

**Středočeská vodovodní a kanalizační s.r.o.**

Krátká 187  
252 03 Řitka

**DORUČENO DATOVOU SCHRÁNKOU**

V Řitce dne 15. 10. 2021

Veřejná zakázka v koncesním řízení:

**„Provozování vodohospodářské infrastruktury ve vlastnictví obce Řitka“**

Zadavatel:

Obec Řitka, se sídlem Na Návsi 54, 252 03 Řitka  
IČO: 00241644  
(„Zadavatel“)

Zástupce zadavatele:

Vodohospodářský rozvoj a výstavba a.s., se sídlem Nábřežní 4, 150 56 Praha 5  
IČO: 47116901  
(„Zástupce zadavatele“)

Stěžovatel:

Středočeská vodovodní a kanalizační s.r.o.  
se sídlem Řitka, Krátká 187, PSČ 252 03  
IČO: 26731240  
(„Stěžovatel“)

## **Rozhodnutí o námitkách**

Dne 1. 10. 2021 byly do datové schránky Zadavatele, obce Řitka, doručeny námitky, a to v rámci koncesního řízení na služby s názvem „Provozování vodohospodářské infrastruktury ve vlastnictví obce Řitka“, uveřejněného dne 6. 9. 2021 ve Věstníku veřejných zakázek pod evidenčním číslem zakázky: Z2021-032184, označené jako „**Námitky stěžovatele proti zadávací dokumentaci dle § 241 a násl. zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v platném znění**“ (dále jen „Námitky“).

Námitky podala společnost Středočeská vodovodní a kanalizační s.r.o., se sídlem Řitka, Krátká 187, PSČ 252 03, IČO 26731240 („Stěžovatel“). Námitky směřují proti zadávacím podmínkám koncesního řízení.

Zadavatel rozhoduje v souladu s ustanovením § 245 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů („ZZVZ“), o Námitkách Stěžovatele tak, že Námitky

**odmítá.**

**I.**

### **Důvody Námitek Stěžovatele**

Stěžovatel v Námitkách dospěl k názoru, že zadávací podmínky veřejné zakázky jsou vymezeny v rozporu s právními předpisy a to nepřiměřeně, diskriminačně a netransparentně, přičemž Stěžovateli je tak fakticky omezena či přímo znemožněna řádná účast v soutěži v zadávacím řízení.

**I.1** V bodě 2.3 Námitek Stěžovatel uvádí, jakých porušení se Zadavatel dle jeho mínění dopustil:

1. ustanovení § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ, dle kterého platí, že zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti, a současně, že ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazů diskriminace;
2. ustanovení § 36 odst. 1 ZZVZ, dle kterého platí, že zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže; a
3. ustanovení § 36 odst. 3 ZZVZ, dle kterého platí, že zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele.

**I.2** V bodě 2.4 Námitky Stěžovatel shrnuje, jaká újma Stěžovateli dle jeho přesvědčení hrozí:

- újma na právech spočívající v tom, že v **domněle** omezeném soutěžním prostředí nemá možnost účastnit zadávacího řízení a není zaručeno řádné posouzení a hodnocení jeho nabídky,
- újma z nerealizovaného zisku Stěžovatele smlouvou předvídanému, resp. snížení jeho tržeb z důvodu nepřidělení veřejné zakázky v důsledku nemožnosti podat nabídku, která by potenciálně mohla být vybrána jako nejvhodnější.

**I.3** Obecná tvrzení Stěžovatele o porušení ZZVZ Zadavatelem, resp. § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ a ust. § 36 odst. 1 a 3 ZZVZ Stěžovatel konkretizuje v bodě 3.2. Námitky tak, že podává námitky proti:

I.3.1. Omezení možnosti prokázání kvalifikace prostřednictvím jiných osob/poddodavatelem (bod 2.2.3 písm. b) Zadávací dokumentace ve vztahu k bodu 4.1. Zadávací dokumentace), tj. vymezením rozsahu činností, u kterých si Zadavatele vyhradil, že nesmí být plněny poddodavatelem, pro což není podle názoru Stěžovatele žádný ospravedlnitelný důvod a upozorňujete tak na domnělé zvýhodnění velkých provozovatelů v rozporu s ustanovením § 36 odst. 1 ZZVZ;

I.3.2. Podmínkám ekonomické kvalifikace dle bodu 2.5 Zadávací dokumentace, konkrétně požadované výši ročního obrátu 20 mil. Kč bez DPH (s ohledem na předmět veřejné zakázky) a to v každém ze 3 předcházejících účetních období, což je požadavek, který dle mínění Stěžovatele nekoresponduje s předpokládaným příjmem provozovatele ve výši 48 mil. Kč za 10 let trvání koncesní smlouvy / cca 4,8 mil. Kč bez DPH ročně, což považuje Stěžovatel za neadekvátní a diskriminační a cílí tak na velké provozovatelské společnosti v rozporu s ustanovením § 36 odst. 1 ZZVZ;

I.3.3. Podmínkám technické kvalifikace dle bodu 2.6.2 Zadávací dokumentace – Seznam významných služeb, konkrétně požadavku na doložení:

- a) 2 zakázek na služby, každá spočívající v kontinuálním provozování vodovodů pro veřejnou potřebu zajišťujícího dodávku pitné vody nejméně pro 1 000 připojených obyvatel v obci, která má vodovodní síť delší než 8,0 km;
- b) 2 zakázky na služby, každá spočívající v kontinuálním provozování kanalizací pro veřejnou potřebu zajišťující odvádění odpadních vod nejméně pro 1 000 připojených obyvatel v obci, která má kanalizační síť delší než 8,0 km, z nichž alespoň u jedné služby je součástí provozované stokové sítě tlaková kanalizace delší než 4,0 km.
- c) a navíc provozování nejméně 1 čistírny odpadních vod s projektovanou kapacitou více než 2 000 EO (1 EO = 60 g BSK<sub>5</sub>/os/den), která zajišťuje čištění odpadních vod od nejméně 1 000 obyvatel napojených na kanalizaci.

Příčemž Stěžovatel považuje požadavek na doložení 2 referenčních zakázek v rozsahu dle Zadavatelem požadovaných parametrů za naddimenzovaný s ohledem na počet obyvatel obce Řitka a diskriminační a k tomu Stěžovatel uvádí, že za zcela dostačující by Stěžovatel považoval plnění 1 zakázky na služby spočívající v kontinuálním provozování vodovodů a 1 zakázky na služby spočívající v kontinuálním provozování kanalizací v uplynulých 3 letech v rozsahu dle výše uvedených parametrů. **Dle mínění Stěžovatele požadavek zjevně diskriminuje a vylučuje z účasti ve veřejné zakázce pouze Stěžovatele, který se specializuje právě na provozování vodohospodářské infrastruktury v obci Řitka, neboť Stěžovatel nemůže Zadavateli doložit plnění 2 referenčních zakázek.**

I.3.4. Podmínkám technické kvalifikace dle bodu 2.6.3 Zadávací dokumentace – Seznam významných služeb<sup>1</sup> a seznam techniků a bodů 2.6.4, 2.6.5 Zadávací dokumentace – počet zaměstnanců. Konkrétně se jedná o požadavky na předložení:

- a) seznam techniků – kteří se budou podílet na plnění Koncesní smlouvy; jmenný seznam techniků (členěný podle níže uvedených kategorií požadavků dle bodu 2.6.3.b), potvrzený osobou oprávněnou jednat za dodavatele, a
- b) osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci, vztahující se k požadovaným službám, a to jak ve vztahu k pracovníkům dodavatele, kteří se budou podílet na plnění Koncesní smlouvy, tak jejich vedoucím pracovníkům, splňující níže uvedené minimální požadavky Zadavatele:
  - o b1) nejméně 2 zaměstnanci s vysokoškolským vzděláním v akreditovaném studijním programu, obsahově zaměřeném na stavebnictví, vodní hospodářství nebo chemicko - technologické procesy úpravy vod a jejich čištění a minimální praxí 10 let v oboru provozování vodovodů a kanalizací; z nichž bude nejméně:
    - b1.1 – 1 vedoucí zaměstnanec řízení provozu ČOV nebo technolog ČOV (za posledních 10 let praxe se kontinuálně nejméně 5 let aktivně podílel na řízení provozu ČOV nebo technologických procesů čištění odpadních vod na ČOV s projektovanou kapacitou nejméně 2 000 EO (1 EO = 60 g BSK5/os/den)
    - b1.2 – 1 vedoucí zaměstnanec řízení provozu stokové sítě a/nebo vodovodní sítě

Stěžovatel ve vztahu k výše uvedeným požadavkům namítá, že související vodoprávní legislativa (zákon č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích, v platném znění) nepožaduje žádné kvalifikační předpoklady pro výkon provozování vodohospodářské infrastruktury, vyjma odborného zastřešení provozovatele „odborným zástupcem“ (§ 6 zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích, v platném znění), jehož Stěžovatel jako stávající provozovatel pro danou velikostní kategorii provozu má a využívá. Legislativní předpoklady pro provozování jsou tedy splněny, požadavky Zadavatele nad rámec zákonných požadavků jsou nepřiměřené a diskriminační.

Stěžovatel nerozumí požadavku Zadavatele, proč musí být zvlášť pozice vedoucího řídicího pracovníka s VŠ vzděláním pro provoz ČOV a stokové nebo vodovodní sítě. Charakter provozu infrastruktury Řitka si to nevyžaduje. Technologická náročnost provozu je minimální. Do vodovodu Řitka se předává z mníšeckého přivaděče již upravená pitná voda, která si nevyžaduje žádnou další úpravu v místě provozovatelem, pouze postchloraci, charakter celého provozu dokáže řídit jeden technolog. Další 3 pracovníci se SŠ vzděláním jsou zcela nadbyteční a požadavek Zadavatele je tak diskriminační - upřednostňující velké provozovatele. Není navíc definováno, čím se mají tyto pracovníci zabývat, a proč je u nich vyžadováno SŠ vzdělání u nedefinovaných pracovních pozic.

Celkový požadovaný počet zaměstnanců — 6, tak jak jej Zadavatel požaduje v bodě 2.6.5 zadávací dokumentace je rovněž zcela nadsazený, neboť dle zkušeností Stěžovatele je zcela dostačující pro zajištění infrastruktury počet 3 zaměstnanců - ostatní by byly zcela nadbyteční.

**I.5** V bodě IV. Námitek Stěžovatel shrnuje, čeho se domáhá. Jedná se stručně řečeno o to, aby:

- a) Zadavatel bez zbytečného odkladu po obdržení námitek přijal opatření k nápravě výše označených vad a aby změnil zadávací podmínky a technické a ekonomické kvalifikační předpoklady v tom smyslu, že:
  - zadavatel umožní prokázání části kvalifikace pomocí poddodavatelů,
  - k prokázání ekonomické kvalifikace bude tvořit přílohu zadávací dokumentace čestné prohlášení, eventuálně bude požadován roční obrát jen ve výši 5 mil. Kč,
  - v seznamu významných služeb postačí 1 zakázka na služby spočívající v kontinuálním provozování vodovodů, 1 zakázka na služby spočívající v kontinuálním provozování kanalizací a 1 zakázka na provozování čistírny odpadních vod

---

<sup>1</sup> Chybně uvedeno

- v seznamu techniků bude požadován jen 1 technik s VŠ vzděláním a dále 2 zaměstnanci s praxí v oboru alespoň 5 let, přičemž počet zaměstnanců bude snížen na 3
- b) Pokud by nebylo možno zadávací podmínky změnit (zejména z časových důvodů), nechť zadavatel zadávací řízení zruší a vyhlásí nové.

## II.

### Odůvodnění rozhodnutí

Zadavatel odmítá Námitky Stěžovatele v celém jejich rozporu jako bezpředmětné s níže uvedeným odůvodněním, ve kterém se podrobně zabývá jednotlivými výhradami Stěžovatele proti kvalifikačním požadavkům veřejné zakázky, tak jak jsou uvedeny v Námitkách a výše uvedeném shrnutí.

K obecným námitkám proti domnělému porušení ZZVZ z hlediska zásad transparentnosti a přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace a dále z hlediska konkurenční výhody velkých dodavatelů:

- Stěžovatel na jedné straně poukazuje, že zadávací podmínky poskytují určitým dodavatelům konkurenční výhodu a vytváří bezdůvodné překážky hospodářské soutěže, avšak na druhé straně argumentuje diskriminací vlastní osoby, neboť sám nesplňuje podmínky ekonomické a technické kvalifikace.
- Zcela nesprávné jsou myšlenkové postupy a závěry Stěžovatele, když porovnává zadávací podmínky a kvalifikační požadavky aktuálního zadávacího řízení s podmínkami a požadavky předcházejícího výběrového řízení na provozování vodohospodářské infrastruktury (dále též jen „VHI“). Stěžovatel na základě srovnání těchto dvou předmětů i rozsahem odlišných řízení dovozuje nepřiměřenost zadávací dokumentace, Stěžovatel si však musí být vědom, že v případě předchozího výběrového řízení organizovaného před 6 lety se jednalo o tzv. koncesi malého rozsahu mimo režim tehdy platného koncesního zákona<sup>2</sup> a mimo režim upravující podmínky pro výběr provozovatelů vodohospodářské infrastruktury v rámci projektů Operačního programu Životní prostředí („OPŽP“).<sup>3</sup> Procesní postupy a zákonné požadavky kladené na obě řízení jsou zcela odlišné a vzájemně neporovnatelné.

Zadavatel poukazuje na rozhodnutí ÚOHS č.j. ÚOHS-S0005/2019/VZ-04524/2019/533/BKu, v němž je mj. konstatováno, že zadavatel má právo stanovit technické podmínky odlišně od dříve stanovených technických podmínek pro totožný předmět veřejné zakázky (s odkazem na § 36 odst. 3 ZZVZ).

Skutečnost, jakým způsobem zadavatel stanovil zadávací podmínky v předchozím zadávacím řízení je zcela nepodstatná, a to dokonce i z důvodu, že se věcně nejedná o totožné předměty plnění (v mezidobí např. došlo k rekonstrukci a rozšíření kapacity ČOV). Aktuální veřejná zakázka je totiž zadávána ve zcela novém a samostatném zadávacím řízení a v něm rovněž Zadavatel znovu a samostatně vymezil jednotlivé zadávací podmínky (např. včetně požadavků na technickou kvalifikaci) dle svých aktuálních potřeb a požadavků, což je jeho právem.

- Stanovení zadávacích podmínek je nejen v kompetenci Zadavatele, ale u této veřejné zakázky, jejíž součástí je provozování vodohospodářské infrastruktury realizované za podpory Evropské unie v rámci Operačního programu Životní prostředí 2014-2020, se zadávací podmínky a koncesní řízení řídí rovněž dokumentem „Pravidla pro žadatele a příjemce podpory v Operačním programu Životní prostředí pro období 2014-2020“ ve znění platném ke dni zahájení koncesního řízení. Schválení zadávací dokumentace je tak v gesci Státního fondu životního prostředí ČR (dále též jen „SFŽP“), který právě přiměřenost podmínek kvalifikace posuzuje.

<sup>2</sup> Zákon č. 139/2006 Sb., o koncesních smlouvách a koncesním řízení.

<sup>3</sup> Rovněž v čl. 1.3.7. zadávací dokumentace je konstatováno, že z důvodu podpory financování vodohospodářské infrastruktury obce Řitka, projektu „Intenzifikace ČOV Řitka“ (Reg.č. CZ.05.1.3//0.0/0.0/16\_042/0004666) z prostředků Evropské unie v rámci Operačního programu Životní prostředí 2014-2020 (OPŽP), se zadávací podmínky a koncesní řízení řídí rovněž dokumentem „Pravidla pro žadatele a příjemce podpory v Operačním programu Životní prostředí pro období 2014-2020“ ve znění platném ke dni zahájení koncesního řízení.

Zadavatel v rámci dosavadního procesního postupu v koncesním řízení splnil veškeré podmínky, vyplývající z části osmé ZZVZ – Postup pro zadávání koncesí:

- Oznámení o zahájení uveřejněno ve Věstníku VZ dne 6.9.2021 pod evidenčním č. VZ: Z2021-032184 (vč. nepovinného uveřejnění v Úředním věstníku EU) – které je výzvou k podání žádostí o účast,
- Dne 6.9.2021 byla na profilu Zadavatele uveřejněna kompletní zadávací dokumentace
- Do termínu pro podání Žádostí o účast, tj. do 4.10.2021 byly podány celkem 2 žádosti o účast, které Zadavatel dne 5.10.2021 odtajnil.

V této souvislosti Zadavatel uvádí, že zadávací dokumentace (včetně požadavků na kvalifikaci) **řádně prošla ex ante kontrolou ze strany SFŽP** (tj. kontrolu zadávacích podmínek ještě před zahájením zadávacího řízení), přičemž byl konstatován **naprostý soulad** s Pravidly pro žadatele a příjemce podpory z OPŽP 2014-2020. V tomto rozhodnutí o námitkách bude Zadavatel poukazovat kromě znění ZZVZ též na znění Metodiky pro žadatele Rozvádějící podmínky přílohy č. 6 Programového dokumentu OPŽP (Podmínky přijatelnosti vodohospodářských projektů pro Operační program životní prostředí v programovacím období 2014 - 2020) – dále též jen „**Metodika**“<sup>4</sup>.

Z výše uvedeného postupu vyplývá **nezpochybnitelná transparentnost zadávacího řízení**. Zadavatel by měl vždy stanovit přiměřené technické kvalifikační předpoklady, které zajistí, že účastník má dostatečné personální a technické zázemí pro plnění předmětu provozní smlouvy. Zadavatel se obecně domnívá, že kvalifikační kritéria jsou zcela standardní rozsahu a složitosti této veřejné zakázky, a že nejsou nepřiměřená ve vztahu k předmětu provozní smlouvy. Zadavatel považuje za nezbytné **zdůraznit**, že nikoliv každá podmínka, která omezuje konkrétního dodavatele v podání nabídky (žádosti o účast), **je a priori v rozporu se ZZVZ**.

- Zadavatel uvádí, že z okruhu potenciálních dodavatelů působících na území regionu, **může dané podmínky kvalifikace splnit celá řada dodavatelů**, kteří jsou spíše středními či menšími provozními společnostmi. Zadávací podmínky tak rozhodně nejsou nastaveny tak, aby se zadávacího řízení mohly účastnit pouze velcí dodavatelé, jak účelově a nesprávně tvrdí Stěžovatel.

Ke konkrétním Námitkám Zadavatel sděluje:

- **Add I.3.1 výše: Omezení možnosti prokázání kvalifikace prostřednictvím jiných osob/poddodavatelem** (bod 2.2.3 písm. b) zadávací dokumentace ve vztahu k bodu 4.1. zadávací dokumentace), tj. vymezením rozsahu činností, u kterých si Zadavatele vyhradil, že nesmí být plněny poddodavatelem, pro což není podle názoru Stěžovatele žádný ospravedlnitelný důvod.

Zadavatel sděluje, že omezil možnost využití poddodávek tak, aby stěžejní činnosti (stanovené v čl. 4.1. zadávací dokumentace) vykonával skutečně vybraný dodavatel, neboť jinak by docházelo k obcházení smyslu a podstaty provozování. V tomto smyslu zadavatel odkazuje na **vzorová smluvní ujednání pro smlouvy o provozování vodovodů a kanalizací (dále jen „VSU“)** v rámci implementace Přílohy č. 6 Programového dokumentu Operačního programu Životní prostředí (dále jen Příloha č. 6 PD OPŽP), která byla vytvořena **Státním fondem životního prostředí ČR** (dále jen „**SFŽP**“) s cílem poskytnout konečným příjemcům nezávazný, inspirativní smluvní text pro splnění podmínek Přílohy č. 6 PD OPŽP, a to při plném respektování oborových předpisů České republiky, právních předpisů v oblasti veřejného zadávání, obecné cenové regulace a obecných právních předpisů České republiky<sup>5</sup>. Článek 15.2 VSU stanoví, že „*Provozovatel nesmí bez předchozího souhlasu Vlastníka pověřit třetí osobu prováděním činností, kterými bezprostředně realizuje dodávky pitné vody nebo odvádění a čištění odpadních vod v rozsahu specifikovaném v Příloze č. [10] ke Smlouvě*“. Příloha č. 10 následně obsahuje demonstrativní výčet pojmu provozování ve

<sup>4</sup> Ke stažení zde: <https://www.opzp.cz/dokumenty/detail/?id=676>

<sup>5</sup> Ke stažení zde: <https://www.opzp.cz/dokumenty/detail/?id=826>

smyslu ZVaK a to mnohem podrobnějším způsobem, než k jakému přistoupil Zadavatel v čl. 4.1. zadávací dokumentace.

Zadavatel shrnuje, že omezení možnosti využití poddodavatelů se týká především klíčového „provozování“ infrastruktury; další činnosti neuvedené v čl. 4.1. zadávací dokumentace již mohou být zajištěny externími poddodavateli. Takový postup výslovně připouští ZZVZ, zákaz pověřit provozováním třetí osobu je naprosto v souladu s programovými dokumenty a doporučeními SFŽP.

Zadavatel se při tvorbě zadávacích podmínek plně řídil § 105 odst. 2 ZZVZ, který stanoví, že v případě veřejné zakázky na služby mohou zadavatelé v zadávací dokumentaci požadovat, aby zadavatelem určené významné činnosti při plnění veřejné zakázky byly plněny přímo vybraným dodavatelem. Je plně na rozhodnutí zadavatele aby zvažil a určil, které části považuje za významné, jedná se formálně o tzv. vyhrazená plnění. Tyto významné činnosti, které musí být plněny přímo vybraným dodavatelem, jsou v zadávací dokumentaci určeny věcně, nikoliv např. procentním podílem z plnění veřejné zakázky či jiným obecným a nekonkrétním způsobem, což by bylo v rozporu se ZZVZ.

Provozování vodovodů a kanalizací pro veřejnou potřebu zahrnuje veškeré činnosti, které pod tento pojem přiřazuje zákon č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích pro veřejnou potřebu (dále též jen „ZVaK“). Zahrnuje jednak činnosti, které ZVaK označuje jako povinnosti vlastníka VHI a dále činnosti, resp. povinnosti provozovatele. V příslušných ustanoveních ZVaK jsou vyjmenovány činnosti při provozování VHI, u kterých je účelné, aby je vlastník na základě smluvního vztahu převedl na provozovatele, neboť provozovatel disponuje pro jejich výkon odborností, znalostmi, zkušenostmi, technickým vybavením a může je tedy vykonávat odborně a efektivně.

Oprávněným zájmem Zadavatele, jako vlastníka vodohospodářského majetku, je dosažení co nevyšších standardů kvality služeb provozování VHI za co nejnižší ceny vodného a stočného pro odběratele, při současném zabezpečení dlouhodobé udržitelnosti stavu vodohospodářského majetku. Toho lze dosáhnout výběrem odborného, kvalifikovaného a zkušeného dodavatele služeb provozování v rámci probíhajícího koncesního řízení. Je proto zcela legitimní, že Zadavatel má zájem, aby služby provozování byly zajišťovány takto vybraným dodavatelem komplexně, vlastními kapacitami a za tím účelem má v souladu s § 105 odst. 2 ZZVZ zákonnou možnost si v zadávacích podmínkách vyhradit, které činnosti pro plnění veřejné zakázky musí být plněny přímo vybraným dodavatelem.

S požadavkem na získání nabídky od odborného, kvalifikovaného a zkušeného dodavatele služeb provozování souvisí i nastavení přiměřených požadavků na technickou kvalifikaci dodavatele, odpovídající předmětu veřejné zakázky, tj. s ohledem na její rozsah, složitost a technickou náročnost – viz níže. V souladu s komentářovou literaturou<sup>6</sup> platí v případě výhrady podle § 105 odst. 2 ZZVZ, že jsou-li zadavatelem vyhrazeny významné činnosti, jež může plnit pouze přímo vybraný dodavatelé, není možné prokazovat prostřednictvím jiných osob dle § 83 ZZVZ tuto část kritérií (požadavků) na kvalifikaci, která se těchto významných činností týká. Vyhrazené činnosti musí prokázat osoba, jež bude dané činnosti také fakticky plnit. Je zcela v oprávněném zájmu Zadavatele požadovat, aby dodavatel (účastník zadávacího řízení) prokázal, že má s vyhrazenými významnými činnosti zkušenost, sám je realizoval a nevykonává výhradně tzv. manažerský dohled, případně se na realizaci nepodílí jen jako zprostředkovatel služeb pro další dodavatele v řetězci. Tento požadavek zdůrazňuje i analogicky Metodika, která uvádí v části věnované modelu samostatného provozování, kde je popisováno možné obcházení podmínek právě přenosem „převážné části provozu vodohospodářské infrastruktury na jiné dodavatele, subdodavatele apod. pokud (sub)dodavatel v podstatných aspektech zajišťuje nepřetržitou dodávku, kontrolu a kvalitu pitné vody, měří objem dodané pitné vody, (resp. v podstatných aspektech zajišťuje odvod a zneškodňování odpadních vod a zjišťuje jejich objem a míru znečištění); dále zajišťuje údržbu infrastruktury, odstraňuje příčinu přerušení nebo omezení dodávky pitné vody nebo odvádění odpadních vod, zajišťuje administraci provozu, poskytuje služby odběratelům apod.“

<sup>6</sup> Dvořák a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek, 2017

Jak uvádí **rozhodovací praxe ÚOHS** (viz rozhodnutí sp.zn. ÚOHS-S0424/2020/VZ) v obecné rovině lze významné činnosti charakterizovat jako ty, jež nemůže plnit jakýkoli dodavatel působící v konkrétním oboru, ale pouze ten, který je vysoce kvalifikovaným odborníkem se speciální kvalifikací, zkušenostmi a schopnostmi. Takové omezení není bezúčelné; s ohledem na měnící se (bez výjimky zpřisňující se) legislativu a požadavky na kvalitu a bezpečnost dodávek vodárenských služeb. **Nelze operovat ani odkazem na parametry předchozích či obdobných zakázek.** Taktéž zadavatel nemůže vycházet z tvrzení, že má konkrétní dodavatel (ať už jím je či není Stěžovatel) minimální či žádné negativní zkušenosti se svými poddodavateli, resp., že je spolupráce s těmito poddodavateli z jeho pohledu bezproblémová.

**Zadavatel je přesvědčen**, že postup dle § 105 odst. 2 ZZVZ **není bezdůvodný**, jak tvrdí Stěžovatel. Ve smyslu výše uvedeného je účelem poddodavatelského omezení získání zvýšené kontroly a dohledu nad zásadními částmi plnění veřejné zakázky. Při vymezení významných činností pak **Zadavatel postupoval pečlivě a bral v úvahu jak své zkušenosti, tak metodické pokyny a profesní standardy oboru** vodovodů a kanalizací, zejména věcným a konkrétním vymezením jednotlivých činností včetně všech potřebných souvztažností (technickou kvalifikaci z toho nevyjímaje).

- **Add I.3.2 výše: Námitky Stěžovatele proti podmínkám ekonomické kvalifikace dle bodu 2.5 Zadávací dokumentace**, konkrétně proti **požadované výši ročního obrátu 20 mil. Kč bez DPH** (s ohledem na předmět veřejné zakázky) a to v každém ze 3 předcházejících účetních období, vyvrací Zadavatel s poukázáním na splnění zákonného ustanovení dle § 78 odst. 2 ZZVZ, tj. stanovení minimální výše obrátu nepřesahující dvojnásobek předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Hodnotu veřejné zakázky zde představuje hodnota koncese ve smyslu § 175 ZZVZ a je stanovena jako předpokládaný celkový obrát dodavatele (budoucího provozovatele) za služby odpovídající předmětu Koncesní smlouvy bez daně z přidané hodnoty za dobu jejího trvání a činí: **48 860 000,- Kč**. Z toho vyplývá, **že požadovaná výše ročního obrátu** je vztažena **k předpokládané hodnotě koncese**, nikoliv předpokládaným příjmům dodavatele za 1 rok plnění koncesní smlouvy, jak mylně uvádí Stěžovatel.

Požadovaná výše ročního obrátu dle podmínek bodu 2.5.1 b) zadávací dokumentace představuje méně než polovinu předpokládané hodnoty veřejné zakázky, resp. hodnoty koncese, což dle Zadavatele nelze považovat za nepřiměřený kvalifikační požadavek. Zadavatel by mohl dle dikce § 78 odst. 2 ZZVZ požadovat výši ročního obrátu ještě daleko vyšší než 20 mil. Kč, a to čistě teoreticky až do výše 97 mil. Kč. Požadavek je tak na dolní hranici (obvyklých) požadavků, přihlédneme-li k zavedené oborové praxi. Současně Zadavatel provedl i kontrolu, zda lze požadavek uvedený v bodu 2.5.1 b) zadávací dokumentace vztáhnout ke službám provozování vodovodů a kanalizací (tedy obrát požadovaný s ohledem na předmět veřejné zakázky/koncese). ZZVZ sice v tomto ohledu jednoznačně nedefinuje, zda limitace dvojnásobkem předpokládané hodnoty platí i pro takový obrát či nikoliv. V souladu s názory odborné veřejnosti a autorů komentářů se praxe shoduje na principu analogie, kdy není důvod, aby byly požadavky na limitaci požadavků na minimální výši obrátu přísnější u specifického (specializovaného) obrátu oproti obrátu obecnému a tudíž platí i pro takový specializovaný či specifický obrát (při zachování toho, že předmětové vymezení požadavku na specializovaný obrát bude odpovídat celému předmětu veřejné zakázky).

K otázce, zda je možné prokázat ekonomickou kvalifikaci prostřednictvím poddodavatele, Zadavatel uvádí, že takový postup je s ohledem na aktuální rozhodovací praxi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže přípustěn a současně vyplývá z § 83 ZZVZ i z bodu 2.2.3. písm. b) zadávací dokumentace. Zadavatel si proto není vědom žádné nejasnosti týkající se ekonomické kvalifikace. Je však třeba zdůraznit, že jiná osoba, jejíž prostřednictvím dodavatel prokazuje ekonomickou kvalifikaci podle § 78 ZZVZ, musí nést společnou a nerozdílnou odpovědnost za plnění veřejné zakázky.

- **Add I.3.3 výše: Námitky Stěžovatele proti podmínkám technické kvalifikace dle bodu 2.6 Zadávací dokumentace**, konkrétně proti **požadovanému počtu referenčních služeb**, ve kterém Zadavatel pro splnění podmínek účasti v koncesním řízení požaduje, aby dodavatel za poslední 3 roky prokázal zkušenosti s kontinuálním provozováním nejméně 2 vodovodů pro

veřejnou potřebu a 2 kanalizací pro veřejnou potřebu a 1 ČOV, vše s parametry uvedenými v bodě 2.6.2 a) – c) zadávací dokumentace.

Zadavatel konstatuje, že Stěžovatel nemá výhrady proti požadovaným parametrům jednotlivých služeb, ale jejich počtu, přičemž za dostačující by považoval požadavek na doložení pouze po 1 zakázce na službu provozování vodovodu, službu provozování kanalizace (daných parametrů) s tím, že k požadavku na službu provozování ČOV se nevyjadřuje. Ve skutečnosti se tak Stěžovatel nepřímo domáhá toho, aby za dostatečnou technickou kvalifikaci dodavatele dle § 79 odst.2, písm. b) ZZVZ Zadavatel uznal pouze zkušenosti dodavatele s provozováním vodohospodářské infrastruktury obce Řitka, kterou Stěžovatel jako stávající provozovatel v současnosti provozuje, což vcelku irelevantně uvádí jako svou specializaci.

Zadavatel tedy v této souvislosti odmítá, že by počet a rozsah referenčních zakázek na služby provozování vodovodů a kanalizací specifikované v bodě 2.6.2 zadávací dokumentace, vyjadřující minimální požadavky na prokázání zkušeností dodavatele s poskytováním služeb odpovídajících předmětu této veřejné zakázky, mohl být považován za diskriminační.

Zadavatel **poukazuje na skutečnost, že současný způsob provozování VHI obce Řitka, na který se Stěžovatel v námitkách odvolává, není relevantním argumentem Stěžovatele pro posuzování přiměřenosti kvalifikačních požadavků pro toto koncesní řízení. Zadavatel hledá stabilního a kvalifikovaného partnera, který občanům obce zajistí kvalitní servis** a který bude schopen odborně i manažersky zajistit provoz VHI, resp. dodávky pitné vody coby strategické komodity a odvádění a čištění odpadních vod. Takovýto cíl Zadavatele, tzn. získat profesně zdatného dodavatele s příslušnou odbornou kvalifikací a zkušenostmi, je zcela legitimní. Zadavatel při stanovení kvalifikačních požadavků nehodnotil ani neověřoval, který konkrétní dodavatel kvalifikaci splní, a který nikoli. Zadavatel nastavil kvalifikaci pouze s ohledem na předmět a rozsah budoucího plnění, tedy přesně tak, jak to stanoví ZZVZ a dokumenty SFŽP. Zadavatel má povinnost strukturovat požadavky na obsah zadávací dokumentace, včetně technické kvalifikace nezávisle na stávajícím dodavateli.

V žádném případě nelze považovat požadavek na počet referenčních služeb za nepřiměřeně vysoký, neboť jeho splnění je možné případně prokázat buď jednotlivými zakázkami nebo společně v rámci i pouze 2 zakázek, tj. 1 službou zahrnující společné provozování vodovodu, kanalizace a ČOV daných parametrů, a 1 další službou na provozování vodovodu a kanalizace daných parametrů, které ani nedosahují parametrů stávající VHI obce Řitka. I pokud bychom se na požadavky stanovené Zadavatelem dívali optikou Stěžovatele, který brojí proti takto vymezeným požadavkům, tak by se v jeho případě jednalo o 1 další zakázku na provozování vodovodu a kanalizace, kterou v uplynulých 3 letech zajišťoval pro jiného objednatele, než je Zadavatel, což rozhodně nelze považovat za „naddimenzované“ či diskriminační kritérium technické kvalifikace.

V neposlední řadě Metodika k počtu referenčních zakázek uvádí, že doporučený počet je 1 až 3 referenční zakázky a že parametry požadovaných referenčních zakázek nemůžou být přísnější (vyšší), než jaký je rozsah provozované vodohospodářské infrastruktury. Zadavatel i toto pravidlo vůči jak počtu zásobovaných obyvatel, tak délce vodovodní sítě, kanalizační sítě a projektované kapacity ČOV, dodržel.

- **Add I.3.3 výše: Námitky Stěžovatele proti podmínkám technické kvalifikace dle § 79 písm. c), d), i) ZZVZ v rozsahu minimálních požadavků Zadavatele stanovených v bodech 2.6.3 – 2.5.5 zadávací dokumentace, tedy proti:**
  - **požadavkům na počet pracovníků**, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky (**seznam techniků**), v počtu 5 pracovníků vč. vedoucích pracovníků,
  - **požadavkům na vzdělání a odbornou kvalifikaci**, vztahující se k požadovaným službám ve smyslu § 79 písm. d) ZZVZ a bodu 2.6.3. b) a 2.6.4. zadávací dokumentace, konkrétně proti požadavku na 2 zaměstnance se vzděláním VŠ v odpovídajícím oboru s požadovanou praxí a zkušenostmi ve vztahu k obdobným službám,
  - **požadavkům na doložení průměrného počtu zaměstnanců dodavatele** ve smyslu § 79 písm. i) ZZVZ a bodu 2.6.5. b) zadávací dokumentace, konkrétně proti požadavku, aby průměrný počet zaměstnanců dodavatele činil v každém z posledních 3 letech nejméně 6 osob.



Zadavatel uvádí, že požadavek na 2 pracovníky s vysokoškolským vzděláním s odpovídající kvalifikací (včetně technologa ČOV) je zcela obvyklý. Stejně tak požadavek na 3 pracovníky se středoškolským vzděláním a pětiletou praxí v oboru nelze požadovat za diskriminační vzhledem k odborné náplni služeb provozovatele. Metodika uvádí jako vhodné kvalifikační kritérium dokonce požadavek na 3 osoby s vysokoškolským vzděláním. Je nesporné, že nositelem požadované odbornosti, zkušeností a kvalifikace dodavatele je jeho odborný personál. Z hlediska požadované minimální úrovně vedoucích pracovníků, kteří budou odpovědní za řízení provozu ČOV nebo řízení technologie ČOV, řízení provozu stokové sítě a/nebo vodovodní sítě nelze považovat požadavky na 2 pracovníky s vysokoškolským vzděláním alternativně v oborech stavebnictví / vodní hospodářství / nebo chemicko – technologické procesy úpravy a čištění vod s minimálně 10letou praxí v oboru vodovodů a kanalizací za nadbytečný a diskriminační.

V personálním zabezpečení provozování vodohospodářské infrastruktury musí být zajištěna zastupitelnost pracovníků na úrovni řízení provozu vodohospodářské infrastruktury, včetně řízení provozu ČOV a technologického řízení ČOV. Argumentace Stěžovatele, že by mělo postačovat odborné zastřešení provozovatele „odborným zástupcem“ ve smyslu § 6 ZVaK, je podceněním oprávněných potřeb Zadavatele na dostatečnou kvalitu služeb provozování jeho vodohospodářského majetku.

Zadavatel sděluje, že rovněž i požadavek na průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele v počtu 6 osob je zcela adekvátní. Stěžovatel namítá, že by stačily vzhledem k charakteru provozu jen 3 osoby. Zadavatel o tom není přesvědčen a argumentaci Stěžovatele neuznává, neboť 6 osob je skutečně minimum pro to, aby byla infrastruktura provozována řádně. Jedná se o počet v řádu jednotek, nikoliv ani nízkých desítek osob. **Personální požadavky by měly vždy odpovídat rozsahu infrastruktury a náročnosti jejího provozování.** Účelem tohoto požadavku a jeho minimální úrovně je opět získání nabídky od takového dodavatele, který má **potřebné personální zázemí pro plynulé poskytování služeb provozování** v potřebné odpovídající kvalitě. Metodika uvádí jako vhodné kvalifikační kritérium dokonce požadavek na 10 zaměstnanců. Zadavatel se v souladu s oborovými doporučeními opět drží spíše při nižší hranici, resp. pod ní, avšak současně vymezuje podmínky zcela v souladu se svými znalostmi a potřebami vyplývajícími z rozsahu majetku, který má být předmětem poskytovaných služeb.

### III.

#### Závěr

Na základě výše uvedeného Zadavatel neshledal důvody pro vyhovění Námitkám a Námitky odmítá.

### IV.

#### Poučení

Stěžovatel je oprávněn podle § 250 odst. 1 ZZVZ proti úkonům Zadavatele podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to ve lhůtě podle § 251 odst. 2 ZVZZ, tj. 10 kalendářních dnů ode dne doručení rozhodnutí, ve kterém Zadavatel Námitky odmítl. Návrh musí být v téže lhůtě doručen ve stejnopisu Zadavateli.

Za obec Řitka

.....  
Mgr. Kamil Abbid, starosta