky dle navrhovatele ve vzájemné kombinaci a v kombinaci se zvolenou metodou Design & Build ze zadávacího řízení eliminují dodavatele s dostatečnými zkušenostmi pro plnění předmětu veřejné zakázky. Navrhovatel je přesvědčen, že *„zadavatel metodu Design & Build užil zjevně za účelem stanovit omezující požadavky na kvalifikaci (zkušenosti) ve vztahu k metodě Design & Build.“*

10. Navrhovatel se v souvislosti s výše uvedeným dále domnívá, že požadavek zadavatele na prokázání profesní způsobilosti dodavatele doložením oprávnění k podnikání v oboru „Projektová činnost ve výstavbě“ je nedůvodný, diskriminační, nepřiměřený a netransparentní, neboť realizace projektové dokumentace pro provedení stavby je s ohledem na předmět veřejné zakázky a podrobnost zadavatelem stanovené specifikace předmětu veřejné zakázky nedůvodná.
11. Navrhovatel dále napadá požadavky zadavatele na prokázání technické kvalifikace dodavatele. Navrhovatel tvrdí, že zadavatel stanovil k prokázání technické kvalifikace takovou kombinaci požadavků, která nedůvodně omezuje účast dodavatelů v zadávacím řízení. Navrhovatel konkrétně shledává nezákonným požadavek na celkový počet referenčních staveb, kterými mají být prokázány zkušenosti dodavatele, a poukazuje na to, že požadavek na celkem 6 referenčních stavebních prací je s ohledem na nikterak komplikovaný a v oboru běžný předmět veřejné zakázky nepřiměřený a bezdůvodný. Navrhovatel dále považuje za zjevně nepřiměřený a neopodstatněný rovněž požadavek na minimálně 3 referenční stavby provedené metodou Design & Build a požadavek na minimálně 3 referenční stavby, jejichž předmětem plnění byla realizace stavby pro sportovní účely. K požadavku na referenční stavby provedené metodou Design & Build navrhovatel uvádí, že tento požadavek je už ze své podstaty nedůvodný, a to vzhledem k nedůvodnosti užití metody Design & Build v rámci veřejné zakázky. Navrhovatel dále tvrdí, že k prokázání zkušenosti potřebné pro realizaci veřejné zakázky metodou Design & Build navíc není nezbytné doložení zkušenosti s metodou Design & Build, ale postačí, pokud dodavatel samostatně prokáže zkušenost s projektováním staveb obdobných předmětu veřejné zakázky a samostatně prokáže zkušenost s realizací staveb obdobného charakteru jako je předmět veřejné zakázky. Navrhovatel v této souvislosti také podotýká, že zadavatel nevyloučil provedení projektové dokumentace prostřednictvím poddodavatelů, a předmět veřejné zakázky tak může být v části projektové dokumentace realizován osobou odlišnou od zhotovitele stavebních prací. Navrhovatel rovněž tvrdí, že realizaci veřejných zakázek metodou Design & Build je nutné vnímat jako rozvíjející se trend posledních let, přičemž stále není možné konstatovat, že by se v zadavatelském prostředí jednalo o „denní rutinu“. Dle navrhovatele je tak možnost získání zadavatelem požadovaných referencí značně omezená.
12. Navrhovatel má za to, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách nevypořádal s jeho námitkou ohledně nezákonně stanoveného minimálního počtu 3 referenčních staveb provedených metodou Design & Build, což činí rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelným.
13. Navrhovatel dále jako nezákonný a nepřiměřený napadá požadavek na minimální hodnotu referenčních staveb provedených metodou Design & Build, která je pro každou tuto stavbu stanovena ve výši 40 mil. Kč bez DPH. Podle navrhovatele zkušenost se stavbami o předmětné hodnotě nijak nedokládá schopnost dodavatele plnit veřejnou zakázku řádně a včas odlišně od zkušenosti se stavbami s menším finančním objemem. Navrhovatel má za to, že daný

požadavek nijak nedokládá větší zkušenosti dodavatelů, ale naopak bezdůvodně omezuje hospodářskou soutěž. Navrhovatel se rovněž domnívá, že se jedná o skrytý požadavek na ekonomickou kvalifikaci v zakázaném rozsahu. Dle navrhovatele zkušenost s realizací staveb o nižší hodnotě nevypovídá o nedostatečných kapacitách pro plnění veřejné zakázky, pouze dokládá, že navrhovatel nebyl úspěšný v zadávacích řízeních na zakázky o finančním objemu min. 40 mil. Kč bez DPH, přičemž důvodem je dle navrhovatele častá nezákonnost těchto zadávacích řízení. Navrhovatel s obdobným odůvodněním napadá také požadavek na minimální hodnotu referenčních staveb, jejichž předmětem plnění byla realizace stavby pro sportovní účely, která je pro každou tuto stavbu stanovena ve výši 30 mil. Kč bez DPH.

14. Navrhovatel dále brojí proti požadavkům zadavatele na zkušenosti osob, které se mají podílet na realizaci předmětu veřejné zakázky na pozicích „hlavní stavbyvedoucí“ a „zástupce stavbyvedoucího“. Navrhovatel v dané souvislosti namítá, že *„stavební zákon nezná pojem hlavní stavbyvedoucí či zástupce stavbyvedoucího“*, a zároveň uvádí, že zadávací dokumentace ani závazný návrh smlouvy o dílo pozici těchto osob v rámci plnění veřejné zakázky neupravují. Z uvedeného navrhovatel dovozuje, že se dané osoby na realizaci veřejné zakázky nemusí vůbec podílet, a požadavky na doložení jejich zkušeností jsou tak nedůvodné, netransparentní a diskriminační. Nad rámec těchto svých závěrů navrhovatel uvádí, že nezákonný je rovněž požadavek na finanční objem referenčních staveb, jimiž má být zkušenost daných osob prokázána, který ve vztahu ke každé této stavbě činí vždy min. 30 mil. Kč bez DPH. Dle navrhovatele není v dovednostní stránce rozdíl mezi realizací stavby pro sportovní účely v hodnotě 30 mil. Kč bez DPH a stavbou pro sportovní účely o menším finančním objemu (např. 25 mil. Kč bez DPH), a osoby, které mají s těmito stavbami o nižší hodnotě zkušenost, jsou tak z prokazování kvalifikace dodavatele bezdůvodně vyloučeny.
15. Navrhovatel napadá také požadavek na zkušenost osoby, která se má podílet na realizaci předmětu veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, se stavebními pracemi realizovanými metodou Design & Build. Navrhovatel v této souvislosti uvádí, že *„osoba na pozici stavbyvedoucí dle stavebního zákona řídí stavbu a nepodílí se na zpracování projektové dokumentace. Ani zadavatel nestanoví, že se osoba na pozici hlavního stavbyvedoucího či zástupce stavbyvedoucího musí podílet na realizaci realizační projektové dokumentace.“* Navrhovatel podotýká, že stavební práce v rámci veřejné zakázky mají být zahájeny až po dokončení realizace projektové dokumentace. Dle navrhovatele požadavek na zkušenost hlavního stavbyvedoucího se stavbami realizovanými metodou Design & Build nemá žádnou souvislost s výkonem činnosti takové osoby v rámci samotné stavby a bezdůvodně omezuje hospodářskou soutěž ve prospěch dodavatelů, kteří osobou s požadovanými zkušenostmi disponují. Navrhovatel odmítá tvrzení zadavatele obsažené v rozhodnutí o námitkách, podle něž se osoba odpovědná za realizaci díla musí účastnit projekční fáze, neboť tyto fáze jsou nerozlučitelně propojené, kdy úkolem hlavního stavbyvedoucího má být ověřovat nabízená technická řešení a doladit případné nesrovnalosti, tj. korigovat a ověřovat navržená technická řešení zpracovatelem projektu, konzultovat návrhy udržitelných materiálů či použití inovativních materiálů a technologií, a odpovídat za provázání činností v projekční a stavební fázi. Navrhovatel poukazuje na to, že zadavatel nestanovil v závazném návrhu smlouvy o dílo žádné požadavky na jakoukoliv účast osoby na pozici hlavního stavbyvedoucího při zpracování realizační projektové dokumentace, a účelové tvrzení zadavatele o nutnosti aktivního působení hlavního stavbyvedoucího na projekční činnost tak nemá podklad v zadávací dokumentaci a je zcela nesprávné. Navrhovatel uvádí, že

„úkolem stavbyvedoucího je řídit se předloženou projektovou dokumentací a tuto vyhodnocovat pouze co do její správnosti a úplnosti. Změny tak může navrhovat pouze, je-li projektová dokumentace chybná, nikoli proto, aby ji korigoval z jakýchkoli jiných důvodů.“ Dle navrhovatele není jasné, proč by stavbyvedoucí se značnou zkušeností s realizací multižánrových sportovišť a větších pozemních staveb bez zkušenosti s realizací stavby prováděné metodou Design & Build neměl být schopen projektovou dokumentaci vyhodnotit a adekvátně s projektantem komunikovat a konzultovat, když se jedná o běžnou praxi v průběhu realizace staveb bez metody Design & Build. Navrhovatel uvádí, že z ničeho nevyplyvá, že v případě metody Design & Build se musí stavbyvedoucí podílet na odstranění vad dokumentace, a podotýká, že zhotovitel má smluvní vztah s projektantem, který je odpovědný za bezvadnost projektu, přičemž *„stavbyvedoucí není žádnou prodlouženou rukou projektanta, ten řídí stavbu dle hotové a schválené dokumentace; stavbyvedoucí dokumentaci neschvaluje.“*

16. Navrhovatel dále napadá skutečnost, že zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek v délce 11 pracovních dnů, jelikož taková lhůta je dle navrhovatele s ohledem na požadovanou metodu Design & Build nepřiměřená. Navrhovatel tvrdí, že se zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách nijak nevypořádal s námitkami navrhovatele o nepřiměřenosti lhůty pro podání nabídek vzhledem k realizaci veřejné zakázky metodou Design & Build a vzhledem k předpokládané hodnotě veřejné zakázky ve výši 49 mil. Kč bez DPH.
17. Navrhovatel navrhuje provedení důkazů v podobě
 - svědecké výpovědi konkrétní fyzické osoby k doložení, že má navrhovatel kapacity pro plnění veřejné zakázky,
 - čestného prohlášení navrhovatele obsahujícího seznam některých významných staveb realizovaných navrhovatelem a
 - znaleckého posudku soudního znalce v oboru stavebnictví k prokázání, že k doložení schopnosti plnit veřejnou zakázku není třeba dokládat zkušenosti v rozsahu zadavatelem požadovaných referenčních staveb.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

18. Úřad obdržel předmětný návrh navrhovatele dne 6. 11. 2023 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
19. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
20. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem ze dne 7. 11. 2023.
21. Usnesením ze dne 7. 11. 2023 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku pořízené v souvislosti s provedenými úkony, a to nejpozději jeden den po provedení příslušného úkonu.

22. Dne 16. 11. 2023 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k obsahu návrhu z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele k návrhu“).

Vyjádření zadavatele k návrhu

23. Zadavatel úvodem svého vyjádření konstatuje, že ve věci návrhu plně odkazuje Úřad na rozhodnutí o námitkách, v němž se zadavatel podle svého názoru dostatečně a úplně vypořádal se všemi částmi námitek navrhovatele. Zadavatel odůvodnění svého rozhodnutí o námitkách považuje za srozumitelné, úplné a přezkoumatelné a trvá na tom, že zadávací řízení je souladné se zákonem a zadávací podmínky nejsou diskriminační, nepřiměřené ani netransparentní.
24. Zadavatel v rámci svého vyjádření k návrhu dále uvádí, že považuje použití metody Design & Build v rámci veřejné zakázky za velmi přínosné, a poukazuje na to, že předmět veřejné zakázky nelze navzdory přesvědčení navrhovatele realizovat pouze na základě výkresového plánu a textového popisu uvedeného v zadávací dokumentaci. Zadavatel se důrazně ohrazuje proti tvrzení navrhovatele, že metoda Design & Build byla zadavatelem ve veřejné zakázce použita za účelem stanovení omezujících požadavků na kvalifikaci ve vztahu ke zkušenostem s touto metodou. Zadavatel rovněž poukazuje na to, že skutečnost, že navrhovatel nemá s metodou Design & Build zkušenosti, neznamena, že je její využití rozporné se zákonem. Dle zadavatele může spojení projekčních prací s výstavbou přinést značné úspory při realizaci díla. Zadavatel dále tvrdí, že mu v důsledku účelových námitek navrhovatele vznikla újma, neboť nemohl dokončit zadávací řízení a podat včas žádost o dotaci z prostředků Národní sportovní agentury.
25. V rámci rozhodnutí o námitkách, na jehož obsah zadavatel v plném rozsahu odkazuje ve svém vyjádření k návrhu, zadavatel reaguje na shora predestřené argumenty navrhovatele následujícím způsobem.
26. Zadavatel uvádí, že metodu Design & Build pro realizaci předmětu veřejné zakázky zvolil s ohledem na svůj záměr využít k jejímu financování dotaci Národní sportovní agentury, kdy nezbytnou podmínkou pro podání žádosti o dotace bylo doložení stavebního povolení, kterým zadavatel nedisponoval, a rozhodl se proto využít alternativní podmínky umožňující předložení kopie platné smlouvy se zhotovitelem díla, z níž vyplývá realizace akce metodou Design & Build zahrnující povinnost zhotovitele zpracovat projektovou dokumentaci a obstarat stavební povolení. Zadavatel dále uvádí, že na rozdíl od navrhovatele považuje použití metody Design & Build pro realizaci předmětu veřejné zakázky za velmi přínosné. Zadavatel poukazuje na to, že předmětem veřejné zakázky není „pouhá a jednoduchá“ výstavba sportovišť, kterou lze dle tvrzení navrhovatele realizovat na základě výkresového plánu, ale i řada inženýrských objektů, které (stejně jako kvalitní sportovní plochy) není možné realizovat bez projektové dokumentace v podrobnostech pro provedení stavby. Zadavatel zdůrazňuje, že provedení předmětu veřejné zakázky metodou Design & Build nebylo zvoleno účelově s cílem omezit hospodářskou soutěž.
27. Zadavatel podotýká, že zadávací podmínky každé konkrétní veřejné zakázky budou vždy pro určitou část dodavatelů omezující a že požadavky zadavatele na prokázání odborné způsobilosti a zkušenosti s realizací staveb obdobného charakteru slouží ke zcela legitimnímu výběru kvalifikovaného dodavatele. Zadavatel dále uvádí, že ve svém zadání specifikoval v zásadě jen účel, standardy a požadavky na rozsah, resp. funkci či výkon poptávaného plnění.

Konkrétní cesta, prostřednictvím níž dodavatel splnění těchto kritérií dosáhne, je dle zadavatele otázkou odborných zkušeností dodavatele a také jeho odpovědnosti za dané plnění.

28. K tvrzení navrhovatele, že plánec s předpokládaným zákresem jednotlivých sportovišť je plně dostačující pro provedení stavby, zadavatel uvádí, že pro vydání stavebního povolení je nezbytné zajistit minimálně projekt pro stavební povolení a související inženýrskou činnost, přičemž následný postup zhotovitele pak musí vycházet z projektové dokumentace v podrobnostech nezbytných pro realizaci stavby včetně podrobného soupisu stavebních prací, dodávek a služeb s výkazem výměr. Zadavatel dále konstatuje, že součástí předmětu plnění je rovněž komplexní řešení hospodaření se srážkovými vodami (dešťová kanalizace, retenční nádrž), stabilizace terénu pomocí opěrných zdí atd. Názor navrhovatele o nepotřebnosti projektové dokumentace při realizaci předmětu plnění dle zadavatele svědčí o nekompetentnosti navrhovatele realizovat veřejnou zakázku. Zadavatel tak naprosto nesouhlasí s názorem navrhovatele, že vybraný dodavatel nebude nic projektovat a navrhovat žádná řešení. Zadavatel rovněž podotýká, že u projektů realizovaných metodou Design & Build je vyšší jistota dodržení nabídkové ceny a je také možné rychlejší zahájení realizace. Dle zadavatele je zřejmé, že metoda Design & Build je pro jeho záměr tou nejlepší volbou.
29. Zadavatel má vzhledem k výše popsané nutnosti zajištění projektové dokumentace za zřejmé, že požadavek na předložení živnostenského oprávnění „Projektová činnost ve výstavbě“ není nezákonný, nedůvodný, nepřiměřený ani diskriminační a v žádném případě neomezuje hospodářskou soutěž. Zadavatel navíc upozorňuje, že navrhovatel tímto živnostenským oprávněním disponuje, a daný požadavek pro něj tak nemůže představovat překážku účasti v zadávacím řízení.
30. Zadávacími podmínkami stanovené množstevní kvalifikační požadavky jsou podle zadavatele nastaveny zcela v souladu se zákonem. Zadavatel dále uvádí, že se nemůže ztotožnit s názorem navrhovatele, že při užití metody Design & Build se osoba zodpovědná za realizaci díla neúčastní fáze projektové přípravy. Zadavatel má za to, že tento názor navrhovatele „*pouze dokládá jeho nepochopení realizace zakázek metodou Design & Build.*“ Zadavatel dle svých slov nepovažuje za nezbytné popisovat vzájemnou součinnost osob zodpovědných za projekční a realizační fázi v rámci textové části zadávací dokumentace, neboť „*metodika pro realizaci formou Design & Build je dostatečně popsána a tyto materiály jsou veřejně dostupné.*“
31. Zadavatel tvrdí, že při vymezení úrovně kvalifikace náležitě zohlednil zásady diskriminace a přiměřenosti ve vztahu k požadavkům na schopnost realizovat veřejnou zakázku. Zadavatel uvádí, že nemůže nastavit požadavky na prokázání kvalifikace tak, aby je splnili vždy všichni možní dodavatelé, neboť účelem stanovení technické kvalifikace je umožnit realizaci veřejné zakázky jen těm dodavatelům, kteří prokážou svou schopnost veřejnou zakázku realizovat, a to zejména v návaznosti na jejich dosavadní činnost, zkušenosti a aktuální dispozici určitými kapacitami. Zadavatel má za to, že při stanovení kritérií technické kvalifikace dodržel veškeré zásady tak, aby odpovídaly druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky a bezdůvodně neomezily hospodářskou soutěž. Vzhledem k tomu, že předmětem plnění veřejné zakázky je výstavba metodou Design & Build, zadavatel má za to, že jím nastavené požadavky na prokázání technické kvalifikace nejsou nezákonné ani nepřiměřené.

32. Zadavatel uvádí, že s ohledem na komplexnost přístupu Design & Build je nutné dbát na odbornost, kvalitu a finanční stabilitu realizačního týmu zhotovitele. Zadavatel má za to, že v rámci projektu zadávaného metodou Design & Build mohou být k naplnění požadavků zadavatele navrhována různá technická řešení, a vzhledem k jejich odlišnosti tedy v některých případech nelze předem přesně stanovit požadavky na technické provedení stavby. Je proto důležité, aby *„proces výběru realizačního týmu umožnil ověřit nabízená technická řešení a doladit případné nesrovnalosti – proto je nutné, aby členem realizačního týmu byl také stavbyvedoucí (hlavní stavbyvedoucí a jeho zástupce), který, jako odborně způsobilá osoba ve věci realizace díla, bude schopen případně korigovat a ověřovat řešení navržená zpracovatelem projektu.“*
33. Zadavatel připouští, že *„stavební zákon skutečně nezná pojem osoby hlavní stavbyvedoucí“*, uvádí ale, že *„mýtus, že by u všech staveb měl být pouze jeden stavbyvedoucí, je hrubě nesprávný“*. Stavbyvedoucích musí být dle zadavatele vždy tolik, kolik je zhotovitelů provádějících stavbu. Zadavatel předpokládá, že stavební práce nemusí být s ohledem na předmět plnění realizovány pouze jedním zhotovitelem (sportovní povrchy, inženýrské objekty, osvětlení, komunikace atd.), a požaduje tedy, aby členem týmu byl hlavní stavbyvedoucí, který bude koordinovat činnost jednotlivých stavbyvedoucích a bude komunikovat jak s objednatelem (nebo jeho zástupcem pro věci technické), tak s projektantem. Tento člen týmu má mít také svého zástupce, který již zkušenost s realizací metodou Design & Build mít nemusí, přičemž vzájemná zastupitelnost na této pozici je pro zadavatele klíčová, aby došlo k maximálnímu vyloučení situace, kdy na stavbě nebude osoba stavbyvedoucí z jakéhokoli důvodu přítomná. Zadavatel uvádí, že jeho požadavkem na výkon funkce hlavního stavbyvedoucího je *„jeho každodenní účast na realizaci díla. Stavbyvedoucí ale musí spolupracovat rovněž s projektanty v průběhu projektové přípravy a konzultovat s nimi návrhy udržitelných materiálů či použití inovativních materiálů a technologií. Hlavní stavbyvedoucí bude zodpovídat za provázanost činností v projekční i stavební fázi.“*
34. Zadavatel v souvislosti s osobou hlavního stavbyvedoucího dále uvádí, že *„konkrétní odpovědnost stavbyvedoucího za celkový průběh realizace výstavby, dodržení kvalitativních i kvantitativních parametrů stavby, plnění termínů výstavby, koordinace poddodavatelů, koordinace jednotlivých procesů, plnění termínů a vedení lidských zdrojů v průběhu celé realizace včetně přípravné a projekční fáze a dále pak zejména odpovědnost za plnění smluvních podmínek ze strany zhotovitele je pro zadavatele zcela zásadní.“* Zadavatel podotýká, že povinnosti a podmínky na pozici stavbyvedoucího blíže specifikuje platná legislativa České republiky, zejména stavební zákon, a uvádět jejich taxativní výčet ve smlouvě o dílo tak zadavatel považuje za nadbytečné.
35. Zadavatel má za to, že počet realizovaných prací a jejich finanční objem byl zadavatelem stanoven v minimálním rozsahu pro reálné ověření technických schopností a zkušeností dodavatelů, resp. osob odpovědných za řádné provedení stavebních prací, přičemž povaha kvalifikačních kritérií stanovených zadavatelem je vždy stejná či obdobná povaze předmětu veřejné zakázky. Stanovené finanční limity dle zadavatele zcela odpovídají předpokládanému rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky. Zadavatel podotýká, že umožnil dodavatelům prokázat jednou referenční stavbou i více požadavků zadavatele. Zadavatel dále uvádí, že představa navrhovatele, že k prokázání splnění kritérií technické kvalifikace pro realizaci

veřejné zakázky metodou Design & Build postačuje, pokud dodavatel samostatně prokáže zkušenosti z oblasti projekční a samostatně zkušenosti v oblasti realizační, pouze dokládá naprosté nepochopení dané metody navrhovatelem. S tvrzením navrhovatele o omezeném počtu zakázek realizovaných metodou Design & Build se pak zadavatel neztotožňuje, přičemž tento svůj závěr „opírá o bohatý výčet zadávacích řízení zadávaných metodou Design & Build uveřejněných na profilech zadavatelů a ve Věstníku veřejných zakázek.“

36. Ke lhůtě pro podání nabídek zadavatel uvádí, že byla stanovena plně v souladu s § 54 odst. 1 zákona. Zadavatel se neztotožňuje s tvrzením navrhovatele, že přiměřená lhůta pro podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení by měla být minimálně 16 pracovních dní. Nutnost nastavit danou lhůtu na dolní hranici stanovené zákonem zadavatel odůvodňuje vazbou projektu na možnost podání žádosti o dotaci. Zadavatel upozorňuje, že neobdržel žádnou žádost o prodloužení lhůty pro podání nabídek a že ostatní účastníci zadávacího řízení své nabídky v dané lhůtě podat stačili. V této souvislosti zadavatel rovněž uvádí, že v rámci zadávacího řízení obdržel dostatečné množství nabídek a na základě jejich posouzení nevyločil žádného dodavatele z účasti v zadávacím řízení.
37. Zadavatel podotýká, že „pokud dodavatel není schopen prokázat část kvalifikace, může prokazovat kvalifikaci pomocí poddodavatele, resp. prostřednictvím jiné osoby. (...) Zákon na žádném místě nevyklučuje prostřednictvím jiné osoby prokázat technickou kvalifikaci v celém rozsahu. Možnost prokazování kvalifikace prostřednictvím jiné osoby je právem dodavatele.“
38. Zadavatel uzavírá, že považuje svůj postup v zadávacím řízení na souladný se zákonem. Zadavatel je přesvědčen, že jím nastavené požadavky na prokázání způsobilosti a kvalifikace odpovídají druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky, jsou souladné se základními zásadami upravenými v § 6 zákona i s § 36 odst. 1 a § 73 odst. 6 zákona, a zadavatel se tak nedopustil žádného porušení zákona ani nedůvodného omezení hospodářské soutěže.

Další průběh správního řízení

39. Usnesením ze dne 8. 12. 2023 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu 7 dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které se mohli vyjádřit ke shromážděným podkladům rozhodnutí. Dne 14. 12. 2023 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům z téhož dne.

Vyjádření navrhovatele k podkladům

40. Navrhovatel ve svém vyjádření k podkladům v plném rozsahu odkazuje na návrh, z něhož dle navrhovatele vyplývá rozsah nezákonného postupu zadavatele.
41. Navrhovatel se neztotožňuje s konstatováním zadavatele, že metoda Design & Build je v daném případě přínosná a vhodná. Navrhovatel uvádí, že se zadavatel pokouší překroutit jeho argumentaci k tvrzení, že by mělo být možno předmět veřejné zakázky zrealizovat pouze na základě výkresového plánu a textového popisu. Navrhovatel opakuje, že metoda Design & Build je stanovena účelově, když v daném projektu nemá opodstatnění, neboť „kreativní prvek ‚Design‘ je zde zcela obsoletní“, a využití této metody tak postrádá smysl, když na základě stanovení zadávacích podmínek již nepřipadají v úvahu různá (odlišná) řešení jednotlivých dodavatelů. Navrhovatel také poukazuje na to, že zadavatel nestanovil hodnotící kritéria nabídek dle případných kritérií pro porovnání jednotlivých odlišných řešení navržených dodavateli, a tvrdí, že se s tímto jeho argumentem zadavatel nijak nevypořádal. Dle navrhovatele se zadavatel řádně nevypořádal ani s jeho námitkami týkajícími se nezákonnosti

požadavků na technickou kvalifikaci jak samotného dodavatele, tak jeho pracovníků, a s námitkami ohledně nezákonnosti lhůty pro podání nabídek.

42. Navrhovatel upozorňuje, že lhůta pro podání žádosti o dotaci, kterou chtěl zadavatel pro financování realizace předmětu veřejné zakázky použít, uplynula několik dní po lhůtě pro podání nabídek, a využití daného dotačního programu tak nebylo možné stihnout, neboť zde nebyl dán žádný prostor mj. pro vyřízení případných námitek. Navrhovatel se proto ohrazuje proti tvrzení, že zadavateli vznikla škoda, když nemohl ve lhůtě do 1. 11. 2023 požádat o dotaci na realizaci předmětu veřejné zakázky.
43. Navrhovatel rovněž uvádí, že užití metody Design & Build je spojeno s vyšší cenou veřejné zakázky, a propojení projekčních prací se samotnou výstavbou tak má přímý vliv na hospodaření s veřejnými prostředky.
44. Navrhovatel závěrem svého vyjádření k podkladům navrhuje, aby Úřad zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušil.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

K výroku I. rozhodnutí

45. 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 a vyjádření účastníků řízení, a na základě vlastních zjištění dospěl k závěru, že zadavatel nepostupoval při stanovení zadávacích podmínek v souladu se zákonem, k čemuž Úřad uvádí následující skutečnosti.

Relevantní ustanovení právních předpisů

46. Dle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
47. Dle § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
48. Dle § 36 odst. 1 zákona nesmí být zadávací podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
49. Dle § 73 odst. 6 zákona platí, že 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.
50. Dle § 79 odst. 2 písm. c) zákona může zadavatel k prokázání technické kvalifikace 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, že zda jde o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli.

51. Dle § 79 odst. 2 písm. d) zákona může zadavatel k prokázání technické kvalifikace 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.
52. Podle § 134 odst. 2 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, v rozhodném znění¹ (dále jen „stavební zákon“) platí, že zjistí-li stavební úřad při kontrolní prohlídce stavby závadu nebo vyžaduje-li to přesnost a úplnost zjištění podle § 133 odst. 2 stavebního zákona, vyzve podle povahy věci stavebníka, osobu, která zabezpečuje odborné vedení provádění stavby a má pro tuto činnost oprávnění podle zvláštního právního předpisu² (dále jen „stavbyvedoucí“) nebo osobu vykonávající stavební dozor anebo vlastníka stavby, aby ve stanovené lhůtě zjednali nápravu. Stavební úřad může tyto osoby rovněž vyzvat, aby předložily potřebné doklady, například certifikáty o vhodnosti použitých stavebních výrobků.
53. Podle § 153 odst. 1 stavebního zákona je stavbyvedoucí povinen řídit provádění stavby v souladu s rozhodnutím nebo jiným opatřením stavebního úřadu a s ověřenou projektovou dokumentací, zajistit dodržování povinností k ochraně života, zdraví, životního prostředí a bezpečnosti práce vyplývajících ze zvláštních právních předpisů, zajistit řádné uspořádání staveniště a provoz na něm a dodržení obecných požadavků na výstavbu (§ 169 stavebního zákona), popřípadě jiných technických předpisů a technických norem. V případě existence staveb technické infrastruktury v místě stavby je povinen zajistit vytyčení tras technické infrastruktury v místě jejich střetu se stavbou.
54. Podle § 153 odst. 2 stavebního zákona je stavbyvedoucí dále povinen působit k odstranění závad při provádění stavby a neprodleně oznámit stavebnímu úřadu závady, které se nepodařilo odstranit při vedení stavby, vytvářet podmínky pro kontrolní prohlídku stavby, spolupracovat s osobou vykonávající technický dozor stavebníka nebo autorský dozor projektanta, pokud jsou zřízeny, a s koordinátorem bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, působí-li na staveništi.
55. Podle § 158 odst. 1 stavebního zákona mohou vybrané činnosti, jejichž výsledek ovlivňuje ochranu veřejných zájmů ve výstavbě, vykonávat pouze fyzické osoby, které získaly oprávnění k jejich výkonu podle zvláštního právního předpisu.³ 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 § 158 odst. 2 stavebního zákona, a odborné vedení provádění stavby nebo její změny.
56. Podle § 160 odst. 1 stavebního zákona může provádět stavbu jako zhotovitel jen stavební podnikatel, který při její realizaci zabezpečí odborné vedení provádění stavby stavbyvedoucím, pokud v § 160 odst. 3 a 4 stavebního zákona není stanoveno jinak. Dále je povinen zabezpečit, aby práce na stavbě, k jejichž provádění je předepsáno zvláštní oprávnění, vykonávaly jen osoby, které jsou držiteli takového oprávnění.

¹ Ve znění ke dni zahájení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, tj. ke dni 8. 10. 2023.

² Zákon č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů.

³ Zákon č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů.

57. Podle § 5 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“) je autorizovaný inženýr 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 (dále jen „ČKAIT“).
58. Podle § 5 odst. 2 autorizačního zákona je autorizovaný technik ten, komu byla udělena autorizace podle tohoto zákona a je zapsán v seznamu autorizovaných techniků vedeném ČKAIT.
59. Podle § 5 odst. 3 autorizačního zákona ČKAIT uděluje osobám podle § 5 odst. 1 a 2 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.
60. Podle § 18 písm. h) autorizačního zákona platí, že autorizovaný inženýr je v rozsahu oboru (§ 5 autorizačního zákona), popřípadě specializace, pro kterou mu byla udělena autorizace, oprávněn vést realizaci stavby.
61. Podle § 19 písm. d) autorizačního zákona platí, že autorizovaný technik je v rozsahu oboru (§ 5 autorizačního zákona), popřípadě specializace, pro kterou mu byla udělena autorizace, oprávněn vést realizaci stavby.

Relevantní skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

62. V čl. 3.1 zadávací dokumentace zadavatel blíže specifikuje předmět plnění veřejné zakázky, když k činnostem souvisejícím s prováděním projekčních prací uvádí, že:

„Vybraný dodavatel bude povinen v rámci plnění předmětu zakázky zajistit veškeré činnosti související [se] zajištěním projekčních prací a související inženýrské činnosti, a to zejména:

 - *vypracování projektové dokumentace pro vydání stavebního povolení včetně potřebných průzkumů a zaměření (výškopisné a polohopisné geodetické zaměření, inženýrsko-geologický průzkum apod.), vycházející z dokumentace poskytnuté zadavatelem*
 - *inženýrská činnost pro vydání stavebního povolení*

- *vypracování projektové dokumentace pro provedení stavby včetně vypracování soupisu prací s výkazem výměr*
- *inženýrská činnost a získání dokladů pro řádnou kolaudaci díla*
- *zpracování dokumentace skutečného provedení stavby.*“

Zadavatel v předmětném článku zadávací dokumentace dále k činnostem souvisejícím s prováděním stavebních prací uvádí, že:

„Vybraný dodavatel bude povinen v rámci plnění předmětu zakázky zajistit veškeré další činnosti související s realizací stavebních prací, a to zejména:

- *zajistit a provést všechna opatření organizačního a stavebně technologického charakteru k řádnému provedení předmětu díla*
- *zajistit úklid stavby a odstranit zařízení staveniště ke dni předání a převzetí díla objednatelům*
- *zajistit čistotu v místě realizace předmětu plnění a v jeho okolí*
- *zajistit bezpečnou manipulaci s odpady*
- *zajistit odvoz, uložení a likvidaci odpadů v souladu s příslušnými právními předpisy*
- *zajistit zhotovení průběžné fotodokumentace provádění díla a předat objednateli 1x v digitálním vyhotovení*
- *přijmout veškerá opatření k zajištění bezpečnosti lidí a majetku, požární ochrany a ochrany životního prostředí*
- *zajistit všechny nezbytné zkoušky, atesty a revize podle ČSN a případných jiných právních nebo technických předpisů platných v době provádění a předání díla, kterými bude prokázáno dosažení předepsané kvality a technických parametrů díla*
- *zpracovat průvodní technickou dokumentaci, zkušební protokoly, revizní zprávy, atesty a doklady dle zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, prohlášení o shodě.*“

Zadavatel v předmětném článku zadávací dokumentace rovněž uvádí, že *„stavba bude navržena v souladu s vyhláškou č. 268/2009 Sb., o technických požadavcích na stavby, ve znění pozdějších předpisů. Projektová dokumentace bude zahrnovat komplexní řešení předmětné stavby umožňující vydání kolaudačních souhlasů dle zák. č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších předpisů.*“

63. V čl. 6.4.2 zadávací dokumentace je stanoveno, že zadavatel k prokázání splnění kritérií technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona požaduje předložit *„seznam techniků nebo technických útvarů, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky a osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci vztahující se k požadovaným stavebním pracím“*. U osoby, která se má podílet na realizaci prací na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, dodavatel musí k prokázání splnění technické kvalifikace předložit:

- *„doklad o dosaženém vysokoškolském nebo středoškolském vzdělání*

- *osvědčení o autorizaci ČKAIT v oboru pozemní stavby, příp. osvědčení o registraci v příslušném oboru v případě osob usazených nebo hostujících*
- *praxe autorizované osoby min. 5 let*
- *zkušenosti s realizací min. 2 staveb obdobného charakteru (pozemní stavby) na pozici stavbyvedoucího nebo zástupce stavbyvedoucího, realizovaných metodou Design & Build, s finančním objemem každé stavby min. 30 mil. Kč bez DPH, přičemž alespoň v jednom případě se jednalo o realizaci stavby, jejíž součástí byla realizace prostor pro sportovní účely.“*

U osoby, která se má podílet na realizaci prací na pozici „zástupce stavbyvedoucího“ pak dodavatel musí k prokázání splnění technické kvalifikace předložit:

- *„doklad o dosaženém vysokoškolském nebo středoškolském vzdělání*
- *osvědčení o autorizaci ČKAIT v oboru pozemní stavby, příp. osvědčení o registraci v příslušném oboru v případě osob usazených nebo hostujících*
- *praxe autorizované osoby min. 5 let*
- *zkušenosti s realizací min. 2 staveb pro sportovní účely na pozici stavbyvedoucího nebo zástupce stavbyvedoucího, s finančním objemem každé stavby min. 30 mil. Kč bez DPH, přičemž alespoň v jednom případě se jednalo o realizaci venkovního sportoviště.“*

64. V čl. 9 zadávací dokumentace je k poddodavatelskému systému stanoveno následující:

„Součástí nabídky bude v souladu s ustanovením § 105 odst. 1 ZZVZ seznam poddodavatelů, pokud jsou účastníkovi zadávacího řízení známi, a seznam poddodavatelů, kterými účastník prokazoval chybějící část kvalifikace, s uvedením jednotlivých částí veřejné zakázky, které bude každý z poddodavatelů plnit.

Seznam bude obsahovat název (obchodní jméno) poddodavatele, základní identifikační údaje a přehled věcného a procentuálního rozsahu plnění, kterým se poddodavatel bude podílet na realizaci předmětu veřejné zakázky. Jedná-li se o poddodavatele, kterým byla prokazována kvalifikace, musí být uvedeno věcné plnění, tj. stavební práce či služby, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje, nikoli pouze formální závazek, jako např. poskytnutí reference apod. (viz ustanovení § 83 ZZVZ).

V případě, že dodavatel nemá v úmyslu zadat žádnou část předmětu veřejné zakázky poddodavateli, předloží v nabídce prohlášení, že celý předmět zakázky bude realizovat prostřednictvím vlastních zaměstnanců.“

65. V čl. 2.3 návrhu smlouvy o dílo, který tvoří přílohu č. 7 zadávací dokumentace (dále jen „smlouva o dílo“), je stanoveno, že:

„Zástupce zhotovitele pro věci technické (případně hlavní stavbyvedoucí) zodpovídá za:

- *vedení prací prováděných zhotovitelem ke zhotovení díla;*
- *vedení stavebního (montážního) deníku, předkládá zástupci objednatele k odsouhlasení soupis provedených prací eventuálně návrh změnového listu;*
- *dodržování podmínek provádění díla dle této smlouvy.“*

66. Dle čl. 5.4 smlouvy o dílo je zhotovitel díla povinen mj. „zajistit po celou dobu realizace stavby funkci odpovědného stavbyvedoucího dle ust. § 153 stavebního zákona, přičemž ke každé změně této osoby je nezbytný předchozí souhlas objednatele; zhotovitel je povinen pro účely udělení souhlasu objednatele poskytnout objednateli doklady prokazující kvalifikaci příslušné navrhované osoby; stavbyvedoucí zabezpečuje odborné vedení provádění stavby. Stavbyvedoucím tak může být pouze fyzická osoba, která získala oprávnění ke své činnosti podle zvláštního právního předpisu, tedy výhradně osoba autorizovaná.“
67. V čl. 11.6 smlouvy o dílo je stanoveno, že „zhotovitel je povinen zajistit, aby byl na každém kontrolním dni po dobu provádění projekčních prací přítomen hlavní projektant či jeho zástupce a hlavní stavbyvedoucí či jeho zástupce. Zhotovitel je povinen zajistit, aby byl na každém kontrolním dni po dobu provádění stavebních prací přítomen hlavní stavbyvedoucí či jeho zástupce. Tyto osoby musí být během realizace díla přítomny na staveništi ve frekvenci minimálně 1 x týdně. Hlavní projektant či jeho zástupce musí být přítomen na každém kontrolním dni do doby odevzdání a schválení DPS, poté bude jeho účast na kontrolním dni vyžadována na vyzvání v případě potřeby.“
68. Dle čl. 11.7 smlouvy o dílo platí, že „zhotovitel je povinen informovat objednatele o stavu rozpracovaného díla na pravidelných poradách a kontrolních dnech, které bude objednatel organizovat podle potřeby, nejméně jednou za 14 dnů. Zápisy z těchto porad bude pořizovat TDS. Zhotovitel se zavazuje zajistit vždy účast stavbyvedoucího, případně zástupce stavbyvedoucího, případně i odpovědných zástupců poddodavatelů zhotovitele a zajistit požadované podklady pro jednání.“

Posouzení věci Úřadem

69. Úřad nejprve v obecné rovině konstatuje, že v rámci zadávacího řízení dochází k omezení okruhu dodavatelů pro účely výběru vhodného dodavatele, s nímž bude následně uzavřena smlouva na plnění předmětu veřejné zakázky. Předmětné omezení je uskutečňováno prostřednictvím nastavení kvalifikačních kritérií, jimiž může být např. předložení seznamu významných staveb realizovaných dodavatelem, tj. referenčních zakázek, nebo předložení seznamu osob, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a osvědčení o jejich odborné kvalifikaci. Tyto podmínky musí být přitom stanoveny především takovým způsobem, aby nedocházelo k nedovolenému omezování hospodářské soutěže, čemuž mají zabránit primárně zásady zakotvené v § 6 zákona, tedy zásady transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
70. Kritéria technické kvalifikace stanoví zadavatel, a to za účelem prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě. Vlastní účel stanovení kritérií technické kvalifikace pak směřuje k zajištění faktické realizace veřejné zakázky pouze dodavateli, kteří k tomu mají dostatečnou technickou způsobilost. Prostřednictvím kritérií technické kvalifikace by tak mělo dojít k ověření personálních a technických kapacit dodavatele, případně k ověření jeho odborných schopností a zkušeností, pokud jsou nezbytné k plnění veřejné zakázky. Cílem je zajistit, aby předmětem hodnocení byly pouze nabídky dodavatelů, u nichž jsou v nejvyšší možné míře vyloučeny pochybnosti o tom, že budou reálně schopni v požadované kvalitě a včas, tedy řádně, dodat předmět plnění veřejné zakázky. Tím je minimalizováno riziko zadavatele, že dojde ke zmaření primárního účelu zadávacího řízení, kterým je řádná a efektivní realizace

plnění, jež je předmětem veřejné zakázky. Zadavatelem uplatněné požadavky na splnění technických kvalifikačních kritérií tedy mají zajistit, aby se o přidělení veřejné zakázky ucházeli pouze ti dodavatelé, kteří jsou ve skutečnosti schopni po stránce technické tuto zakázku v případě jejich úspěchu v zadávacím řízení též plnit.

71. Ačkoliv stanovení konkrétních požadavků na prokázání kritérií technické kvalifikace závisí na rozhodnutí zadavatele, je nutno upozornit na skutečnost, že při svých úvahách ohledně konkrétních požadavků je zadavatel vázán jednotlivými ustanoveními zákona. Ve vztahu ke kritériím technické kvalifikace je to mimo jiné § 73 odst. 6 zákona, jenž připouští stanovení pouze takových kritérií technické kvalifikace, které odpovídají složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky. Významný limit zadavatele v celém zadávacím řízení, a nepochybně tedy i při vymezení kritérií technické kvalifikace, představují rovněž, jak již bylo uvedeno výše, zásady zadávání veřejných zakázek zakotvené v § 6 zákona, zejména pak zásada zákazu diskriminace a zásada přiměřenosti. Jakýkoliv požadavek zadavatele na prokázání technické kvalifikace s ohledem na svůj účel relativně omezuje hospodářskou soutěž, neboť některým dodavatelům znemožňuje přístup k plnění veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel může nastavením kvalifikačních kritérií okruh potenciálních dodavatelů výrazně ovlivnit, je třeba, aby byla stanovena v souladu se zákonem, objektivním, přiměřeným, transparentním a nediskriminačním způsobem, byla odůvodněna legitimním zájmem zadavatele a nevytvářela bezdůvodně překážky hospodářské soutěže.
72. Ve vztahu k zásadě zákazu diskriminace Úřad uvádí, že zadavatel je povinen stanovit kvalifikační kritéria tak, aby nedošlo k bezdůvodnému omezení hospodářské soutěže důsledkem bezdůvodného omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení či důsledkem bezdůvodného zvýhodnění některého z dodavatelů. Ve vztahu k zásadě přiměřenosti Úřad uvádí, že zadavatel je povinen kvalifikační kritéria, jakož i všechny jiné zadávací podmínky stanovit přiměřeně, ve vztahu k podmínkám technické kvalifikace pak zejména přiměřeně s ohledem na rozsah a složitost předmětu plnění veřejné zakázky.
73. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 9. 7. 2009, č. j. 9 Afs 87/2008-81, uvedl, že „*stanovení kvalifikačních kritérií včetně jejich minimální úrovně rozhodně nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z potencionálních dodavatelů. Naopak jejich účelem je zabezpečit účast všech potencionálních dodavatelů, kteří jsou způsobilí předmětnou zakázku splnit. Je proto nezbytné, aby zadavatel objektivně vymezil úroveň způsobilosti, kterou uchazeč prokáže.*“
74. Zásada přiměřenosti vychází ze skutečnosti, že zákon ponechává zadavatelům značnou míru diskrece ohledně volby konkrétního postupu v zadávacím řízení. Postup v souladu se zásadou přiměřenosti tedy primárně (nikoli však výlučně) spočívá v tom, že na jedné straně zadavateli poskytuje dostatečné záruky výběru dodavatele, který skutečně bude schopen veřejnou zakázku kvalitně a v požadovaných termínech realizovat, na druhou stranu se bude jednat o postup, který nad rámec garance výše uvedeného cíle nebude dále nedůvodně omezovat hospodářskou soutěž. Se zásadou přiměřenosti je úzce spjata zásada zákazu diskriminace, neboť v případě, kdy zadavatel stanoví např. nepřiměřené podmínky kvalifikace, má tento postup zadavatele negativní dopad do okruhu potenciálních dodavatelů (zužuje jej), a tedy dochází k diskriminaci dodavatelů, kteří by byli, pakliže by zadavatel vymezil své požadavky v souladu se zásadou přiměřenosti, způsobilí ucházet se o veřejnou zakázku a následně veřejnou zakázku plnit, jelikož by jim byla dána (přiměřeným nastavením požadavků

zadavatele) možnost se zadávacího řízení účastnit, resp. podat nabídku. Toto je patrné i z konstrukce ustanovení § 36 odst. 1 zákona, kde je stanoveno, že zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo či nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu, nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. K tomu Úřad doplňuje, že zadavatel spolu se stanovením veškerých podmínek a parametrů nese i odpovědnost za to, že veškeré požadavky vymezené v zadávacích podmínkách jsou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky objektivní a přiměřené, přičemž čím náročněji (tj. pro dodavatele více omezujícím způsobem) budou zadávací podmínky specifikovány, tím precizněji by je měl být zadavatel schopen odůvodnit. Z pohledu dodržení zásady přiměřenosti tak ob stojí pouze takové zadávací podmínky, které je zadavatel schopen objektivně a patřičně odůvodnit, aniž by v souvislosti s jejich stanovením došlo k bezdůvodnému omezení hospodářské soutěže.

75. Dále Úřad uvádí, že porušení zásady zákazu diskriminace nelze vztahovat jen na diskriminaci zjevnou (přímou), tedy případ, kdy zadavatel otevřeně postupuje jinak vůči jednotlivému dodavateli a jinak vůči dalším dodavatelům, ale též na diskriminaci skrytou (nepřímou). K tomu lze odkázat např. na rozsudek Krajského soudu v Brně, sp. zn. 62 Ca 29/2009 ze dne 16. 3. 2011, v němž citovaný soud mj. uvedl, že: *„K porušení zásady zákazu diskriminace může dojít např. tehdy, pokud zadavatel stanoví zcela nepřiměřené požadavky na prokázání splnění kvalifikace, v důsledku čehož účelově a v rozporu se zákonem omezí účast určité skupiny dodavatelů. Zadavatel je oprávněn využít prostor daný zákonem a prostřednictvím stanovení úrovně ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů nebo technických kvalifikačních předpokladů znevýhodnit některé dodavatele, to však pouze za předpokladu, že je to odůvodněno objektivními okolnostmi a požadavky zadavatele nejsou nepřiměřené.“*
76. Pro úplnost Úřad dodává, že přestože se závěry soudů učiněné ve výše uvedených rozsudcích vztahují k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, lze je aplikovat rovněž i ve vztahu k zákonu, neboť princip zásady zákazu diskriminace i zásady přiměřenosti zůstal i v souvislosti s rozhodnou právní úpravou zachován, tedy nezměněn.
77. Úřad tak shrnuje, že účelem požadavků na prokázání kvalifikace je objektivním, přiměřeným, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Zadavatel však nemůže vymezením kvalifikačních kritérií, zejména stanovením nepřiměřeně přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, ovlivnit okruh dodavatelů tak, že se zadávacího řízení z důvodu nepřiměřeně a diskriminačně nastavených kritérií kvalifikace nebude moci účastnit dodavatel, který by jinak byl objektivně způsobilý veřejnou zakázku realizovat. Zadavatel by se tak měl zdržet stanovení zadávacích podmínek, které omezují hospodářskou soutěž bezdůvodným zvýhodňováním nebo znevýhodňováním určitých dodavatelů, nemá-li příslušná zadávací podmínka oporu v legitimních (odůvodněných) potřebách zadavatele. Na případnou bezdůvodnost omezování hospodářské soutěže je nutné pohlížet právě z pohledu předmětu veřejné zakázky a z něj vyplývajících oprávněných požadavků zadavatele. Nastavení kvalifikačních kritérií, která nemají vazbu na předmět veřejné zakázky nebo která jsou ve vztahu k tomuto předmětu zjevně nepřiměřená (byť k němu určitý vztah mají), tedy která ve výsledku pouze znemožní některým dodavatelům se o veřejnou zakázku ucházet, lze považovat za formu nepřipustné diskriminace v zadávacím řízení.

78. V šetřeném případě zadavatel za účelem prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona požadoval předložení *„seznamu techniků nebo technických útvarů, které se budou podílet na plnění veřejné zakázky a osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci vztahující se k požadovaným stavebním pracím“*, přičemž ve vztahu k osobě, která se má podílet na realizaci prací na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, zadavatel požadoval mj. doložení *„zkušenosti s realizací min. 2 staveb obdobného charakteru (pozemní stavby) na pozici stavbyvedoucího nebo zástupce stavbyvedoucího, realizovaných metodou Design & Build, s finančním objemem každé stavby min. 30 mil. Kč bez DPH, přičemž alespoň v jednom případě se jednalo o realizaci stavby, jejíž součástí byla realizace prostor pro sportovní účely.“*
79. V souvislosti s uvedeným požadavkem zadavatele na doložení zkušenosti člena realizačního týmu dodavatele, který se má podílet na realizaci předmětu veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, s realizací min. 2 blíže specifikovaných staveb realizovaných metodou Design & Build na pozici stavbyvedoucího nebo zástupce stavbyvedoucího, Úřad zvažoval, zda je takto stanovený požadavek na prokázání technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona možné ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky považovat za přiměřený.
80. Úřad v dané souvislosti předně konstatuje, že předmětem veřejné zakázky je realizace výstavby sportovního areálu zahrnující rovněž zajištění projekčních prací. Součástí předmětu plnění veřejné zakázky je dle zadávací dokumentace konkrétně *„provedení projekčních činností spočívajících ve vypracování projektové dokumentace pro stavební povolení, projektové dokumentace provedení stavby, inženýrské činnosti pro vydání stavebního povolení, včetně vypracování soupisu prací, inženýrských činností, potřebných zaměření, získání dokladů pro řádnou kolaudaci díla, zpracování dokumentace skutečného provedení a poskytnutí souvisejících činností pro řádné dokončení kompletního díla“* a dále také *„úplné a bezvadné kompletní provedení všech stavebních a montážních prací a konstrukcí včetně dodávek potřebných materiálů, zařízení nezbytných pro řádné dokončení provozuschopného díla a dále provedení všech činností souvisejících s dodávkou stavebních a montážních prací a konstrukcí, jejichž provedení je pro řádné dokončení díla nezbytné (např. zařízení staveníště, bezpečností opatření apod.)“*.
81. Předmět veřejné zakázky má být realizován metodou Design & Build. Dle odborné literatury je metoda Design & Build *„metodou dodávky výstavbových projektů, která je charakteristická tím, že odpovědnost za zpracování projektové dokumentace projektu a tím i celkovou kvalitu provedení je přenesena zcela, nebo částečně, na zhotovitele stavby. Objednatel (...) obvykle specifikuje ve svém zadání pouze účel, standardy, rozsah a výkonová kritéria plnění.“*⁴ Podstatou této metody tak je, že dodavatel navrhne kompletní řešení předmětu veřejné zakázky (specifikovaného zadavatelovými požadavky na výkon, funkci, případně účel) – tedy část „design“, a toto své navržené řešení pak sám realizuje – část „build“. V šetřeném případě je součástí předmětu veřejné zakázky provedení veškerých potřebných projekčních činností a následná realizace zadavatelem poptávané stavby v souladu s dodavatelem (či jeho poddodavatelem) vypracovanou projektovou dokumentací.
82. Realizace předmětu veřejné zakázky prostřednictvím metody Design & Build zcela jednoznačně vyplývá z čl. 3.1 zadávací dokumentace, kde zadavatel explicitně stanoví, že *„veřejná zakázka bude realizována metodou Design & Build“*, a konstatuje, že součástí plnění

⁴ KLEE, L., Stavební smluvní právo, Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2015.

veřejné zakázky je jak provedení projekčních činností (zahrnujících mj. vypracování projektové dokumentace pro vydání stavebního povolení, inženýrskou činnost pro vydání stavebního povolení, vypracování projektové dokumentace pro provedení stavby včetně vypracování soupisu prací s výkazem výměr, inženýrskou činnost a získání dokladů pro řádnou kolaudaci díla a zpracování dokumentace skutečného provedení stavby), tak provedení veškerých navazujících stavebních prací. Navrhovatel v rámci své argumentace obsažené v návrhu tvrdí, že výkresový plánek a slovní popis stavebních objektů a inženýrských sítí uvedený zadavatelem v čl. 3.1 zadávací dokumentace je „*dostatečně podrobnou dokumentací pro provedení stavby*“, a namítá, že metoda Design & Build je v daném případě stanovena účelově, neboť v předmětném projektu nemá žádné opodstatnění a její využití postrádá smysl, jelikož zadavatel parametry předmětu veřejné zakázky přesně stanovil, a nemohou tak přicházet v úvahu různá řešení jednotlivých dodavatelů. Úřad k těmto argumentům navrhovatele uvádí, že skutečnost, že zadavatel vymezil svou potřebu realizace jím poptávaného sportovního areálu prostřednictvím stručného slovního popisu požadovaných stavebních objektů a s nimi souvisejících inženýrských sítí a svou závaznou představu o konkrétním rozmístění daných stavebních objektů znázornil jednoduchým výkresovým plánkem, ještě bez dalšího neznamena, že je tímto vymezením požadavků zadavatele vyloučeno, aby byla jednotlivými dodavateli zpracována různá kreativní a vzájemně odlišná řešení realizace předmětu veřejné zakázky. Nepochybně nelze tvrdit, že by slovní popis zadavatelem požadovaných stavebních objektů a inženýrských sítí v rozsahu zhruba 1,5 strany o velikosti A4 v kombinaci s jednoduchým výkresovým plánkem zobrazujícím zadavatelem požadované rozmístění jednotlivých poptávaných stavebních objektů představoval dostatečně podrobnou dokumentaci pro provedení stavby nebo že by v daném případě k realizaci sportovního areálu nebylo nutné vykonání zadavatelem specifikovaných projekčních prací. Zadavatel má bezpochyby právo vymezit, jaké konkrétní stavební objekty a s nimi související inženýrské sítě do sportovního areálu, jehož realizaci v rámci veřejné zakázky poptává, požaduje umístit, a jaké mají být jejich vlastnosti, rozměry a rozmístění, aniž by bylo automaticky nutné dovodit, že takto vymezený předmět veřejné zakázky není možné či účelné realizovat prostřednictvím metody Design & Build. Úřad je přesvědčen, že dodavatelům je při vypracování projektové dokumentace na základě zadavatelem slovně i obrazově vyjádřených parametrů předmětu veřejné zakázky dána dostatečná míra volnosti a široká možnost kreativní invence, neboť předmětné parametry zadavatelem požadovaných stavebních objektů a inženýrských sítí rozhodně nejsou v zadávací dokumentaci specifikovány v podrobnostech postačujících pro provedení stavby a zcela jistě umožňují různorodá technická řešení, kdy např. plochy sportovišť, které tvoří klíčový a ze své povahy nejpodstatnější prvek celého sportovního areálu, jsou v zadávací dokumentaci specifikovány pouze prostřednictvím svého účelu využití (tj. prostřednictvím určení, jaký druh sportu se na dané ploše bude provozovat, např. tenis, hokejbal či minigolf), rozměrů plochy, na níž se mají rozkládat, konkrétního umístění na pozemku určeného pro výstavbu daného sportovního areálu, poznámky ve znění „*včetně napojení na technickou infrastrukturu, rozvody infrastruktury na pozemku, opěrné zídky, oplocení, venkovní schodiště, terénní úpravy*“ a stanovení, že „*plochy sportovišť, jejich povrchy a osvětlení musí splňovat platné legislativní předpisy ČR a související ČSN EN.*“ Úřad již jen v tomto vymezení daného stavebního objektu spatřuje značný prostor pro kreativitu dodavatele při navrhování originálního řešení realizace předmětu veřejné zakázky. Úřad má tedy za zřejmé, že užití metody Design & Build v daném případě nelze pouze na základě

způsobu stanovení zadavatelem požadovaných parametrů předmětu veřejné zakázky bez dalšího označit za účelové, neracionální či neopodstatněné.

83. Úřad se tak ve vztahu k výše uvedenému kvalifikačnímu požadavku zadavatele na doložení zkušenosti člena realizačního týmu dodavatele, který se má podílet na realizaci předmětu veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, s minimálně 2 stavbami obdobného charakteru (pozemní stavby) realizovanými metodou Design & Build na pozici stavbyvedoucího či zástupce stavbyvedoucího, kdy finanční objem každé z těchto staveb musí činit min. 30 mil. Kč bez DPH, zabýval otázkou, zda je možné v situaci, kdy má realizace předmětu veřejné zakázky probíhat metodou Design & Build a použití této metody v daném případě nelze mít za neopodstatněné, předmětný požadavek vzhledem k charakteru, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky považovat za přiměřený.
84. Posuzovaný kvalifikační požadavek se týká zkušeností osoby, která se má na realizaci zadavatelem poptávaných stavebních prací podílet na pozici „hlavní stavbyvedoucí“. Dalšími požadavky, které zadavatel na tohoto člena realizačního týmu dodavatele klade, jsou doklad o dosaženém vysokoškolském nebo středoškolském vzdělání, osvědčení o autorizaci ČKAIT v oboru pozemní stavby, případně osvědčení o registraci v příslušném oboru v případě osob usazených nebo hostujících, a praxe autorizované osoby v délce minimálně 5 let. V rámci zadávací dokumentace jsou konkrétní informace o zadavatelem předpokládaném rozsahu činnosti osoby působící na pozici hlavního stavbyvedoucího při realizaci předmětu veřejné zakázky uvedeny ve smlouvě o dílo, v jejímž čl. 2.3 je stanoveno, že „*zástupce zhotovitele pro věci technické (případně hlavní stavbyvedoucí) zodpovídá za:*
 - *vedení prací prováděných zhotovitelem ke zhotovení díla;*
 - *vedení stavebního (montážního) deníku, předkládá zástupci objednatele k odsouhlasení soupis provedených prací eventuálně návrh změnového listu;*
 - *dodržování podmínek provádění díla dle této smlouvy“.*

V čl. 5.4 smlouvy o dílo je dále zakotveno, že zhotovitel díla je povinen „*zajistit po celou dobu realizace stavby funkci odpovědného stavbyvedoucího dle ust. § 153 stavebního zákona*“, přičemž „*stavbyvedoucí zabezpečuje odborné vedení provádění stavby. Stavbyvedoucím tak může být pouze fyzická osoba, která získala oprávnění ke své činnosti podle zvláštního právního předpisu, tedy výhradně osoba autorizovaná.*“ Čl. 11.6 smlouvy o dílo dále stanoví zhotoviteli díla povinnost „*zajistit, aby byl na každém kontrolním dni po dobu provádění projekčních prací přítomen hlavní projektant či jeho zástupce a hlavní stavbyvedoucí či jeho zástupce. Zhotovitel je povinen zajistit, aby byl na každém kontrolním dni po dobu provádění stavebních prací přítomen hlavní stavbyvedoucí či jeho zástupce.*“ Zhotovitel díla má dle čl. 11.7 smlouvy o dílo rovněž povinnost „*informovat objednatele o stavu rozpracovaného díla na pravidelných poradách a kontrolních dnech, které bude objednatel organizovat podle potřeby, nejméně jednou za 14 dnů. (...) Zhotovitel se zavazuje zajistit vždy účast stavbyvedoucího, případně zástupce stavbyvedoucího, případně i odpovědných zástupců poddodavatelů zhotovitele a zajistit požadované podklady pro jednání.*“ O žádných dalších významných či specifických povinnostech či úkonech tvořících zadavatelem požadovanou náplň činnosti osoby působící na pozici hlavního stavbyvedoucího se smlouva o dílo ani žádná jiná část zadávací dokumentace nezmiňuje.

85. Ve vztahu k zákonné definici osoby stavbyvedoucího Úřad uvádí, že dle § 134 odst. 2 stavebního zákona se stavbyvedoucím rozumí osoba, která zabezpečuje odborné vedení provádění stavby a má pro tuto činnost oprávnění podle zvláštního právního předpisu – autorizačního zákona. Ustanovení § 158 odst. 1 stavebního zákona dále stanoví, že odborné vedení provádění stavby a její změny jakožto vybranou činnost ve výstavbě může vykonávat pouze fyzická osoba, která k jejímu výkonu získala oprávnění podle autorizačního zákona, přičemž, jak dále vyplývá z autorizačního zákona [srov. § 18 písm. h) a § 19 písm. d) autorizačního zákona], vést realizaci stavby je v rozsahu oboru, popřípadě specializace, pro kterou mu byla udělena autorizace, oprávněn „autorizovaný technik“ nebo „autorizovaný inženýr“. Na základě uvedeného lze konstatovat, že vedle kvalifikačních nároků, kdy stavbyvedoucí pro získání autorizace v dané specializaci skládá zkoušku odborné způsobilosti a v této souvislosti dokládá mj. přehled praxe získané v dotčeném oboru, ukládají příslušné předpisy stavbyvedoucímu odborně vést realizaci stavby, což představuje soubor konkrétních povinností a odpovědností vyplývajících zejména z § 153 odst. 1 a 2 stavebního zákona. Odborným vedením provádění stavby se tak rozumí takové řízení, způsob a postup provádění stavby, které především zajistí soulad s rozhodnutím nebo jiným opatřením stavebního úřadu a s ověřenou projektovou dokumentací, zajistí bezpečnost a ochranu zdraví při práci, ochranu životního prostředí, řádné uspořádání staveniště, dodržení obecných požadavků na výstavbu, popřípadě jiných technických předpisů a technických norem apod. Stavbyvedoucí ve smyslu předmětných ustanovení stavebního zákona dále působí k odstranění závad zjištěných na stavbě, vytváří podmínky pro kontrolní prohlídku stavby, spolupracuje s osobou vykonávající technický nebo autorský dozor atd., a tedy nese odpovědnost za řádné a bezpečné provádění stavebních prací jako takových.
86. Ze stavebního zákona, autorizačního zákona ani žádného jiného právního předpisu (a ani z žádné jiné Úřadu známé skutečnosti) nevyplývá, že by se stavbyvedoucí měl v rámci standardní náplně své činnosti podílet na tvorbě projektové dokumentace nebo vykonávat jakoukoliv jinou činnost spadající do fáze projektování stavby, jejíž provádění má následně odborně vést. Podle § 153 odst. 1 stavebního zákona je jedním z nejvýznamnějších úkolů stavbyvedoucího zajišťovat, aby bylo provádění stavby řízeno v souladu s ověřenou projektovou dokumentací. Úřad obecně považuje za nepochybné, že stavbyvedoucí v rámci své běžné činnosti standardně pracuje s projektovou dokumentací v její finální podobě, tedy s projektovou dokumentací, která je již dokončena, a že není nikterak obvyklé, aby se jakýmkoliv významným způsobem aktivně podílel na její přípravě. Úřad dále podotýká, že ani v zadávací dokumentaci zadavatel nevymezil žádné konkrétní významné činnosti, které by osoba působící na pozici hlavního stavbyvedoucího ve fázi projektování zadavatelem poptávané stavby (tj. v části „design“ realizace předmětu veřejné zakázky) musela vykonávat. Zadavatel v rámci smlouvy o dílo pouze stanovil, že má být hlavní stavbyvedoucí přítomen na každém kontrolním dni po dobu provádění projekčních prací a že se má hlavní stavbyvedoucí zúčastnit pravidelných porad, na nichž je zhotovitel povinen informovat zadavatele o stavu rozpracovaného díla. Zadavatel ve smlouvě o dílo rovněž zakotvil zodpovědnost za vedení prací prováděných zhotovitelem ke zhotovení díla; vedení stavebního (montážního) deníku a předkládání soupisu provedených prací, eventuálně návrhu změnového listu, zástupci zadavatele k odsouhlasení; a dodržování podmínek provádění díla dle této smlouvy. Tato zodpovědnost má spočívat na zástupci zhotovitele pro věci technické, případně na hlavním stavbyvedoucím. Je přitom nutné podotknout, že zástupce zhotovitele

pro věci technické je v daném ustanovení smlouvy o dílo jako osoba, jež má danou zodpovědnost nést, uveden na prvním místě, přičemž varianta, dle níž má předmětná zodpovědnost spočívat na hlavním stavbyvedoucím, je uvedena v závorce a uvozena slovem „případně“, což samo o sobě naznačuje, že primárním nositelem dané povinnosti má být dle představ zadavatele zástupce zhotovitele pro věci technické. Jestliže se nicméně zástupce zhotovitele pro věci technické a hlavní stavbyvedoucí mají na nesení uvedené zodpovědnosti podílet společně, s přihlédnutím k samotné povaze standardní náplně činnosti stavbyvedoucího vyplývající mj. z relevantních právních předpisů upravujících činnost a povinnosti stavbyvedoucích lze předmětné ustanovení smlouvy o dílo nepochybně vykládat tak, že konkrétní zodpovědnost hlavního stavbyvedoucího by měla v daném případě spočívat v zodpovědnosti za vedení stavebního (montážního) deníku, předkládání soupisu provedených prací, eventuálně návrhu změnového listu, vedení prací prováděných zhotovitelem ke zhotovení díla a dodržování podmínek provádění díla dle smlouvy o dílo vždy pouze v souvislosti se stavební částí provádění předmětu veřejné zakázky. Žádná konkrétní část smlouvy o dílo či jiná součást zadávací dokumentace ani žádné právní předpisy upravující činnost a povinnosti stavbyvedoucích nijak nenasvědčují tomu, že by hlavní stavbyvedoucí v daném případě na základě předmětného ustanovení smlouvy o dílo musel nést zodpovědnost za vedení prací a dodržování podmínek provádění díla ve fázi projektování zadavatelem poptávané stavby. Nepochybně lze konstatovat, že pokud bylo úmyslem zadavatele, aby hlavní stavbyvedoucí tuto zcela atypickou činnost nesvěřenou mu právními předpisy vykonával (tj. aby nesl zodpovědnost za provádění díla v projekční části provádění předmětu veřejné zakázky), měl tak zcela výslovně stanovit v zadávací dokumentaci. Hlavní stavbyvedoucí se však dle zadavatelem nastavených zadávacích podmínek nutně musí podílet na projekční fázi realizace předmětu veřejné zakázky pouze svou prostou přítomností na kontrolních dnech a na poradách určených k informování zadavatele o stavu rozpracovaného díla, přičemž ani ustanovení žádného z relevantních právních předpisů mu výkon jiné činnosti související s projektováním stavby nesvěřují.

87. Úřad nad rámec uvedeného podotýká, že skutečnost, že by se měli stavbyvedoucí významným způsobem podílet na přípravě projektové dokumentace ke stavbě, jejíž realizaci budou následně vést, nevyplývá ani z Úřadem shromážděných metodik vztahujících se k realizaci staveb metodou Design & Build.⁵ Úřad ostatně ani neshledal, že by z kterékoliv z těchto metodik vyplývalo, že je zcela nezbytné, aby dodavatelé realizující stavby metodou Design & Build disponovali stavbyvedoucím či hlavním stavbyvedoucím se zkušeností s vedením staveb realizovaných prostřednictvím metody Design & Build.
88. Zadavatel v obraně proti námitce navrhovatele, podle níž požadavek na zkušenost hlavního stavbyvedoucího se stavbami realizovanými metodou Design & Build nemá žádnou souvislost s výkonem činnosti takové osoby v rámci samotné stavby a bezdůvodně omezuje

⁵ Metodika „Návod možného postupu pro zadavatele při realizaci výstavbových projektů metodou dodávky Design & Build (& Operate) se zaměřením na minimalizaci celkových nákladů životního cyklu“, jejímž zpracovatelem jsou Asociace poskytovatelů energetických služeb a Šance pro budovy, dostupná zde: <https://www.mpo-efekt.cz/cz/efekt/publikace/95120>. Metodika „Performance Design & Build“, jejímž zpracovatelem je Asociace poskytovatelů energetických služeb, dostupná zde: <https://www.p-db.eu/prilohy/35-ke-stazeni>. Metodika „Metodika pro přípravu staveb silniční infrastruktury dodavatelským systémem design-build“, jejímž zpracovatelem je Fakulta stavební, ČVUT v Praze, dostupná zde: <https://www.mdcz.cz/Dokumenty/Veda-a-vyzkum/Certifikovane-metodiky/Silnicni-metodiky/Metodika-pro-pripravu-staveb-silnicni-infrastruktury>.

hospodářskou soutěž ve prospěch dodavatelů, kteří osobou s požadovanými zkušenostmi disponují, neboť *„osoba na pozici stavbyvedoucí dle stavebního zákona řídí stavbu a nepodílí se na zpracování projektové dokumentace“* a *„ani zadavatel nestanoví, že se osoba na pozici hlavního stavbyvedoucího či zástupce stavbyvedoucího musí podílet na realizaci realizační projektové dokumentace“*, v rámci svého rozhodnutí o námitkách a na něj navazujícího vyjádření k návrhu uvedl, že se nemůže ztotožnit s názorem navrhovatele, že při užití metody Design & Build se osoba zodpovědná za realizaci díla neúčastní fáze projektové přípravy. Zadavatel dle svých slov nepovažoval za nezbytné popisovat vzájemnou součinnost osob zodpovědných za projekční a realizační fázi v rámci textové části zadávací dokumentace, neboť metodika pro realizaci staveb formou Design & Build je dostatečně popsána a tyto materiály jsou veřejně dostupné. Dle zadavatele je důležité, aby *„proces výběru realizačního týmu umožnil ověřit nabízená technická řešení a doladit případné nesrovnalosti – proto je nutné, aby členem realizačního týmu byl také stavbyvedoucí (hlavní stavbyvedoucí a jeho zástupce), který, jako odborně způsobilá osoba ve věci realizace díla, bude schopen případně korigovat a ověřovat řešení navržená zpracovatelem projektu.“* Zadavatel uvedl, že stavební práce nemusí být s ohledem na předmět plnění realizovány pouze jedním zhotovitelem a že má proto být členem týmu hlavní stavbyvedoucí, který koordinuje činnost jednotlivých stavbyvedoucích a komunikuje jak s objednatelem, tak s projektantem. Dle zadavatele je jeho požadavkem na výkon funkce hlavního stavbyvedoucího *„jeho každodenní účast na realizaci díla. Stavbyvedoucí ale musí spolupracovat rovněž s projektanty v průběhu projektové přípravy a konzultovat s nimi návrhy udržitelných materiálů či použití inovativních materiálů a technologií. Hlavní stavbyvedoucí bude zodpovídat za provázanost činností v projekční i stavební fázi.“* Zadavatel v souvislosti s osobou hlavního stavbyvedoucího dále uvedl, že konkrétní odpovědnost stavbyvedoucího za celkový průběh realizace výstavby, dodržení kvalitativních i kvantitativních parametrů stavby, plnění termínů výstavby, koordinace poddodavatelů, koordinace jednotlivých procesů, plnění termínů a vedení lidských zdrojů v průběhu celé realizace včetně přípravné a projekční fáze a dále pak zejména odpovědnost za plnění smluvních podmínek ze strany zhotovitele je pro zadavatele zcela zásadní. Zadavatel také podotkl, že povinnosti a podmínky na pozici stavbyvedoucího blíže specifikuje platná legislativa České republiky, zejména stavební zákon, a uvádět jejich taxativní výčet ve smlouvě o dílo tak zadavatel považoval za nadbytečné.

89. K tvrzení zadavatele, podle nějž zadavatel nepovažoval za nutné uvádět v zadávací dokumentaci taxativní výčet povinností osoby podílející se na realizaci předmětu veřejné zakázky na pozici hlavního stavbyvedoucího, neboť povinnosti stavbyvedoucího a podmínky výkonu jeho funkce blíže specifikuje legislativa České republiky, Úřad opakuje, že žádné povinnosti stavbyvedoucího v oblasti projektování staveb, jejichž provedení má následně odborně řídit, stavební zákon ani žádný jiný platný právní předpis nespecifikuje. Je tak nezbytné konstatovat, že pokud chtěl zadavatel vymezit speciální, zákonem neupravenou náplň činnosti osoby působící na pozici hlavního stavbyvedoucího při realizaci projekční části předmětu veřejné zakázky, měl tak výslovně učinit v zadávací dokumentaci, k čemuž však zadavatel nepřistoupil. Zadavatel s výjimkou stanovení požadavku na nezbytnou přítomnost hlavního stavbyvedoucího na kontrolních dnech a poradách určených k informování zadavatele o stavu rozpracovaného díla žádné specifické úkony či náplň činnosti hlavního stavbyvedoucího v souvislosti s projekční fází realizace předmětu veřejné zakázky v zadávací dokumentaci nestanovil. Jak již Úřad uvedl výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí, nezbytnost

toho, aby se hlavní stavbyvedoucí významným způsobem podílel na přípravě projektové dokumentace stavby, jejíž provádění má následně řídit, navíc nijak nevyplývá ani z Úřadem shromážděných metodických materiálů vztahujících se k realizaci staveb metodou Design & Build, přičemž v dané souvislosti je rovněž nutné konstatovat, že zadavatel na podporu svých tvrzení ani žádnou konkrétní metodiku pro realizaci staveb prostřednictvím metody Design & Build, z níž by jím tvrzené skutečnosti vyplývaly, nepředložil. Požadavek zadavatele na to, aby osoba působící na pozici hlavního stavbyvedoucího nutně „*korigovala a ověřovala řešení navržená zpracovatelem projektu*“, „*spolupracovala s projektanty v průběhu projektové přípravy a konzultovala s nimi návrhy udržitelných materiálů či použití inovativních materiálů a technologií*“ a zodpovídala za „*provázanost činností v projekční i stavební fázi*“ a za „*plnění termínů a vedení lidských zdrojů v průběhu celé realizace včetně přípravné a projekční fáze*“ je obsažen pouze a výhradně v rozhodnutí zadavatele o námitkách a na něm navazujícím vyjádření zadavatele k návrhu a nijak nevyplývá z žádné části zadávací dokumentace ani z žádného relevantního právního předpisu upravujícího činnost a povinnosti stavbyvedoucích. Daný požadavek zadavatele nelze dovodit ani z Úřadem shromážděných metodik vztahujících se k realizaci staveb metodou Design & Build a nepochybně není v souladu ani s běžným vnímáním standardní náplně činnosti stavbyvedoucího.

90. Úřad tak dospěl k závěru, že požadavek zadavatele na prokázání technické kvalifikace dodavatele prostřednictvím doložení, že člen realizačního týmu dodavatele, který se má podílet na realizaci předmětu veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, disponuje zkušeností s min. 2 blíže specifikovanými stavbami realizovanými metodou Design & Build, nebyl zadavatelem stanoven v souladu se zásadou přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, neboť dle zadávací dokumentace a při přihlédnutí ke všem relevantním platným právním předpisům je zřejmé, že se osoba působící na pozici hlavního stavbyvedoucího nemusí žádným významným způsobem podílet na tvorbě projektové dokumentace ani na jiných činnostech, které tvoří součást projekční fáze realizace předmětu veřejné zakázky, a nelze tedy spatřovat žádný pro realizaci předmětu veřejné zakázky podstatný rozdíl mezi zkušeností hlavního stavbyvedoucího se stavbami realizovanými prostřednictvím metody Design & Build a zkušeností hlavního stavbyvedoucího se srovnatelnými stavbami, které metodou Design & Build realizovány nebyly, tedy stavbami provedenými na základě projektové dokumentace, jež byla zpracována jinou osobou než dodavatelem stavebních prací (resp. jeho poddodavatelem). Úřad je přesvědčen, že standardní náplň činnosti stavbyvedoucího, který řídí provádění stavby realizované metodou Design & Build, se od běžné náplně činnosti stavbyvedoucího řídicího provádění stavby, pro niž daná metoda využita nebyla, žádným zásadním způsobem neliší. Je proto potřeba dovodit, že vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel v zadávací dokumentaci nestanovil povinnost hlavního stavbyvedoucího se na projekční fázi realizace předmětu veřejné zakázky významným způsobem podílet a tato povinnost nijak nevyplývá ani z platných právních předpisů, požadavek zadavatele na to, aby osoba působící na pozici hlavního stavbyvedoucího disponovala zkušeností s metodou Design & Build, nemá žádnou relevantně odůvodněnou vazbu na předmět veřejné zakázky. Úřad tak konstatuje, že předmětný kvalifikační požadavek byl ve vztahu k předmětu veřejné zakázky zadavatelem stanoven způsobem, jenž není možné považovat za přiměřený, neboť v něm absentuje racionální odůvodnění jednoznačně navázané na charakter a rozsah předmětu veřejné zakázky. Úřad neshledal žádný důvod se domnívat, že dodavatel, který disponuje stavbyvedoucím, jenž má zkušenost s realizací min. 2 pozemních staveb v hodnotě alespoň 30

mil. Kč bez DPH, které nebyly realizovány prostřednictvím metody Design & Build, je k realizaci předmětu veřejné zakázky méně kvalifikovaný než dodavatel, který stavbyvedoucím se zkušeností se srovnatelnými stavbami realizovanými metodou Design & Build disponuje, když u obou těchto stavbyvedoucích lze důvodně předpokládat, že mají zkušenosti s řízením provádění stavby v souladu s ověřenou projektovou dokumentací, tedy s činností, která by s ohledem na znění zadávací dokumentace a relevantních právních předpisů měla představovat hlavní náplň práce stavbyvedoucího při realizaci předmětu veřejné zakázky.

91. Úřad nad rámec uvedeného dále podotýká, že pokud zadavatel požaduje, aby hlavní stavbyvedoucí v průběhu projekční fáze realizace předmětu veřejné zakázky na odborné úrovni komunikoval se zhotovitelem projektové dokumentace k zadavatelem poptávané stavbě a optikou své funkce stavbyvedoucího s ním konzultoval mj. „*návrhy udržitelných materiálů či použití inovativních materiálů a technologií*“ a odborně korigoval jednotlivá navržená řešení (kdy je však nutné znovu konstatovat, že zadavatel v zadávací dokumentaci ve vztahu k projekční fázi předmětu veřejné zakázky zakotvil pouze povinnost hlavního stavbyvedoucího účastnit se kontrolních dnů a porad určených k informování zadavatele o stavu rozpracovaného díla), nelze mít pochyb o tom, že k takovéto činnosti plně postačí znalosti a zkušenosti běžného stavbyvedoucího získané na základě odborné praxe a vzdělání vyžadovaného zákonem k získání patřičné autorizace. Úřad je přesvědčen, že k tomu, aby byl hlavní stavbyvedoucí schopen kvalifikovaně poskytovat projektantovi stavby informace a rady související s jeho odbornou expertízou (přičemž žádné jiné informace odborného charakteru než takové, které určitým způsobem souvisí s výkonem činnosti stavbyvedoucího, nepochybně po osobě na pozici stavbyvedoucího nelze racionálně žádat), není potřeba, aby daný stavbyvedoucí disponoval zkušeností s vedením staveb realizovaných prostřednictvím metody Design & Build. Zadavatel v zadávací dokumentaci požaduje, aby hlavní stavbyvedoucí disponoval praxí autorizované osoby v délce alespoň 5 let, dokladem o středoškolském či vysokoškolském vzdělání a osvědčením o autorizaci ČKAIT v oboru pozemní stavby, příp. osvědčením o registraci v příslušném oboru v případě osob usazených nebo hostujících. Úřad má za to, že stavbyvedoucí, který je schopen předmětné doklady a praxi v zadavatelem požadované délce doložit, a zároveň ještě disponuje zkušeností s realizací min. 2 pozemních staveb v hodnotě alespoň 30 mil. Kč bez DPH, kdy alespoň jedna z těchto staveb byla realizací prostor pro sportovní účely, je nepochybně dostatečně kvalifikovaný k tomu, aby odborně komunikoval se zhotovitelem projektové dokumentace ke stavbě, jejíž provádění má daný stavbyvedoucí následně vést, aniž by k řádnému a dostatečně kvalitnímu výkonu této činnosti potřeboval zkušenost s realizací staveb realizovaných metodou Design & Build. Úřad v dané souvislosti navíc konstatuje, že zadavatel v zadávací dokumentaci připustil, aby celou projekční fázi realizace předmětu veřejné zakázky vykonala osoba odlišná od vybraného dodavatele, tedy jeho poddodavatel. Úřad se nedomnívá, že by se komunikace hlavního stavbyvedoucího s projektantem, který je poddodavatelem zhotovitele stavby, významným způsobem lišila od komunikace s projektantem, který je na zhotoviteli stavby, tj. na zaměstnavateli hlavního stavbyvedoucího, zcela nezávislou osobou. Dle názoru Úřadu je zřejmé, že zkušenost hlavního stavbyvedoucího zahrnující spolupráci s projektantem, s nímž daný stavbyvedoucí sdílí stejného zaměstnavatele, nemůže být pro realizaci předmětu veřejné zakázky v situaci, kdy zadavatel připustil, aby projekční fázi předmětu veřejné zakázky vykonal poddodavatel zhotovitele stavby, nikterak podstatná. Nepochybně tedy platí, že i dodavatel disponující hlavním stavbyvedoucím, který nemá zkušenost s realizací staveb realizovaných

metodou Design & Build, při níž by se podílel na konzultacích s projektantem, s nímž sdílí zaměstnavatele, může být v daném ohledu zcela dostatečně kvalifikovaný pro plnění předmětu veřejné zakázky.

92. Úřad dále považuje za nutné konstatovat, že pokud zadavatel tvrdí, že požaduje, aby byl hlavní stavbyvedoucí zároveň projektovým manažerem řídícím celou realizaci předmětu veřejné zakázky včetně její projekční fáze (kdy je třeba opět připomenout, že zadavatel v zadávací dokumentaci nezbytnou povinnost hlavního stavbyvedoucího zastávat tuto roli žádným způsobem nezakotvil, přičemž ani nelze tvrdit, že by tato povinnost hlavního stavbyvedoucího jakkoliv vyplývala z právních předpisů), Úřadu není jasné, jak by měla zkušenost osoby, jež má při realizaci předmětu veřejné zakázky působit na pozici hlavního stavbyvedoucího, s realizací stavby, která byla realizována metodou Design & Build, ověřit, že se daná osoba na realizaci této referenční stavby podílela v roli projektového manažera řídícího celý průběh realizace projekční i stavební části dané referenční zakázky, a nabyla tedy zkušenosti důležité pro zajišťování *„provázanosti činností v projekční i stavební fázi“* a *„plnění termínů a vedení lidských zdrojů v průběhu celé realizace včetně přípravné a projekční fáze“*, a že se naopak na realizaci dané referenční stavby nepodílela pouze v roli stavbyvedoucího působícího, jak je u činnosti stavbyvedoucích ostatně obvyklé, výhradně ve fázi realizace samotné stavby, tedy při řízení provádění stavby v části „build“ předmětné referenční zakázky. Zadávací dokumentací formulovaný požadavek na zkušenost hlavního stavbyvedoucího s realizací staveb prostřednictvím metody Design & Build tedy Úřad nepovažuje za relevantně navázaný ani na zadavatelem tvrzenou (a v zadávací dokumentaci nevyjádřenou) nezbytnou nutnost prokázání schopnosti stavbyvedoucího zajišťovat vedení celé projekční i stavební fáze realizace předmětu veřejné zakázky.
93. Úřad je tak nucen uzavřít, že zadavatel ani v rozhodnutí o námitkách a na něm navazujícím vyjádření k návrhu nespecifikoval žádné konkrétní úkony a činnosti, které je hlavní stavbyvedoucí při realizaci předmětu veřejné zakázky povinen vykonávat a pro něž je nezbytně nutné, aby disponoval zkušeností s realizací staveb realizovaných prostřednictvím metody Design & Build.
94. Úřad tudíž konstatuje, že požadavek zadavatele na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona spočívající v požadavku na předložení zkušenosti osoby, která se má podílet na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, s realizací *„min. 2 staveb obdobného charakteru (pozemní stavby) na pozici stavbyvedoucího nebo zástupce stavbyvedoucího, realizovaných metodou Design & Build, s finančním objemem každé stavby min. 30 mil. Kč bez DPH, přičemž alespoň v jednom případě se jednalo o realizaci stavby, jejíž součástí byla realizace prostor pro sportovní účely“*, jak je uveden v čl. 6.4.2 zadávací dokumentace, byl ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky stanoven zjevně nepřiměřeně. Zjevná nepřiměřenost byla Úřadem dovozena zejména s ohledem na skutečnost, že povaha předmětu veřejné zakázky nepochybně nutně nevyžaduje, aby dodavatel disponoval hlavním stavbyvedoucím se zkušeností se stavbami realizovanými metodou Design & Build. Zadavatel stanovením předmětného požadavku bezdůvodně omezil hospodářskou soutěž, přičemž ke zmíněnému omezení hospodářské soutěže nebyl dán žádný legitimní důvod, na jehož základě by bylo možné předmětné omezení hospodářské soutěže ospravedlnit, přičemž ani zadavatel důvodnost takového požadavku nijak neprokázal.

95. V návaznosti na shora uvedené Úřad uvádí, že v situaci, kdy by zadavateli při prokazování technické kvalifikace postačovalo předložení zkušenosti osoby, která se má podílet na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, s realizací obdobným způsobem specifikovaných staveb bez požadavku na to, aby byly tyto stavby realizovány metodou Design & Build, mohl by obdržet větší počet nabídek, neboť by v takovém případě i dodavatelé, kteří nedisponují hlavním stavbyvedoucím se zkušeností se stavbami realizovanými metodou Design & Build, měli šanci prokázat svou kvalifikaci, přičemž zadavatelem stanovený požadavek na prokázání technické kvalifikace by jistě i nadále plnil svůj základní účel, který je zapotřebí spatřovat zejména ve snaze zadavatele ověřit, zda potencionální dodavatel bude způsobilý realizovat předmět plnění veřejné zakázky.
96. Úřadu nezbyvá než konstatovat, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v rozporu se zákonem, když v rámci zadávacích podmínek stanovil zjevně nepřiměřený požadavek na předložení zkušenosti osoby, která se má podílet na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, s realizací min. 2 blíže specifikovaných staveb realizovaných metodou Design & Build, v důsledku čehož došlo k omezení hospodářské soutěže nedůvodným způsobem.

K dalším namítaným skutečnostem a navrhovaným důkazům

97. K dalším skutečnostem namítaným navrhovatelem v návrhu Úřad uvádí, že k nezákonnému postupu zadavatele v zadávacím řízení uvedenému ve výroku I. tohoto rozhodnutí došlo již stanovením zadávacích podmínek týkajících se požadavku na prokázání technické kvalifikace dodavatele doložením zkušenosti osoby, která se má podílet na realizaci prací na pozici „hlavní stavbyvedoucí“, s realizací min. 2 staveb obdobného charakteru realizovaných metodou Design & Build. Vzhledem k tomuto zjištěnému pochybení zadavatele byl Úřad povinen přistoupit k uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení. V situaci, kdy Úřad dospěje k závěru, že v posuzovaném případě existuje důvod pro uložení nápravného opatření, není nezbytné zabývat se rovněž i jinými důvody pro uložení nápravného opatření, neboť takový postup by již nijak nemohl ovlivnit výsledek Úřadem vedeného správního řízení, a to ani za situace, že by Úřad žádné další důvody pro uložení nápravného opatření neshledal. Tento postup Úřadu je aprobován rovněž rozhodovací praxí správních soudů, o čemž svědčí ku příkladu rozsudek Krajského soudu ze dne 9. 7. 2014, č. j. 62 Af 36/2013.
98. Úřad na základě shora uvedeného v rámci vedeného správního řízení k posouzení dalších námitek obsažených v návrhu nepřistoupil, neboť takový postup by byl zjevně nadbytečný a zcela neúčelný.
99. Úřad z těchto důvodů nepřistoupil ani k provedení navrhovatelem navržených důkazů v podobě svědecké výpovědi navrhovatelem konkrétně identifikované fyzické osoby k doložení, že má navrhovatel kapacity pro plnění veřejné zakázky, čestného prohlášení navrhovatele obsahujícího seznam některých významných staveb realizovaných navrhovatelem a znaleckého posudku soudního znalce v oboru stavebnictví k prokázání, že k doložení schopnosti plnit veřejnou zakázku není třeba dokládat zkušenosti v rozsahu zadavatelem požadovaných referenčních staveb. Skutečnosti zjištěné na základě provedení těchto důkazů by již nemohly nijak ovlivnit výsledek vedeného správního řízení, a provedení daných důkazů by tak bylo nadbytečné, neúčelné a odporovalo by zásadě ekonomie správního řízení.

K výroku II. rozhodnutí

100. Podle § 263 odst. 3 zákona platí, že stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
101. V případě, že jsou zadávací podmínky stanoveny v rozporu se zákonem, není v dané situaci možné k dosažení nápravy protiprávního stavu uložit jiné nápravné opatření než nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
102. Vycházeje z výše uvedených závěrů Úřad konstatuje, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zákonem, a to způsobem, který je popsán ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
103. Vzhledem k tomu, že došlo k naplnění podmínky dle § 263 odst. 3 zákona, tedy že zadávací podmínky veřejné zakázky byly zadavatelem stanoveny v rozporu se zákonem, je Úřad povinen rozhodnout o uložení nápravného opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad o uložení nápravného opatření tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. rozhodnutí

104. Podle § 263 odst. 8 zákona platí, že ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
105. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
106. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0761/2023/VZ uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku IV. rozhodnutí

107. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.
108. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.

109. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2023000761.

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 proti výroku I., II. a IV. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad podaný proti výroku III. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

v z. Ing. Petr Vévoda

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. Česká vodohospodářská s.r.o., Hlinská 456/2, 370 01 České Budějovice
2. VYSSPA Sports Technology s.r.o., Skladová 2438/6, Východní Předměstí, 326 00 Plzeň

Vypraveno dne

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