



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. a JUDr. Václava Štencla, MA ve věci

žalobce:

ROBSTAV k.s., IČO: 27430774
sídlem Mezi vodami 205/29, Modřany, 143 00 Praha 4
zastoupen advokátem Mgr. Filipem Toulem
členem sdružení Čech – Toul, sdružení advokátů
sídlem Lannova tř. 16/13, 370 01 České Budějovice

proti

žalovanému:

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno

za účasti

osoby zúčastněné na řízení: **Ředitelství silnic a dálnic ČR**
sídlem Na Pankráci 546/56, Nusle, 140 00 Praha 4

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 25. 5. 2017, č. j. ÚOHS-R0060/2017/VZ-15988/2017/321/EDy

takto:

- I. Žaloba se **zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Žalobce se žalobou doručenou Krajskému soudu v Brně dne 21. 7. 2017 domáhal zrušení rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 25. 5. 2017, č. j. ÚOHS-R0060/2017/VZ-15988/2017/321/EDy (dále též „napadené rozhodnutí“), kterým předseda žalovaného potvrdil rozhodnutí žalovaného ze dne 9. 3. 2017, č. j. ÚOHS-S0055/2017/VZ-08496/2017/523/ASo (dále též „rozhodnutí prvního stupně“), a rozklad podaný žalobcem zamítl.
2. Rozhodnutím prvního stupně žalovaný jakožto příslušný orgán dle § 112 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 30. 9. 2016 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), postupem dle § 118 odst. 5 písm. a) zákona o veřejných zakázkách zamítl návrh žalobce na přezkoumání úkonů zadavatele – osoby zúčastněné na řízení a) (dále též „zadavatel“) – ve věci veřejné zakázky „R6 (D6) Lubenec, obchvat“, zadávané v užším řízení, jejíž oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 21. 9. 2016 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 26. 9. 2016 pod ev. č. 632637, ve znění opravy uveřejněné dne 7. 11. 2016, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 29. 9. 2016 pod ev. č. 2016/S 188-337381, ve znění opravy uveřejněné dne 9. 11. 2016 pod ev. č. 2016/S 216-392917 (dále též „veřejná zakázka“), neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 citovaného zákona.

II. Obsah žaloby

3. Žalobce v souhrnu nesouhlasil se závěry předsedy žalovaného uvedené v jeho rozhodnutí, které napadal ve třech žalobních bodech.
4. Měl za to, že zadavatel stanovil technické kvalifikační předpoklady dle § 56 odst. 3 písm. c) zákona o veřejných zakázkách v rozporu se zákonem, když v bodě 3.7.1 kvalifikační dokumentace veřejné zakázky požadoval, aby osoba na pozici stavbyvedoucího k osvědčení o odborné kvalifikaci prokázala realizaci minimálně jedné dokončené nebo zprovozněné silniční dopravní stavby ve finančním objemu minimálně 500 mil. Kč bez DPH a u zástupce stavbyvedoucího prokázání zkušenosti s minimálně jednou dokončenou nebo zprovozněnou mostní stavbou ve finančním objemu minimálně 60 mil. Kč bez DPH.
5. Žalobce byl toho názoru, že zákonodárce skrze poznámky pod čarou jasně stanovil, co je myšleno pojmem „odborné kvalifikace“ uvedeném v § 56 odst. 3 písm. c) zákona o veřejných zakázkách, a to autorizaci dle zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o výkonu povolání“). Tento závěr měla také podpořit poznámka pod čarou uvedená u § 54 písm. d) zákona o veřejných zakázkách pojednávajícím o dokladu osvědčujícím odbornou způsobilost dodavatele a dalších osob, jelikož tato přímo odkazuje na zákon o výkonu povolání. Zákon o veřejných zakázkách tak přesně vymezuje, jaké předpoklady může zadavatel požadovat po uchazečích stran jejich vedoucích zaměstnanců. Jistě to nemá být finanční objem realizovaných zakázek, ale ona autorizace, která jako jediná dává záruku, že se jedná o osobu kvalifikovanou, odborně způsobilou. O finančním objemu v minulosti realizovaných zakázek totiž nemusí zaměstnanci (stavbyvedoucí) vůbec vědět a současně

ani skutečnost, že i určitý objem prací realizují na požadované pozici, nezaručuje realizaci veřejné zakázky odborně a řádně, tedy včas a bez vad. S touto argumentací žalobce se dle jeho názoru žalovaný v napadeném rozhodnutí řádně nevypořádal. Požadovaná informace podle žalobce pak zadavateli k ničemu neslouží, pouze nezákonně zužuje rozsah možných uchazečů, je zcela neadekvátní, nesouvisí se způsobilostí uchazečů předmětnou zakázku realizovat, a je tak bezpochyby diskriminační. Žalobce tedy nadále spatřuje napadený úkon zadavatele v rozporu s § 6 a § 56 zákona o veřejných zakázkách.

6. Dále žalobce tvrdil, že zadavatelem zvolená lhůta pro doručení žádosti o účast v délce 50 dnů, následně prodloužená o dalších 70 dnů nebyla dostatečná. Minimální zákonná délka lhůty pro doručení žádosti o účast je 56 dnů pro zakázku o předpokládané hodnotě 300 mil. Kč. Předmětná veřejná zakázka má předpokládanou hodnotu 1,474 miliardy Kč, tedy je více než 4x finančně objemnější. Tomu ovšem neodpovídá délka lhůty k podání žádosti o účast, s čímž však předseda žalovaného nesouhlasil a považoval ji za dostatečnou. Žalobce však tento závěr neměl za argumentačně podpořený s výjimkou tvrzení toho, že příprava žádosti o účast je administrativně nenáročná. Žalobce se však s tímto hodnocením vzhledem k předpokládané hodnotě veřejné zakázky a náročnosti vyjednávání uchazečů ke splnění kvalifikačních kritérií neztotožnil, a považoval stanovenou lhůtu k podání žádosti o účast za nastavenou v rozporu se zákonem, a to zejména s § 6 zákona o veřejných zakázkách.
7. Naposledy žalobce namítl, že kvalifikační dokumentace neobsahuje informace (např. financování, požadavek zadavatele na dispozici s obalovnou apod.) pro zadávací řízení podstatné. Předsedovi žalovaného vytkl, že tuto námitku v napadeném rozhodnutí nevyvrací jinak než tím tvrzením, že se v případě posuzované veřejné zakázky jedná o pouhou kvalifikační dokumentaci, která nemusí obsahovat žádné žalobcem požadované informace. S tím však žalobce nesouhlasil, jelikož dle jeho názoru by i kvalifikační dokumentace měla obsahovat alespoň základní informace o veřejné zakázce, jejím financování, požadavcích na strojní vybavení apod.

III. Vyjádření žalovaného

8. Předseda žalovaného v rámci svého vyjádření doručeného zdejšímu soudu dne 2. 10. 2017 navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. K samotným žalobním námitkám konstatoval nad rámec odůvodnění napadeného rozhodnutí následující.
9. K výhradě nastavení technických kvalifikačních předpokladů v bodě 3.7.1 kvalifikační dokumentace veřejné zakázky v rozporu se zákonem nejprve uvedl, že s ohledem na faktickou neurčitost pojmu odborné kvalifikace je zadavatel do určité míry oprávněn obsah daného pojmu v mezích zákona stanovit sám. Měl za to, že pozice stavbyvedoucího pro dopravní stavby a pozice zástupce stavbyvedoucího pro mosty a inženýrské konstrukce je pro řádnou realizaci veřejné zakázky klíčová. Požadované reference odborné způsobilosti stavbyvedoucích se v daném případě současně týkají obdobného plnění, a tedy bezprostředně souvisí s předmětem dané veřejné zakázky. Pokud pak jde o nastavené finanční limity kvalifikačního požadavku odborné způsobilosti stavbyvedoucích, jsou významně nižší než předpokládaná hodnota veřejné zakázky. Žalovaný tak měl i tyto za přiměřené a legitimní. Za rozhodné žalovaný považoval, že stanovení technických kvalifikačních předpokladů patří v mezích zákona k výlučným oprávněním zadavatele, kdy formulace „lepších“ kvalifikačních předpokladů nepřísluší ani žalobci, ani žalovanému, který může toliko přezkoumávat, zda zadavatel postupoval v zadávacím řízení v souladu se

zákonem a zásadami v něm zakotvenými. Nakonec shrnul, že zákon o veřejných zakázkách možnost požadovat referenci v rámci prokazování odborné způsobilosti dle § 56 odst. 3 písm. c) zákona o veřejných zakázkách nevylučuje, a že odborná způsobilost stavbyvedoucích, byla s přihlédnutím k okolnostem případu, zejména významu, náročnosti a způsobu realizace veřejné zakázky, stanovena v souladu se zákonem.

10. Předseda žalovaného v souvislosti s námitkou nedostatečné délky lhůty pro podání žádostí o účast nejprve připustil, že postoj žalobce má v souvislosti s touto námitkou jisté opodstatnění v tom smyslu, že veřejná zakázka svou hodnotou podstatně převyšuje i limit pro významnou veřejnou zakázku ve smyslu § 16a písm. a) zákona o veřejných zakázkách. S hodnotou veřejné zakázky se nepochybně zvyšují i nároky na přípravu na účast v zadávacím řízení. V daném kontextu současně nelze přehlédnout, že zadavatel zamýšlené zadání veřejné zakázky zákonem předvídaným způsobem avizoval, když dne 19. 2. 2016, tj. více než sedm měsíců před zahájením zadávacího řízení na veřejnou zakázku, uveřejnil ve Věstníku veřejných zakázek oznámení předběžných informací o veřejné zakázce. Předseda žalovaného dále žalobci vytkl, že v celém správním řízení nezmínil délku lhůty pro podání žádostí o účast, kterou by považoval za přiměřenou, natož aby tento svůj postoj řádně odůvodnil. Doplnil, že by jako přezkumný orgán mohl získat pochybnosti o souladu stanovené lhůty pro podání žádostí o účast se zákonem například za situace, kdy by tato lhůta vytvářela některým zájemcům o veřejnou zakázku objektivní překážky v účasti v zadávacím řízení, popřípadě některé významně a neodůvodněně zvýhodňovala či znevýhodňovala. Žádné takové okolnosti však v průběhu správního řízení zjištěny nebyly a žalobce je ani netvrdil ani neprokazoval.
11. V souvislosti s poslední žalobní námitkou týkající se chybějících informací v kvalifikační dokumentaci předseda žalovaného ve stručnosti odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí a rozhodnutí prvního stupně. Pro úplnost doplnil, že kvalifikační dokumentace musí obsahovat toliko údaje o kvalifikačních předpokladech pro plnění veřejné zakázky ve smyslu § 50 a násl. zákona o veřejných zakázkách, a to v rozsahu potřebném pro prokázání kvalifikace. Nadto již z oznámení o veřejné zakázce byl v projednávaném případě patrný rámcový rozsah stavebních prací, které měly být jejím předmětem, a žalobce tak mohl mít alespoň přibližnou představu o rozsahu a struktuře zdrojů, které bude k plnění veřejné zakázky potřebovat.

IV. Posouzení věci krajským soudem

12. Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů [§ 75 odst. 2 věta první zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“)], jakož i řízení předcházející jeho vydání. Při přezkoumání napadeného rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). O žalobě soud rozhodl, aniž nařizoval jednání, za podmínek vyplývajících z § 51 odst. 1 s. ř. s.
13. Ze spisu vyplynuly následující, pro rozhodnutí ve věci samé podstatné, skutečnosti. Zadavatel dne 10. 2. 2016 odeslal postupem dle § 86 zákona o veřejných zakázkách ke zveřejnění oznámení předběžných informací o veřejné zakázce, přičemž toto bylo zveřejněno dne 19. 2. 2016 ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. zakázky 632637 a dne 24. 2. 2016 také v Úředním věstníku Evropské unie pod ev. č. 2016/S 038-061126 (viz poř. č. 12 správního spisu).

14. Dne 21. 9. 2016 odeslal zadavatel ke zveřejnění oznámení o zahájení užšího zadávacího řízení předmětné veřejné zakázky, přičemž toto bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 26. 9. 2016 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 29. 9. 2016. Zadavatel veřejnou zakázku, jejíž předpokládaná hodnota byla stanovena v částce 1.474.847.430 Kč bez DPH, stručně popsal v bodě II.1.5) oznámení o zakázce (viz poř. č. 12 správního spisu).
15. Dne 4. 11. 2016 odeslal zadavatel ke zveřejnění opravu veřejné zakázky, přičemž tato byla ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněna dne 7. 11. 2016, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 9. 11. 2016 pod ev. č. 2016/S 216-392917. Tato oprava – oznámení změn nebo dodatečných informací – se týkala lhůty pro doručení žádostí o účast, jejíž konečné datum bylo změněno ze dne 10. 11. 2016 na den 12. 1. 2017.
16. V bodě 3.7.1.1) kvalifikační dokumentace veřejné zakázky zadavatel požadoval, aby osoba zajišťující odbornou způsobilost v oboru dopravní stavby – stavbyvedoucí měla mj. praxi minimálně pět let v pozici stavbyvedoucího inženýrských staveb, zahrnující alespoň jednu dokončenou nebo zprovozněnou silniční dopravní stavbu ve finančním objemu minimálně 500 milionů Kč bez DPH. V bodě 3.7.1.2) kvalifikační dokumentace předmětné veřejné zakázky zadavatel dále u osoby zajišťující odbornou způsobilost v oboru mosty a inženýrské konstrukce – zástupce stavbyvedoucího požadoval mj. praxi minimálně pět let v pozici stavbyvedoucího inženýrských staveb, zahrnující alespoň jednu dokončenou nebo zprovozněnou mostní stavbu ve finančním objemu alespoň 60 milionů Kč bez DPH (viz poř. č. 5 správního spisu).
17. Dne 17. 1. 2017 obdržel zadavatel od žalobce námitky ze dne 16. 1. 2017 proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky (zejména proti bodu 3.7.1 kvalifikační dokumentace a délce lhůty pro podání žádostí o účast). Zadavatel těmto námitkám prostřednictvím rozhodnutí ze dne 23. 1. 2017 nevyhověl (viz poř. č. 7 správního spisu).
18. S ohledem na skutečnost, že žalobce s negativním rozhodnutím zadavatele nesouhlasil, podal k žalovanému návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 2. 2. 2017, který byl žalovanému doručen následujícího dne (poř. č. 1 správního spisu).
19. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal žalovaný dne 9. 3. 2017 rozhodnutí prvního stupně (poř. č. 16 správního spisu), proti kterému podal dne 24. 3. 2017 žalobce rozklad, ve kterém přednesl v zásadě ty stejné námitky, které jsou obsaženy v nyní projednávané žalobě (srov. poř. č. 17 správního spisu).
20. Předseda žalovaného na základě podaného rozkladu v napadeném rozhodnutí ze dne 25. 5. 2017 rozhodnutí prvního stupně potvrdil a předmětný rozklad zamítl.

Technické kvalifikační předpoklady podle § 56 odst. 3 písm. c) zákona

21. K námitce nastavení technických kvalifikačních předpokladů v bodě 3.7.1 kvalifikační dokumentace veřejné zakázky v rozporu se zákonem považuje zdejší soud za vhodné nejprve shrnout relevantní právní úpravu a judikaturu správních soudů dopadající na daný případ.
22. Podle § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách je zadavatel povinen při postupu podle daného zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

23. Dle § 50 odst. 1 písm. d) zákona o veřejných zakázkách je kvalifikovaným dodavatelem pro plnění veřejné zakázky ten dodavatel, který mimo jiné splní technické kvalifikační předpoklady dle § 56 stejného zákona.
24. Podle § 56 odst. 3 písm. c) zákona o veřejných zakázkách může k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na stavební práce veřejný zadavatel požadovat osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci dodavatele nebo vedoucích zaměstnanců dodavatele nebo osob v obdobném postavení a osob odpovědných za vedení realizace příslušných stavebních prací.
25. Ustanovení § 50 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách stanovuje, že je veřejný zadavatel povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.
26. Dle § 50 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách není veřejný zadavatel oprávněn stanovit takové kvalifikační předpoklady, které by vedly k podstatnému omezení hospodářské soutěže, a současně by kvalifikační předpoklady bylo vzhledem k potřebám zadavatele možné nahradit stanovením odpovídajících smluvních podmínek.
27. Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 30. 11. 1999, sp. zn. II. ÚS 485/98, publ. pod č. 173/16 Sb. ÚS n. ve vztahu k závaznosti poznámek pod čarou v zákonech konstatoval, že *„[p]oznámky pod čarou či vysvětlivky nejsou normativní, přesněji závaznou součástí pravidla chování. Proto stejně jako jiné části právního předpisu, jejichž posláním je zlepšit přehlednost předpisu a orientaci v právním řádu (nadpis právního předpisu, označení částí, hlav, dílů, oddílů, paragrafů), jsou pouhou legislativní pomůckou, která nemůže být závazným pravidlem pro výklad právního předpisu a stanovení pravidel chování. Pokud právní předpis nehodlá stanovit takové pravidlo přímo, musí odkázat na jiný předpis nebo jinou formu vyjádření pravidel chování (obvyčej, smlouva, morální pravidla, cizí právní předpis atd.).“*
28. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152, publ. pod č. 1771/2009 Sb. NSS, v souvislosti s nastavením technických kvalifikačních předpokladů dospěl k závěru, že *„[z]a skrytou formu nepřípustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat i takový postup, pokud zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových technických kvalifikačních předpokladů, které jsou zjevně nepřiměřené ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku mohou splnit toliko někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), jež by jinak byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Někteří z dodavatelů totiž mají v takovém případě a priori znemožněnu účast v zadávacím řízení, byť by předmět veřejné zakázky mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní. Tím se znemožňuje dosažení cíle zákona o veřejných zakázkách, tedy zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli.“*
29. V rozsudku ze dne 7. 11. 2013, č. j. 7 Afs 44/2013-3, publ. pod č. 3020/2014 Sb. NSS, Nejvyšší správní soud konstatoval, že *„[v]ýše uvedená ustanovení zákona o veřejných zakázkách [§ 56 odst. 1 až odst. 4 zákona o veřejných zakázkách – pozn. soudu] jsou příkladem, kdy je na uvážení zadavatele, jaké a jak podrobné podmínky účasti na veřejné zakázce nastaví. V souladu s výše uvedeným však požadavky k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů musí být přípustné a i samotný důvod jejich vyžadování musí být v souladu se základními zásadami upravenými v § 6 zákona o veřejných zakázkách, podle kterých je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Stanovení minimální úrovně*

předpokladů musí navíc odpovídat druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky (§ 56 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách) a také s ním musí důvodně souviset (§ 50 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách). Naplnění těchto zásad směřuje k cíli samotného zákona, a to zajištění rovného konkurenčního prostředí při nakládání s veřejnými prostředky. [...] Co se týče konkrétních požadavků na dodavatele, úprava v zákoně o veřejných zakázkách umožňuje zadavateli zvolit si z nich takové, které považuje ve vztahu k předmětu zakázky za nezbytné. Protože se jedná převážně o ustanovení ponechávající zadavateli prostor pro úvahu, musí být potřeba takového požadavku odůvodnitelná. To znamená, že čím podrobnější a přísnější požadavky zadavatel zvolí, tím vyšší nároky budou kladeny na jejich odůvodnění.“

30. Předně krajský soud stručně s odkazem na nálezy Ústavního soudu ve věci sp. zn. II. ÚS 485/98 uvádí, že poznámky pod čarou nemají pro adresáty zákonných ustanovení závazný charakter. Žalobcem předložená konstrukce s výsledkem, že jediným osvědčením o odborné kvalifikaci dodavatele nebo jeho vedoucích zaměstnanců, které může zadavatel požadovat, je to vydané dle zákona o výkonu povolání, je tak nesprávná. Tomu ostatně odpovídá i výše uvedená judikatura Nejvyššího správního soudu, kde bylo konstatováno, že s ohledem na faktickou neurčitost pojmu odborné kvalifikace je zadavatel do určité míry oprávněn obsah daného pojmu v mezích zákona stanovit sám (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 7 Afs 44/2013).
31. Z předložené judikatury dále vyplývá, že i přes existenci zmíněné volnosti v uvážení zadavatele nesmí být technické kvalifikační předpoklady zjevně nepřiměřené ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, musí bezprostředně souviset s jejím předmětem, a tedy nesmí být nepřipustně diskriminační. S tímto se podrobným způsobem žalovaný vypořádal v bodech 97 – 111 odůvodnění rozhodnutí prvního stupně, se kterým se zdejší soud plně shoduje.
32. Zadavatel navázal požadavek odbornosti na odpovědné osoby, které vykonávají při realizaci veřejné zakázky vysoce kvalifikované činnosti. Současně charakter požadavku zadavatele na zkušenosti určitých osob s plněním veřejné zakázky stanovený v závislosti na určité prahové hodnotě není v praxi zcela neobvyklý. V daném případě přitom bylo dovozeno, že tento ve své konkrétní podobě byl zcela přiměřený rozsahu a předmětu plnění veřejné zakázky, neboť není jisté, zda by účast příslušných osob na referenčních stavbách o nižší hodnotě, u nichž lze zcela logicky předpokládat i nižší rozsah a složitost plnění než v předmětné veřejné zakázce, dokázala zaručit dostatečnou úroveň zkušeností daných osob pro úspěšnou a kvalitní realizaci zadávané veřejné zakázky. Dle názoru soudu je v posuzované věci minimální hodnota referenčních staveb, na jejichž plnění se specifikované osoby v kvalifikační dokumentaci měly určitým způsobem podílet, jedním s pomocných faktorů pro určení dosažených zkušeností posuzovaných osob a má vypovídající hodnotu o míře těchto zkušeností a znalostí. Zároveň také nelze přehlédnout, že zadavatel nastavil finanční objem v minulosti realizovaných staveb ve vztahu k zadávané veřejné zakázce znatelně menší, tudíž v takto stanoveném požadavku zdejší soud neshledává žádné negativní dopady na posuzované zadávací řízení, tedy ani nepřipustnou diskriminaci potenciálních dodavatelů. Krajský soud v této souvislosti zdůrazňuje, že k základním předpokladům řádné realizace veřejné zakázky patří kvalifikovaný realizační tým dodavatele, který bude mít k výkonu svěřené činnosti dostatečné vzdělání a odpovídající odbornou způsobilost. Za daných okolností má tak soud za to, že neodporuje zásadě zákazu diskriminace, pokud zadavatel požaduje na dvou

nejodpovědnějších a nezbytných postech prokázání odborné kvalifikace v předmětném rozsahu.

33. Žalobce dále namítal, že předmětná kvalifikační podmínka týkající se finančního objemu v minulosti realizovaných staveb stavbyvedoucími nevypovídá nic o tom, zda bylo referované plnění provedeno řádně a včas. K tomu zdejší soud uvádí, že řádnost a včasnost plnění nemusí být nutně závislé ani na vůli ani na odborných kvalitách stavbyvedoucích, resp. jejich zástupců, neboť tyto mohou být ovlivněny celou řadou dalších skutečností, například způsobem financování či řízením projektu. Jak již ale soud uvedl v předcházejícím odstavci, požadovaný předpoklad má potenciál zvýšit pravděpodobnost kvalitního a řádného provedení předmětu veřejné zakázky, neboť zvyšuje potenciál realizačního týmu dodavatele, a tak s vysokou pravděpodobností eliminuje možnost toho, aby negativní skutečnosti ovlivňující řádnost provedení předmětného plnění vzešly právě z řad těchto osob. V tomto aspektu krajský soud nezákonnost kvalifikačního předpokladu odborné způsobilosti stavbyvedoucích a napadených rozhodnutí rovněž neshledává, neboť předmětný požadavek považuje za zcela adekvátní a vypovídající o způsobilosti realizačního týmu dodavatele.
34. V závěrečné části argumentace v souvislosti s posuzovanou námitkou žalobce rozporoval to, zda stavbyvedoucí, resp. zástupce stavbyvedoucího musí o finančním objemu silničních dopravních staveb, na kterých se podílel, vůbec vědět. K tomu zdejší soud podotýká, že se jedná o soby, které vystupují ve vztahu ke stavbě ve vedoucích pozicích. Je tak za těžko si vůbec představit, že by osoba odpovědná za vedení realizace stavebních prací neměla povědomí o hodnotě staveb, na jejichž provedení se v minulosti podílela. Pokud by tomu však skutečně bylo, je otázkou, zda je možné tuto osobu považovat za dostatečně způsobilou k tomu, aby participovala na veřejné zakázce takového rozsahu, významu a hodnoty, jakou je posuzovaná veřejná zakázka.
35. V souvislosti se vším výše uvedeným tak zdejší soud dospěl k závěru, že kvalifikační technické předpoklady v bodě 3.7.1 kvalifikační dokumentace veřejné zakázky byly stanoveny v souladu se zákonem, tedy zejména způsobem odpovídajícím druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky, v souladu se zásadami zadávání veřejných zakázek a bezprostředně souvisejí s předmětem veřejné zakázky. Krajský soud tudíž vyhodnotil příslušný soubor žalobních námitek jako nedůvodný.

Lhůta pro doručení žádostí o účast

36. Žalobce byl též toho názoru, že zadavatelem zvolená lhůta pro doručení žádostí o účast v celkové délce 120 dnů nebyla dostatečná a shledával ji v rozporu se zákonem, zejména s § 6 zákona o veřejných zakázkách. Krajský soud tak považoval za vhodné nejprve shrnout relevantní právní úpravu týkající se okolností rozhodných při vymezování lhůt pro doručení žádostí o účast.
37. Ustanovení § 12 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách stanovuje, že se nadlimitní veřejnou zakázkou rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota podle § 13 bez daně z přidané hodnoty dosáhne nejméně finančního limitu stanoveného prováděcím právním předpisem pro jednotlivé kategorie zadavatelů, oblasti a druhy veřejných zakázek, případně kategorie dodávek nebo služeb. Tento prováděcí právní předpis stanoví rovněž seznam zboží pořizovaného Českou republikou – Ministerstvem obrany, pro které platí zvláštní finanční limit, a výši tohoto limitu.

38. Podle § 2 odst. 3 nařízení vlády č. 77/2008 Sb., o stanovení finančních limitů pro účely zákona o veřejných zakázkách, o vymezení zboží pořizovaného Českou republikou – Ministerstvem obrany, pro které platí zvláštní finanční limit, a o přepočtech částek stanovených v zákoně o veřejných zakázkách v eurech na českou měnu, ve znění účinném do 30. 9. 2016 (dále jen „nařízení vlády č. 77/2008 Sb.“), činí finanční limit podle § 12 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách v případě veřejných zakázek na stavební práce 142.668.000 Kč.
39. Dle § 16a písm. a) zákona o veřejných zakázkách se významnou veřejnou zakázkou rozumí taková veřejná zakázka, kterou zadává zadavatel podle § 2 odst. 2 písm. a) nebo b) stejného zákona, nebo jiná právnická osoba podle § 2 odst. 2 písm. d) téhož zákona, je-li Česká republika ve vztahu k této osobě v postavení podle § 2 odst. 2 písm. d) bodu 2 totožného zákona, přičemž předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí nejméně 300.000.000 Kč.
40. V posuzovaném případě se vzhledem k předpokládané hodnotě veřejné zakázky stanovené zadavatelem ve výši 1.474.847.430 Kč bez DPH bez jakýchkoliv pochybností jedná o významnou nadlimitní zakázku. Od této skutečnosti se pak odvíjí minimální délka lhůty stanovená zákonem o veřejných zakázkách.
41. Dle § 39 odst. 2 písm. a) zákona o veřejných zakázkách nesmí být lhůta pro doručení žádostí o účast v užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním nebo soutěžním dialogu a požadovaných dokladů prokazujících splnění kvalifikace kratší než 37 dnů u nadlimitních veřejných zakázek.
42. Podle § 39 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách se lhůty podle odstavců 2 a 3 stejného ustanovení se u významných veřejných zakázek prodlužují alespoň o polovinu.
43. V případě významné nadlimitní veřejné zakázky tedy minimální délka lhůty pro doručení žádostí o účast činí 56 dnů, přičemž ke stejnému závěru dospěli jak žalovaný a jeho předseda, tak i žalobce. Pro zhodnocení toho, zda zadavatel dodržel zákonem stanovenou minimální lhůtu, je také nutné uvést, jak je zákonem upraven běh lhůt.
44. Ustanovení § 39 odst. 6 věta první zákona o veřejných zakázkách stanovuje, že lhůty pro doručení žádostí o účast podle § 39 odst. 2 stejného zákona začínají běžet dnem následujícím po dni zahájení zadávacího řízení.
45. Dle § 26 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách zadávací řízení zahajuje zadavatel odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění.
46. Vzhledem k tomu, že zadavatel zaslal oznámení o zakázce k uveřejnění dne 21. 9. 2016, počala lhůta pro podání žádostí o účast běžet následující den, tj. 22. 9. 2016. Původně zadavatel určil konec předmětné lhůty na den 10. 11. 2016, který však následně posunul na 12. 1. 2017. Krajský soud tak dospěl k tomu, že prvně zadavatel stanovil délku lhůty pro doručení žádostí o účast na 49 celých dnů a následně ji prodloužil o dalších 63 celých dnů. Celková délka lhůty pro doručení žádostí o účast tak dle zdejšího soudu činila 112 celých dnů.
47. Na základě výše uvedeného je jistě možné uzavřít, že zadavatel v posuzované věci s výraznou rezervou dodržel zákonem danou minimální délku lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení použitým pro zadání dané veřejné zakázky. Pro posouzení zákonnosti lhůty je však nutné brát v potaz také § 39 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, dle kterého se přiměřenost lhůty pro podání žádostí o účast v zadávacím řízení se posuzuje vzhledem k předmětu veřejné zakázky.

48. Dle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 26. 4. 2016, č. j. 29 Af 47/2013-94, „[z]ohledněním předmětu veřejné zakázky při aplikaci § 39 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách se rozumí zejména zohlednění konkrétního obsahu i rozsahu plnění a potřebné doby pro seriózní zvážení účasti v zadávacím řízení a pro zpracování samotné nabídky. Při posuzování přiměřenosti předmětné lhůty je přitom třeba zkoumat též to, zda zadavatelem stanovená lhůta objektivně nezvýhodňuje některé dodavatele či není skrytým projevem jiné formy eliminace skutečné soutěže o veřejnou zakázku.“
49. Dostatečností stanovené lhůty se vzhledem ke kritériím uvedeným ve výše zmíněném rozsudku Krajského soudu v Brně, tj. obsahem i rozsahem plnění veřejné zakázky a možností objektivního znevýhodnění některých dodavatelů, žalovaný i jeho předseda ve svých rozhodnutích zabývali více než podrobně. Jejich závěry uvedené v předmětných správních rozhodnutích, se kterými se zdejší soud plně ztotožňuje, jsou předloženy žalobci srozumitelně a jejich odůvodnění jsou založena na zcela logické a ucelené argumentaci.
50. Jak již předseda žalovaného uvedl v bodě 38 a 39 odůvodnění napadeného rozhodnutí, nelze *a priori* z hodnoty zakázky usuzovat, že s vyšší předpokládanou hodnotou veřejné zakázky se bude lhůta téměř automaticky prodlužovat. Je tak zavádějící žalobcovo setrvalé poukazování na skutečnost, že předpokládaná hodnota předmětné veřejné zakázky více než čtyřikrát překračuje finanční hodnotu významné veřejné zakázky dle zákona o veřejných zakázkách, když toto není pro zhodnocení přiměřenosti dané lhůty rozhodující, ale je pouze jedním z posuzovaných kritérií.
51. Obdobně je také důležité přihlížet k tomu, k jakému úkonu či v jaké fázi zadávacího řízení byla lhůta určena. V daném případě je přitom daleko významnější než předpokládaná hodnota veřejné zakázky to, že žalobce napadal lhůtu, která byla dodavatelům dána k podání žádosti o účast. Smyslem tohoto podání je přitom především prokázat splnění zadavatelem stanovených kvalifikačních předpokladů, tudíž lze říci, že jeho příprava nevyžaduje příliš náročnou administraci. Dále tato lhůta slouží potenciálním dodavatelům k tomu, aby zhodnotili, zda se do zadávacího řízení vůbec přihlásit. Zdejší soud považuje lhůtu v délce přesahující tři měsíce za více než dostatečnou dobu pro to, aby vedení v zásadě jakékoliv stavební společnosti učinilo v souvislosti s tímto racionální obchodní rozhodnutí o participaci v zadávacím řízení a současně i iniciovalo proces pro podání kvalifikované žádosti o účast v užším řízení.
52. Vzhledem k tomu, že žalobce v souvislosti s délkou lhůty pro doručení žádosti o účast neustále namítá její nedostatečnost pro sjednání financování plnění veřejné zakázky, krajský soud jej odkazuje na oznámení předběžných informací o veřejné zakázce, které bylo ve Věstníku veřejných zakázek zveřejněno dne 19. 2. 2016, tj. více než sedm měsíců před zahájením zadávacího řízení. Součástí oznámení předběžných informací bylo přitom i uvedení odhadované hodnoty veřejné zakázky, která se rovnala později stanovené předběžné hodnotě. Stejně tak oznámení obsahovalo informace o hlavních podmínkách financování. Pokud tak měl žalobce skutečně zájem ucházet se o předmětnou veřejnou zakázku, měl téměř jedenáct měsíců na to, aby inicioval jednání o financování s možnými věřiteli, přičemž nelze ani uvažovat o tom, že by tento časový úsek byl pro daný účel nedostatečný.
53. V neprospěch žalobce hovoří také ta skutečnost, že ani v námitkách proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky doručeným zadavateli, ani po celou dobu řízení před správním orgánem a ani před soudem ani jednou nenaznačil to, jak by dle jeho mínění měla

lhůta pro doručení žádostí o účast být dlouhá. Z tohoto důvodu se předmětná námitka jeví velmi účelově.

54. Stejně tak ani netvrdil (a už vůbec nedokazoval), jak konkrétně měla délka lhůty pro doručení žádostí o účast neodůvodněně zvýhodňovat vybrané dodavatele, resp. některé znevýhodňovat. Žádné objektivní zvýhodnění, příp. znevýhodnění některých dodavatelů před ostatními nebylo v průběhu správního řízení zjištěno, a ani krajský soud z jemu předložených podkladů ničeho takového neseznal. Za situace, kdy zadavatel stanovil lhůtu pro podání žádostí o účast v celkové délce 112 dnů a současně nebyly zjištěny zvláštní okolnosti případu svědčících o porušení zásad uvedených v § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, nemá krajský soud pochybnosti o přiměřenosti dané lhůty.
55. Rozhodně také nelze přisvědčit tomu, že předseda žalovaného, potažmo žalovaný, své tvrzení o dostatečnosti dané lhůty nijak argumentačně nepodložil, resp. nijak nerozvedl konkrétní faktory, které délku předmětné lhůty ovlivňují. Žalovaný v rozhodnutí prvního stupně žalobci vyložil, proč nelze při posuzování přiměřenosti dané lhůty přihlížet pouze k předpokládané hodnotě, ale je nutné brát v úvahu také účel dané lhůty a složitost úkonu, pro které je lhůta určena. Tyto faktory, a zejména tedy účel, pak rovněž zevrubně zhodnotil. Soud na tomto místě doplňuje, že pokud žalobce sám netvrdí skutečnosti (kromě finančního objemu veřejné zakázky, s čímž se předseda žalovaného dostatečně vypořádal), které by svědčily o nepřiměřenosti lhůty pro doručení žádostí o účast, nemůže očekávat, že žalovaný, příp. jeho předseda budou podrobně analyzovat každý faktor ovlivňující délky posuzované lhůty. Jak žalovaný, tak jeho předseda se s obecnými námitkami žalobce řádně vypořádali a přednesli stěžejní argumenty svědčící o dostatečnosti dané lhůty, o čemž je na základě všeho výše uvedeného přesvědčen také zdejší soud.
56. Krajský soud tak v souvislosti s námitkou nedostatečnosti lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení uzavírá, že ji vyhodnotil jako nedůvodnou.

Neúplnost kvalifikační dokumentace

57. Krajský soud shledal neopodstatněnou i žalobcovu poslední námitku vztahující se k nedostatku kvalifikační dokumentace spočívající v tom, že tato neobsahuje všechny informace podstatné pro zadávací řízení.
58. Jak již bylo podrobně uvedeno v bodech 58 – 63 odůvodnění rozhodnutí prvního stupně a v bodech 20 – 33 odůvodnění napadeného rozhodnutí, v posuzovaném případě byla veřejná zakázka zadávána v užším řízení, které se dělí na dvě fáze (srov. § 28 zákona o veřejných zakázkách). V první fázi užšího řízení zadavatel posuzuje, zda zájemci o veřejnou zakázku splnili kvalifikační předpoklady jím stanovené v kvalifikační dokumentaci. Zájemce, kteří prokázali splnění daných kvalifikačních předpokladů, zadavatel následně vyzve k podání nabídky (srov. § 28 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách), čímž je zahájena druhá fáze užšího řízení. Z § 28 odst. 4 písm. a) zákona o veřejných zakázkách přitom vyplývá, že zadávací dokumentace je součástí písemné výzvy zadavatele k podání nabídek.
59. Dle § 17 písm. f) zákona o veřejných zakázkách se pro účely tohoto zákona kvalifikační dokumentací rozumí dokumentace obsahující podrobné požadavky zadavatele na prokázání splnění kvalifikace dodavatele.
60. Odborná literatura na zpracování kvalifikační dokumentace klade takové nároky, aby v ní byly uvedeny podrobné požadavky na prokázání splnění kvalifikace na straně dodavatelů,

a to ve větší míře detailu než například v oznámení o zahájení zadávacího řízení či ve výzvě o zahájení zadávacího řízení tak, aby dodavatelé měli jasnou představu, jaké jsou na ně kladeny požadavky pro prokázání splnění kvalifikace v konkrétním zadávacím řízení (srov. PODEŠVA, Vilém a kol. *Zákon o veřejných zakázkách: komentář*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2011. K § 17).

61. Podle § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách je pak zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.
62. Ustanovení § 44 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách pak blíže specifikuje, které náležitosti musí zadávací dokumentace alespoň minimálně obsahovat. Mimo jiné mezi tyto patří také platební podmínky (viz § 44 odst. 3 písm. a) zákona o veřejných zakázkách) a technické podmínky (viz § 44 odst. 3 písm. b) zákona o veřejných zakázkách), mezi které lze beze sporu zařadit i informace o strojním vybavení a dispozici s obalovnou (srov. § 45 zákona o veřejných zakázkách).
63. Ze systematického výkladu § 17 zákona o veřejných zakázkách ve vztahu k § 28 a § 44 téhož zákona zdejšímu soudu vyplývá záměr zákonodárce oddělit kvalifikační dokumentaci od zadávací nejen formálně, ale také obsahově. Pokud by měly být informace, jak naznačuje žalobce, obligatorně obsažené v zadávací dokumentaci také součástí kvalifikační dokumentace, postrádalo by toto faktické rozdělení jakýkoliv smysl. Jak správně poznamenal žalovaný i jeho předseda, zákon o veřejných zakázkách nikde nepožaduje, aby žalobcem předkládané návrhy informací, jako jsou dispozice s obalovnou nebo způsob financování, byly v kvalifikační dokumentaci uvedeny.
64. Co se týče argumentace žalobce o „alespoň základních informacích o veřejné zakázce“, má krajský soud za to, že zadavatel skrze kvalifikační dokumentaci i pouhé oznámení o zakázce zájemcům poskytl dostatek informací, z nichž by si měl každý učinit přinejmenším obecnou představu o tom, jaké bude pro řádné plnění předmětu veřejné zakázky potřebovat zdroje, ať už interní, či externě nasmmlouvané. Zadavatel totiž potenciálním zájemcům představil jak údaje o délce úseku budované dálnice (předmětu veřejné zakázky), tak o době určené k dokončení stavby. Při obvyklé znalosti příslušných norem by si tak profesionální dodavatel s požadovanou délkou praxe měl učinit vlastní, alespoň přibližný, úsudek o tom, jaký objem materiálu bude na realizaci stavby odebírat a kolik strojů a pracovníků bude muset na stavbu uvolnit.
65. Stejně tak se zdejší soud shoduje s názorem žalovaného uvedeným v rozhodnutí prvního stupně, že podání žádosti o účast v první fázi užšího řízení potenciální dodavatele nijak nezavazuje k podání nabídky na základě zveřejněné zadávací dokumentace. Pokud mu tak podmínky představené v zadávací dokumentaci, které absentovali k dokumentaci kvalifikační, nebudou vyhovovat, nabídku nepodá. Samozřejmě však musí počítat s tím, že pokud se pro vstup do zadávacího řízení jakékoliv veřejné zakázky rozhodne, musí nést náklady s tímto spojené. Pokud by se tedy zúčastnil pouze první fáze užšího řízení, aniž by vstoupil do následující fáze (ať už volně či na základě nesplnění kvalifikačních předpokladů), náhradu vynaložených nákladů nelze po nikom požadovat. Účast dodavatele v zadávacím řízení totiž dle názoru soudu představuje běžnou míru rizika spojenou s jeho podnikatelskou činností. Nelze tak klást zadavateli k tíži, že obsahem kvalifikační

dokumentace neučinil podmínky, které jsou obligatorně součástí až zadávací dokumentace, když k tomu nebyl ze zákona povinen.

66. Rozhodně nelze přisvědčit ani té části námitky, že se předseda žalovaného neměl vyrovnat s argumentací žalobce obsažené v rozkladu, resp. v návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. Předně je nutné uvést, že pokud se vedoucí ústředního správního úřadu plně ztotožní s argumentací daného ústředního správního úřadu, není nutné, aby nadbytečně opakoval to, jak se s námitkami vypořádal původně rozhodující orgán. To by ostatně neodpovídalo ani zásadě procesní ekonomie každého správního řízení, když řízení před orgánem prvního stupně a orgánem odvolacím tvoří jeden celek (což lze bez dalšího uplatnit i na řízení o rozkladu). Pokud pak žalobce v rámci rozkladu pouze stručně a obecně zopakuje určitý výsek z argumentace obsažené v návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele a nepřednese nové námitky, není již vůbec možné shledávat pochybení předsedy žalovaného v tom, že se i on vypořádá s takovouto argumentací stručně a za pomoci odkazů na rozhodnutí prvního stupně.

V. Shrnutí a náklady řízení

67. S ohledem na vše shora uvedené dospěl soud k závěru, že rozhodnutí předsedy žalovaného, kterým byl rozklad žalobce zamítnut, bylo vydáno v souladu se zákonem a shora uvedené žalobní námitky uplatněné žalobcem nejsou důvodné. Soudu tedy nezbylo, než žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítnout.
68. Výroky o nákladech řízení mají oporu v § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce v řízení úspěšný nebyl, proto mu právo na náhradu nákladů řízení nepřisluší. Žalovanému, který měl v řízení plný úspěch, však žádné náklady spojené s tímto řízením nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly, proto soud rozhodl, že se žalovanému náhrada nákladů řízení nepřiznává.
69. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť jí soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jí náklady vznikly (§ 60 odst. 5 s. ř. s. *a contrario*).

Poučení:

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

Brno 30. července 2019

JUDr. Jaroslava Skoumalová v. r.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. H.

předsedkyně senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje P. H.