Toto rozhodnutí bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-R156/2009/VZ-10445/2010/310-ASc ze dne 15. 7. 2010 a nabylo právní moci dne 19. 7. 2010.

UOHSX001CO6F

Č. j.ÚOHS-S131/2/09-9926/2009/530/RPá V Brně dne 9. října 2009

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 25.5.2009 na návrh ze dne 25.5.2009, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Ministerstvo financí, IČ 00006947, se sídlem Letenská 15, 118 10 Praha 1, zastoupená Ing. Eduardem Janotou, ministrem,

navrhovatel – společnosti

- P-D Industriegesellschaft mbH, se sídlem Wetro Siedlung 31-32, 02699 Puschwitz, Spolková republika Německo, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 29.6.2009 Mgr. Ing. Antonínem Továrkem, advokátem, AK Továrek, Horký a partneři, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 1844/28, 602 00 Brno,
- STAVOPROGRES BRNO, spol. s r. o., IČ 60701455, se sídlem Kabátníkova 2, 602 00 Brno, za niž jedná Ing. Josef Kavalec, jednatel, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 2.7.2009 Mgr. Ing. Antonínem Továrkem, advokátem, AK Továrek, Horký a partneři, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 1844/28, 602 00 Brno,

které podaly na základě smlouvy o sdružení ze dne 5.2.2009 společnou žádost o účast,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Odstranění některých ekologických zátěží vzniklých před privatizací“ zadávané v užším řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 15.12.2008 pod ev. č. 60026142 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16.12.2008 pod ev. č. 2008/S 244-325230,

rozhodl takto:

Správní řízení **se podle § 114 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů zastavuje**.

Odůvodnění

Česká republika – Ministerstvo financí, IČ 00006947, se sídlem Letenská 15, 118 10 Praha 1 (dále jen „zadavatel“), podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), uveřejnila v informačním systému o veřejných zakázkách dne 15.12.2008 pod ev. č. 60026142 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16.12.2008 pod ev. č. 2008/S 244-325230 oznámení užšího řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Odstranění některých ekologických zátěží vzniklých před privatizací“.

V kvalifikační dokumentaci (dále také „KD“), článku 6, zadavatel následujícím způsobem vymezil požadavky na profesní, ekonomické, finanční a technické kvalifikační předpoklady.

(začátek citace)…„*6.1.1. Výpis z obchodního rejstříku či jiné obdobné evidence*

Splnění profesního kvalifikačního předpokladu dle § 54 písm. a) Zákona o VZ prokáže zájemce, který předloží výpis z obchodního rejstříku, pokud je v něm zapsán, či výpis z jiné obdobné evidence, pokud je v ní zapsán. Výpis z obchodního rejstříku nesmí být k poslednímu dni, ke kterému má být prokázáno splnění kvalifikace, starší 90 kalendářních dnů.

6.1.2. Doklady o oprávnění k podnikání

Splnění profesního kvalifikačního předpokladu dle § 54 písm. b) Zákona o VZ prokáže zájemce, který předloží doklad o oprávnění k podnikání podle zvláštních právních předpisů v rozsahu odpovídajícím předmětu veřejné zakázky, zejména doklad prokazující příslušné živnostenské oprávnění či licenci.
Zadavatel požaduje, aby zájemce předložil oprávnění k podnikání alespoň pro následující činnosti:

a) nakládání s odpady (vyjma nebezpečných);

b) podnikání v oblasti nakládání s nebezpečnými odpady;

c) geologické práce;

d) projektovou činnost ve výstavbě;

e) přípravné stavební práce a specializované stavební činnosti;

f) provádění staveb, jejich změn a odstraňování;

g) poradenskou a konzultační činnost, zpracování odborných studií a posudků;

h) testování, měření, analýzy a kontroly;

i) silniční motorovou dopravu nákladní vnitrostátní provozovanou vozidly o největší povolené hmotnosti nad 3,5 tuny.

6.1.3. Doklady osvědčující odbornou způsobilost zájemce

Splnění profesního kvalifikačního předpokladu dle § 54 písm. d) Zákona o VZ prokáže zájemce, který předloží doklady osvědčující odbornou způsobilost zájemce nebo osoby, jejímž prostřednictvím odbornou způsobilost zabezpečuje, je-li pro plnění veřejné zakázky nezbytná podle zvláštních právních předpisů.

Zadavatel požaduje, aby zájemce předložil následující doklady k osvědčení odborné způsobilosti, které zadavatel považuje pro plnění veřejné zakázky za nezbytné podle zvláštních

právních předpisů, přičemž nedisponuje-li zájemce některým z těchto dokladů sám, učiní tak alespoň ve vztahu ke každé osobě, uvedené v seznamu předkládaném ve smyslu odst. 6.3.3. této KD, je-li takový doklad ve vztahu k takové osobě dle odst. 6.3.3. této KD vyžadován:

a) Osvědčení o autorizaci v oboru pozemní stavby, které vydává Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě podle 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 autorizovaných osob“);

b) Osvědčení o autorizaci v oboru stavby vodního hospodářství a krajinného inženýrství, které vydává Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě podle Zákona o výkonu povolání autorizovaných osob;

c) Osvědčení o autorizaci v oboru geotechnika, které vydává Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě podle Zákona o výkonu povolání autorizovaných osob;

d) Osvědčení Ministerstva životního prostředí ČR o odborné způsobilosti pro geologické práce vydané dle vyhlášky č. 206/2001 Sb., o osvědčení odborné způsobilosti projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, ve znění pozdějších předpisů, osvědčující odbornou způsobilost projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, a to pro obor hydrogeologie dle § 2 odst. 2 písm. c) této vyhlášky (tato vyhláška navazuje na zákon č. 62/1988 Sb., o geologických pracích, ve znění pozdějších předpisů);

e) Osvědčení Ministerstva životního prostředí ČR o odborné způsobilosti pro geologické práce vydané dle vyhlášky č. 206/2001 Sb., o osvědčení odborné způsobilosti projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, ve znění pozdějších předpisů, osvědčující odbornou způsobilost projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, a to pro obor sanační geologie dle § 2 odst. 2 písm. f) této vyhlášky (tato vyhláška navazuje na zákon č. 62/1988 Sb., o geologických pracích, ve znění pozdějších předpisů);

f) Pověření Ministerstva životního prostředí ČR k hodnocení nebezpečných vlastností odpadů vydané dle § 7 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „Zákon o odpadech“), a to pro všechny nebezpečné vlastnosti označené kódy dle přílohy č. 2 Zákona o odpadech, ohledně kterých je Ministerstvo životního prostředí ČR oprávněno takové pověření vydávat;

g) Pověření Ministerstva zdravotnictví ČR k hodnocení nebezpečných vlastností odpadů vydané dle § 7 Zákona o odpadech, a to pro všechny nebezpečné vlastnosti označené kódy dle přílohy č. 2 Zákona o odpadech, ohledně kterých je Ministerstvo zdravotnictví ČR oprávněno takové pověření vydávat;

h) Osvědčení Ministerstva dopravy ČR o odborné způsobilosti bezpečnostního poradce pro přepravu nebezpečných věcí po silnici ve smyslu § 17 a násl. vyhlášky č. 478/2000 Sb., kterou se provádí zákon o silniční dopravě, ve znění pozdějších předpisů, vydané pro třídy nebezpečných věcí 2 až 6, 8 a 9 ADR;

i) Osvědčení příslušného dopravního úřadu o odborné způsobilosti pro provozování silniční motorové dopravy nákladní vnitrostátní provozované vozidly nad 3,5 t celkové hmotnosti, vydané podle § 6 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění pozdějších předpisů.

Pakliže ve vztahu k některé osobě uvedené v seznamu předkládaném ve smyslu odst. 6.3.3. písm. a) nebo c) této KD bude konkrétní požadavek na odbornou kvalifikaci prokazován v souladu s touto KD prostřednictvím autorizovaného architekta a nikoli prostřednictvím autorizovaného inženýra či technika (vše ve smyslu Zákona o výkonu povolání autorizovaných

osob), pak zadavatel připouští, aby příslušným osvědčením o autorizaci architekta bylo nahrazeno osvědčení uvedené v odst. 6.1.3. písm. a) této KD.

6.2 Ekonomické a finanční kvalifikační předpoklady dle § 55 Zákona o VZ

Zadavatel požaduje prokázání splnění ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů zájemcem v rozsahu dle § 55 odst. 1 až 4 Zákona o VZ při respektování podmínek vyplývajících z § 51 odst. 4 až 7 Zákona o VZ. Pokud zájemce nebude z objektivních důvodů schopen prokázat splnění ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů způsobem stanoveným v odst. 6.2.1. až 6.2.3. této KD, pak je ve smyslu § 55 odst. 4 Zákona o VZ oprávněn jejich splnění prokázat i jinými rovnocennými doklady, pokud je zadavatel z objektivních důvodů neodmítne.

6.2.1. Pojištění

Splnění ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu dle § 55 odst. 1 písm. a) Zákona o VZ prokáže zájemce, který předloží pojistnou smlouvu, resp. pojistné smlouvy, zakládající pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou třetí osobě při výkonu alespoň všech těchto zájemcových podnikatelských činností:

- *přeprava odpadů,*
- *odstraňování či využití odpadů,*
- *provádění staveb, jejich změn a odstraňování a*
- *projektové činnosti.*

Zadavatel ke splnění této části kvalifikace požaduje, aby limit pojistného plnění ve smyslu § 28 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě a o změně souvisejících zákonů (zákon o pojistné smlouvě), ve znění pozdějších předpisů, sjednaný zájemcem na základě shora uvedené pojistné smlouvy, resp. pojistných smluv, činil pro každou jednu škodnou událost minimálně 50.000.000,- Kč (slovy: padesát milionů korun českých) s celkovou hodnotou pojistného plnění samostatně ve vztahu ke každé ze shora uvedených podnikatelských činností minimálně 100.000.000,- Kč (slovy: jednosto milionů korun českých). V případě prokazování této části kvalifikace prostřednictvím více samostatných pojistných smluv zadavatel požaduje, aby celková hodnota pojistného plnění vyplývající z každé předložené pojistné smlouvy činila minimálně 100.000.000,- Kč (slovy: jednosto milionů korun českých).

6.2.2. Obrat

Splnění ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu dle § 55 odst. 1 písm. c) Zákona o VZ prokáže zájemce, který předloží čestné prohlášení obsahující údaje (zjištěné podle příslušných zvláštních právních předpisů) o celkovém obratu zájemce a obratu dosaženého zájemcem s ohledem na předmět této veřejné zakázky, a to vždy za poslední tři účetní období, přičemž zadavatel ke splnění této části kvalifikace požaduje, aby:

a) celkový obrat zájemce dosažený v každém z posledních tří účetních období činil alespoň 3.000.000.000,- Kč (slovy: tři miliardy korun českých) (případně ekvivalent této částky v zahraniční měně ve směnném kurzu valuty střed České národní banky k poslednímu dni příslušného účetního období),

b) obrat zájemce dosažený s ohledem na předmět této veřejné zakázky v každém z posledních tří účetních období činil alespoň:

- *v oblasti nakládání s odpady 1.000.000.000,- Kč (slovy: jedna miliarda korun českých),*
- *v oblasti sanačních pracích (sanací ekologických zátěží) 500.000.000,- Kč (slovy: pětset milionů korun českých),*
- *v oblasti provádění staveb, jejich změn a odstraňování 300.000.000,- Kč (slovy: třista milionů korun českých),*

(případně ekvivalent těchto částek v zahraniční měně ve směnném kurzu valuty střed České národní banky k poslednímu dni příslušného účetního období).

Jestliže zájemce vznikl později nebo prokazatelně zahájil činnost vztahující se k předmětu této veřejné zakázky později, postačí, předloží-li údaje o svém obratu za všechna účetní období od svého vzniku nebo od zahájení příslušné činnosti.

6.2.3. Závazný bankovní příslib

Zájemce prokáže splnění tohoto kvalifikačního předpokladu ve smyslu § 55 odst. 2 Zákona o VZ předložením závazného příslibu banky vystavit bankovní záruku pro účely poskytnutí jistoty ve smyslu § 67 Zákona o VZ (dále jen „Závazný bankovní příslib“).
Zájemce je zároveň povinen předložit originál písemného potvrzení některé ze společností Standard & Poor's, Moody's nebo Fitch Ratings o tom, že kreditní rating banky, která Závazný bankovní příslib vystavila, v kategorii „dlouhodobá bankovní depozita“ dosahoval kdykoli v době 6-ti měsíců před uplynutím lhůty pro podání Žádosti o účast hodnoty alespoň „A-“ v případě Standard & Poor's, alespoň „A3“ v případě Moody's nebo alespoň „A-“ v případě Fitch Ratings. Takové potvrzení nesmí být k poslednímu dni lhůty pro podání Žádosti o účast starší než 6 měsíců. Takové potvrzení lze nahradit čestným prohlášením zájemce (téhož obsahu) předloženým v Žádosti o účast.
V Závazném bankovním příslibu se banka musí neodvolatelně zavázat, že na první požádání zájemce bez námitek a bez jakýchkoliv podmínek vystaví za zájemce ve prospěch zadavatele bankovní záruku pro účely poskytnutí jistoty v rámci tohoto zadávacího řízení ve výši 1.000.000.000,- Kč (slovy: jedna miliarda korun českých) ve smyslu § 67 Zákona o VZ.
Ze Závazného bankovního příslibu musí být banka zavázána nejméně po dobu tří měsíců od uplynutí lhůty pro podání Žádosti o účast.
Závazný bankovní příslib se musí řídit právním řádem České republiky. Banka se dále v Závazném bankovním příslibu musí zavázat, že rovněž bankovní záruka se bude řídit právním řádem České republiky.

….

6.3.2 Seznam významných služeb

Splnění technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 2 písm. a) Zákona o VZ prokáže zájemce, který předloží seznam významných služeb poskytnutých zájemcem v posledních třech letech zpracovaný v podobě čestného prohlášení, kde strukturovaně (v podobě tabulky) uvede následující údaje vztahující se ke každé významné službě:

- *název nebo označení objednatele,*
- *specifikaci předmětu významné služby,*
- *hodnotu významné služby, tj. údaj o požadované referenční hodnotě (objem tun odpadů nebo výše peněžní částky),*
- *místo a dobu plnění,*

- *údaj o tom, zda je přiloženo osvědčení o poskytnutí služby,*
- *údaj o tom, zda je přiloženo čestné prohlášení zájemce o poskytnutí služby,*
- *údaj o tom, který z požadavků uvedených v odst. 6.3.2. písm. a) až n) je významnou službou prokazován.*

Zájemce k seznamu významných služeb připojí:

- *osvědčení o poskytnutí služby vystavené veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli, nebo*
- *osvědčení o poskytnutí služby vystavené jinou osobou, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli, nebo*
- *čestné prohlášení zájemce o poskytnutí služby, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli a není-li současně možné osvědčení o poskytnutí služby od této jiné osoby z důvodů spočívajících na její straně získat.*

Zadavatel ke splnění této části kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň následujících významných služeb:

a) odstranění (za poslední tři roky) celkem v souhrnu alespoň 2.000 (slovy: dva tisíce) tun Nebezpečných odpadů s využitím jedné či více skládek Nebezpečných odpadů (skládek skupiny S-NO ve smyslu § 3 vyhlášky č. 294/2005 Sb., o podmínkách ukládání odpadů na skládky a jejich využívání na povrchu terénu a změně vyhlášky č. 383/2001 Sb., o podrobnostech nakládání s odpady, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Vyhláška o ukládání odpadů“)),

b) odstranění alespoň 1.000 (slovy: jeden tisíc) tun Nebezpečných odpadů (jako služba pro jednoho objednatele) s využitím jedné či více skládek Nebezpečných odpadů (skládek skupiny S-NO ve smyslu § 3 Vyhlášky o ukládání odpadů), přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň tří takových významných služeb za poslední tři roky,

c) odstranění (za poslední tři roky) celkem v souhrnu alespoň 10.000 (slovy: deset tisíc) tun ostatních odpadů, tj. nikoli Nebezpečných odpadů, (s výjimkou komunálních odpadů, tj. odpadů spadajících pod katalogové číslo 20 dle Katalogu odpadů) s využitím jedné či více skládek ostatních odpadů (skládek skupiny S-OO ve smyslu § 3 Vyhlášky o ukládání odpadů),

d) odstranění alespoň 5.000 (slovy: pět tisíc) tun ostatních odpadů, tj. nikoli Nebezpečných odpadů, (s výjimkou komunálních odpadů, tj. odpadů spadajících pod katalogové číslo 20 dle Katalogu odpadů) (jako služba pro jednoho objednatele) s využitím jedné či více skládek ostatních odpadů (skládek skupiny S-OO ve smyslu § 3 Vyhlášky o ukládání odpadů), přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň pěti takových významných služeb za poslední tři roky,

e) odstranění nebo energetické využití (za poslední tři roky) celkem v souhrnu alespoň 3.000 (slovy: tři tisíce) tun odpadů prostřednictvím jedné či více spaloven,

f) odstranění nebo energetické využití alespoň 1.500 (slovy: jeden tisíc pětset) tun odpadů (jako služba pro jednoho objednatele) prostřednictvím jedné či více spaloven, přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň dvou takových významných služeb za poslední tři roky,

g) odstranění alespoň 2.500 (slovy: dva tisíce pětset) tun odpadů (jako služba pro jednoho objednatele) s využitím jedné či více biodegradačních nebo dekontaminačních ploch,

přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň tří takových významných služeb za poslední tři roky,

h) odstranění alespoň 500 (slovy: pětset) tun odpadů (jako služba pro jednoho objednatele) s využitím jedné či více kompostáren, přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň dvou takových významných služeb za poslední tři roky,

i) odstranění alespoň 500 (slovy: pětset) tun odpadů (jako služba pro jednoho objednatele) s využitím jedné či více linek na stabilizaci (solidifikaci) odpadů, přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň dvou takových významných služeb za poslední tři roky,

j) odstranění alespoň 500 (slovy: pětset) tun odpadů (jako služba pro jednoho objednatele) s využitím jedné či více technologií na zpracování kapalných odpadů, přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň pěti takových významných služeb za poslední tři roky,

k) účast na organizačním řízení projektu (jako hlavní projektový manažer na straně objednatele či dodavatele) s celkovou investiční hodnotou alespoň 1.000.000.000,- Kč (slovy: jedna miliarda korun českých) bez DPH, přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň jedné takové významné služby za poslední tři roky,

l) provedení sanačního zásahu při odstraňování Starých ekologických zátěží v celkové hodnotě (výše smluvní odměny) alespoň 1.500.000.000,- Kč (slovy: jedna miliarda pětset milionů korun českých) bez DPH, přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň jedné takové významné služby za poslední tři roky,

m) provedení dalšího sanačního zásahu (tj. nad rámec případu dle písm. l) shora) při odstraňování Starých ekologických zátěží v celkové hodnotě (výše smluvní odměny) alespoň 250.000.000,- Kč (slovy: dvěstěpadesát milionů korun českých) bez DPH, přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň jedné takové významné služby za poslední tři roky,

n) provedení dalšího sanačního zásahu (tj. nad rámec případů dle písm. l) a m) shora) při odstraňování jakýchkoli ekologických zátěží životního prostředí v celkové hodnotě (výše smluvní odměny) alespoň 50.000.000,- Kč (slovy: padesát milionů korun českých) bez DPH, přičemž zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby zájemce prokázal poskytnutí alespoň tří takových významných služeb za poslední tři roky,

Za poskytnutí významné služby zadavatel pro účely této veřejné zakázky považuje, pokud byly takové služby v rozhodném období dokončeny nebo pokud taková služba ještě nebyla dokončena, avšak požadovaná výše minimálního objemu (finanční hodnoty) takové zakázky již byla k datu podání Žádosti o účast prokazatelně splněna.
Zadavatel připouští (není-li v této KD výslovně stanoveno jinak), aby zájemce skrze prokázání poskytnutí konkrétní významné služby (zakázky) prokazoval splnění i více shora uvedených případů významných služeb (zakázek), za předpokladu, že taková konkrétní služba (zakázka) splňuje všechny podmínky stanovené u takových případů.
Ve vztahu k požadavkům uvedeným v odst. 6.3.2. písm. a) až j) této KD zadavatel požaduje, aby se jednalo buď o odstranění nebo využití odpadů vzniklých na území kteréhokoli státu Evropské unie anebo, není-li tomu tak, aby se jednalo o odstranění nebo využití odpadů

postupem, který v podstatných ohledech odpovídá standardům platným pro takové postupy v rámci Evropské unie.

6.3.3. Seznam techniků a osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci

Splnění technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 2 písm. b) a e) Zákona o VZ prokáže zájemce, který předloží čestné prohlášení, ve kterém uvede seznam techniků, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky (včetně informací o jejich osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci), a to zejména techniků zajišťujících kontrolu jakosti, bez ohledu na to, zda jde o zaměstnance zájemce nebo osoby v jiném vztahu k zájemci.
Tento seznam bude vyplněn tak, aby odpovídal vzoru, který je uveden v příloze č. 1 této KD, tj. budou v něm uvedeny, resp. doplněny, ve vztahu ke každé osobě všechny údaje uvedené v záhlaví tabulky tohoto vzoru.
Zadavatel požaduje, aby seznam techniků určených pro plnění této veřejné zakázky obsahoval minimálně toto složení:

a) jeden projektant se zkušeností s projektováním minimálně pěti sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží, a to buď autorizovaný inženýr ve smyslu Zákona o výkonu povolání autorizovaných osob v oboru (i) pozemní stavby nebo (ii) stavby vodního hospodářství a krajinného inženýrství, anebo architekt autorizovaný pro obor architektura ve smyslu Zákona o výkonu povolání autorizovaných osob,

b) jeden hlavní inženýr, VŠ vzdělání technického zaměření, tři roky praxe v oboru, se zkušeností s řízením minimálně pěti sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží,

c) deset pracovníků technického dozoru, VŠ nebo SŠ vzdělání technického zaměření, tři roky praxe v oboru, se zkušeností s technickým dozorem minimálně tří sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží, z toho alespoň pět takových pracovníků s odbornou kvalifikací autorizovaného architekta, autorizovaného inženýra nebo autorizovaného technika ve smyslu Zákona o výkonu povolání autorizovaných osob, a to pro každou z těchto skupin oborů vždy samostatně alespoň jeden takový autorizovaný pracovník:

- *1. skupina: obor architektura nebo obor krajinářská architektura nebo obor pozemní stavby,*
- *2. skupina: obor stavby vodního hospodářství a krajinného inženýrství,*
- *3. skupina: obor geotechnika,*

d) tři interní auditoři QMS, VŠ nebo SŠ vzdělání, tři roky praxe v oboru, se zkušeností s kontrolou jakosti minimálně tří sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží,

e) tři projektoví manažeři, VŠ nebo SŠ vzdělání technického, přírodovědného nebo ekonomického zaměření, tři roky praxe v oboru, se zkušeností s řízením minimálně tří sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží,

f) jeden ekolog, VŠ nebo SŠ vzdělání technického nebo přírodovědného zaměření, tři roky praxe v oboru, se zkušeností s realizací minimálně tří sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží,

g) tři dispečeři – logistici, VŠ nebo SŠ vzdělání technického zaměření, tři roky praxe v oboru, z nichž alespoň jednomu bylo vydáno osvědčení příslušného dopravního úřadu o odborné způsobilosti pro provozování silniční motorové dopravy nákladní vnitrostátní provozované vozidly nad 3,5 t celkové hmotnosti, vydané podle § 6 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění pozdějších předpisů, se zkušeností s koordinací dopravy při minimálně třech sanačních zásazích při odstraňování ekologických zátěží,

h) pět techniků dopravy, VŠ nebo SŠ vzdělání technického zaměření, tři roky praxe v oboru, se zkušeností s koordinací dopravy při minimálně třech sanačních zásazích při odstraňování ekologických zátěží,

i) tři bezpečnostní poradci ADR disponující platným osvědčením o odborné způsobilosti bezpečnostního poradce pro přepravu nebezpečných věcí po silnici ve smyslu § 17 a násl. vyhlášky č. 478/2000 Sb., kterou se provádí zákon o silniční dopravě, ve znění pozdějších předpisů, vydaným pro třídy nebezpečných věcí 2 až 6, 8 a 9 ADR, se zkušeností s realizací přepravy na minimálně tří sanačních zásazích při odstraňování ekologických zátěží,

j) tři odpadoví hospodáři, splňující předpoklady pro výkon funkce odpadového hospodáře dle § 15 odst. 6 Zákona o odpadech, se zkušeností s realizací minimálně tří sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží,

k) jeden geolog, jemuž bylo vydáno osvědčení Ministerstva životního prostředí ČR o odborné způsobilosti pro geologické práce vydané dle vyhlášky č. 206/2001 Sb., o osvědčení odborné způsobilosti projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, ve znění pozdějších předpisů, osvědčující odbornou způsobilost projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, a to pro obor hydrogeologie dle § 2 odst. 2 písm. c) této vyhlášky, se zkušeností s projektováním a realizací minimálně pěti sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží,

l) jeden geolog, jemuž bylo vydáno osvědčení Ministerstva životního prostředí ČR o odborné způsobilosti pro geologické práce vydané dle vyhlášky č. 206/2001 Sb., o osvědčení odborné způsobilosti projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, ve znění pozdějších předpisů, osvědčující odbornou způsobilost projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, a to pro obor sanační geologie dle § 2 odst. 2 písm. f) této vyhlášky, se zkušeností s projektováním a realizací minimálně pěti sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží,

m) jeden technik pro odběr vzorků, SŠ vzdělání, tři roky praxe v oboru, se zkušeností s realizací minimálně tří sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží,

n) jeden technik pro hodnocení nebezpečných vlastností odpadů pověřený k této činnosti v souladu s § 7 Zákona o odpadech na základě rozhodnutí Ministerstva životního prostředí ČR, a to pro všechny nebezpečné vlastnosti označené kódy dle přílohy č. 2 Zákona o odpadech, ohledně kterých je Ministerstvo životního prostředí ČR oprávněno takové pověření vydávat;

o) jeden technik pro hodnocení nebezpečných vlastností odpadů pověřený k této činnosti v souladu s § 7 Zákona o odpadech na základě rozhodnutí Ministerstva zdravotnictví ČR, a to pro všechny nebezpečné vlastnosti označené kódy dle přílohy č. 2 Zákona o odpadech, ohledně kterých je Ministerstvo zdravotnictví ČR oprávněno takové pověření vydávat.

Zadavatel nepřipouští, nestanoví-li tato KD jinak, aby zájemce splnil dva či více požadavků uvedených v odst. 6.3.3. této KD skrze jednu a tutéž fyzickou osobu, tzn. aby seznam techniků určených pro plnění této veřejné zakázky dle odst. 6.3.3. této KD obsahoval ve vztahu k jednotlivým požadavkům jednu a tutéž fyzickou osobu opakovaně.

Zadavatel připouští, aby požadavky dle odst. 6.3.3. písm. n) a o) této KD zájemce splnil skrze jednu a tutéž osobu. Zadavatel rovněž dále připouští, aby požadavky dle odst. 6.3.3. písm. k) a l) této KD zájemce splnil skrze jednu a tutéž osobu.

6.3.4. Systém řízení jakosti

Splnění technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 2 písm. c) a § 56 odst. 4 Zákona o VZ prokáže zájemce, který předloží:

a) certifikát systému řízení jakosti vydaný podle českých technických norem (normy řady ČSN EN ISO 9000) akreditovanou osobou, nebo

b) rovnocenný doklad vydaný v členském státě Evropské unie, nebo

c) jiný doklad o rovnocenných opatřeních k zajištění jakosti,

kterým dodavatel prokáže zavedení systému managementu jakosti, a to pro každý z následujících oborů:

- *nakládání s odpady včetně Nebezpečných odpadů,*
- *projektová činnost ve výstavbě,*
- *inženýrská činnost a*
- *provádění staveb, jejich změn či odstraňování.*

6.3.5. Kontrola technické kapacity

Zájemce prokáže splnění tohoto kvalifikačního předpokladu ve smyslu § 56 odst. 2 písm. d) Zákona o VZ čestným prohlášením a následným umožněním kontroly technické kapacity zadavatelem nebo jinou osobou jednající jeho jménem.

V tomto čestném prohlášení zájemce uvede seznam všech zařízení, u nichž umožní provedení kontroly technické kapacity. V seznamu mohou být uvedena pouze taková zařízení, která je zájemce oprávněn provozovat či využívat a zároveň jejichž využití předpokládá k plnění této veřejné zakázky.

Zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby bylo při prohlídce technické kapacity zjištěno, že zájemce je oprávněn provozovat či využívat zařízení (provozovnu) o alespoň následující minimální úrovni jeho technické kapacity:

a) alespoň třicet zařízení (provozoven) umístěných kdekoli na území České republiky s technickou kapacitou určenou k nakládání s odpady;

b) alespoň pět skládek na odstraňování odpadů (Nebezpečných a/nebo ostatních odpadů, tj. skládek skupiny S-NO a/nebo S-OO ve smyslu § 3 Vyhlášky o ukládání odpadů) nacházejících se na území České republiky s celkovou volnou kapacitou v souhrnu všech takových skládek alespoň 1.500.000 (slovy: jeden milion pětset tisíc) m^3, kterou lze pro tento účel využít při respektování platného územního rozhodnutí;

c) alespoň jednu spalovnu nacházející se na území České republiky, která má celkovou kapacitu alespoň 5 (slovy: pět) tun denně a která je ve smyslu § 14 odst. 1 Zákona o odpadech nebo § 13 odst. 3 a násl. zákona č. 76/2002 Sb., o integrované prevenci a omezování znečištění, o integrovaném registru znečišťování a o změně některých zákonů (zákon o integrované prevenci), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Zákon o integrované prevenci"), určena k odstraňování nebo energetickému využívání jakýchkoli druhů odpadů (s výjimkou komunálních odpadů, tj. odpadů spadajících pod katalogové číslo 20 dle Katalogu odpadů);

d) alespoň tři biodegradační nebo dekontaminační plochy, které se nacházejí na území České republiky, s celkovou volnou kapacitou v souhrnu všech takových ploch alespoň 100.000 (slovy: jednosto tisíc) tun ročně;

e) alespoň dvě linky na stabilizaci (solidifikaci) odpadů, které se nacházejí na území České republiky, s celkovou volnou kapacitou v souhrnu všech takových linek alespoň 60.000 (slovy: šedesát tisíc) tun ročně;

f) alespoň dvě kompostárny, které se nacházejí na území České republiky, s celkovou volnou kapacitou v souhrnu všech takových kompostáren alespoň 20.000 (slovy: dvacet tisíc) tun ročně;

g) alespoň jedno zařízení (provozovnu) nacházející se na území České republiky s technickou kapacitou určenou k odstraňování či využívání odpadů, které bude splňovat některý z těchto parametrů:

- *spalovna, která je ve smyslu § 14 odst. 1 Zákona o odpadech nebo § 13 odst. 3 a násl. Zákona o integrované prevenci určena k odstraňování nebo energetickému využívání jakýchkoli druhů odpadů (s výjimkou komunálních odpadů, tj. odpadů spadajících pod katalogové číslo 20 dle Katalogu odpadů), s technickou kapacitou alespoň 15.000 (slovy: patnáct tisíc) tun ročně nebo*
- *skládka na odstraňování odpadů (Nebezpečných a/nebo ostatních odpadů, tj. skládka skupiny S-NO a/nebo S-OO ve smyslu § 3 Vyhlášky o ukládání odpadů) s celkovou volnou kapacitou alespoň 4.000.000 (slovy: čtyři miliony) m^3, kterou lze pro tento účel využít při respektování platného územního rozhodnutí nebo*
- *zařízení na využívání Nebezpečných odpadů k výrobě alternativního paliva, které splňuje požadavky vyhlášky č. 357/2002 Sb., kterou se stanoví požadavky na kvalitu paliv z hlediska ochrany ovzduší, v platném znění s technickou kapacitou alespoň 20.000 (slovy: dvacet tisíc) tun vyrobeného paliva ročně.*

h) minimálně jedno technologické zařízení na dekontaminaci podzemních vod od ropných látek s celkovou denní kapacitou alespoň 50 (slovy: padesát) m^3;

i) minimálně jedno technologické zařízení na dekontaminaci podzemních vod od chlorovaných uhlovodíků s celkovou denní kapacitou alespoň 50 (slovy: padesát) m^3;

j) minimálně jednu stacionární analytickou laboratoř, přístrojově a personálně vybavenou pro provádění laboratorních rozborů vzorků vody, zemin, stavebních konstrukcí a odpadů (minimálně pro ukazatele, které jsou obvykle sledovány v rámci realizace nápravných opatření ekologických škod – těžké kovy, kyanidy, aromatické uhlovodíky, chlorované uhlovodíky, polycyklické aromatické uhlovodíky, nepolární uhlovodíky a polychlorované bifenyly).

Zájemce v čestném prohlášení uvede tyto údaje a informace vztahující se ke každému zařízení (provozovně):

- *identifikaci každého zařízení uvedením jeho umístění (adresy) a používaného označení (názvu),*
- *identifikaci konkrétního požadavku z této KD (odkazem na příslušný odstavec a písmeno této KD), který je skrze toto zařízení prokazován (zadavatel připouští, aby skrze jedno zařízení bylo prokazováno splnění i více shora uvedených požadavků);*
- *identifikaci osoby vlastníka zařízení;*
- *identifikaci osoby provozovatele zařízení;*
- *identifikaci právních vztahů zájemce, na jejichž základě je zájemce oprávněn provozovat nebo využívat každé zařízení (povolení, licence, smlouvy apod.)*

- *kontaktní údaje (tj. zejména telefon, e-mail a adresu) oprávněné osoby, se kterou je možno sjednat konkrétní termíny a podmínky provedení kontroly technické kapacity každého zařízení,*
- *prohlášení zájemce o tom, že všechna zařízení uvedená v seznamu je oprávněn provozovat nebo využívat.*

Přílohou čestného prohlášení zájemce budou doklady, na jejichž základě je zájemce oprávněn provozovat nebo využívat každé zařízení (povolení, licence, smlouvy apod.).
Přílohou čestného prohlášení zájemce budou ve vztahu k odst. 6.3.5. písm. b) a g) této KD příslušná platná územní rozhodnutí.
Pakliže bude zájemce prokazovat tento kvalifikační předpoklad skrze umožnění kontroly technické kapacity zařízení určeného k využívání, odstraňování, sběru nebo výkupu odpadů, pak rovněž předloží ve vztahu ke každému takovému zařízení platný souhlas příslušného krajského úřadu vydaný podle § 14 odst. 1 Zákona o odpadech nebo jemu odpovídající rozhodnutí v podobě integrovaného povolení podle § 13 odst. 3 a násl. Zákona o integrované prevenci.
Zadavatel připouští, aby zájemce skrze umožnění kontroly technické kapacity konkrétního zařízení (provozovny) prokazoval splnění i více shora uvedených požadavků (uvedených v odst. 6.3.5. písm. a) až j) této KD) za předpokladu, že takové konkrétní zařízení (provozovna) splňuje všechny podmínky stanovené u takových požadavků.“ …(konec citace)

Zadavatel dále v článku 11.1. kvalifikační dokumentace uvedl, že (začátek citace)… *„K veškerým listinám, které nejsou v českém jazyce, bude přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka. U veškerých cizích veřejných listin, které budou zájemci předkládat v Žádosti o účast, bude ověřena jejich pravost s výjimkou těch případů, kdy mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, stanoví, že cizí veřejné listiny platí na území České republiky bez jejich ověření a jiných obdobných formalit, tj. stanoví tzv. osvobození od legalizace. Ověření pravosti je splněno, jsou-li zahraniční veřejné listiny opatřeny ověřovací doložkou (tzv. Apostilou) ve smyslu článku 3 a 4 Úmluvy o zrušení požadavku ověřování cizích veřejných listin, uveřejněné ve Sbírce zákonů České republiky pod č. 45/1999 Sb., nebo je-li jejich pravost ověřena způsobem stanoveným jinou mezinárodní smlouvou, kterou je Česká republika vázána*“…. (konec citace).

Rozhodnutím ze dne 15.4.2009 zadavatel z další účasti na zadávacím řízení vyloučil zájemce, sdružení společností P-D Industriegesellschaft mbH, se sídlem Wetro Siedlung 31-32, 02699 Puschwitz, Spolková republika Německo, a STAVOPROGRES BRNO, spol. s r. o., IČ 60701455, se sídlem Kabátníkova 2, 602 00 Brno,které podaly na základě smlouvy o sdružení ze dne 5.2.2009 společnou žádost o účast (dále jen „sdružení P-D“ nebo „navrhovatel“), a to z důvodu, že některé doklady k prokázání splnění kvalifikačních předpokladů nebyly předloženy nebo v rozporu s § 51 odst. 7 zákona a požadavkem uvedeným v čl. 11.1 kvalifikační dokumentace byly zájemcem předloženy v jiné formě respektive v jiném než českém jazyce bez úředně ověřeného překladu. Jako důvod vyloučení zadavatel rovněž uved to, že smlouva o sdružení není solidárním závazkem účastníků sdružení vůči zadavateli a není tedy v souladu s § 51 odst. 6 zákona. Konkrétně zadavatel uvedl, že zájemce sdružení P-D neprokázal splnění:

1. základních kvalifikačních předpokladů dle § 53 zákona, neboť doklady prokazující splnění základních kvalifikačních předpokladů člena sdružení společnosti P-D Industriegesellschaft mbH byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto

listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu);

2. profesních kvalifikačních předpokladů, a to v rozsahu:
   a) dle § 54 písm. a) zákona, neboť doklady prokazující splnění tohoto kvalifikačního předpokladu společností P-D Industriegesellschaft mbH byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu);
   b) dle § 54 písm. b) zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.1.2. písm. a), b) a g) KD, tj. oprávnění k podnikání pro:
      (i) nakládání s odpady (vyjma nebezpečných),
      (ii) podnikání v oblasti nakládání s nebezpečnými odpady, a
      (iii) poradenskou a konzultační činnost, zpracování odborných studií a posudků.

      Další doklady předložené za účelem prokázání splnění této části kvalifikace byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu);
   c) dle § 54 písm. d) zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.1.3. písm. g) a h) KD, tj. nebylo doloženo:
      (i) pověření Ministerstva zdravotnictví ČR k hodnocení nebezpečných vlastností odpadů pro nebezpečnou vlastnost označenou kódem H 9 ve smyslu přílohy č. 2 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, ve znění pozdějších předpisů;
      (ii) osvědčení Ministerstva dopravy ČR o odborné způsobilosti bezpečnostního poradce pro přepravu nebezpečných věcí po silnici ve smyslu § 17 a násl. vyhlášky č. 478/2000 Sb., kterou se provádí zákon o silniční dopravě, ve znění pozdějších předpisů, vydané pro třídy nebezpečných věcí 2 až 6, 8 a 9 ADR.

      Další doklady předložené za účelem prokázání splnění této části kvalifikace byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu);

3. ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů, a to v rozsahu:
   a) dle § 55 odst. 1 písm. a) a § 55 odst. 3 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.2.1. KD, neboť doklady prokazující splnění tohoto kvalifikačního předpokladu byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu);
   b) dle § 55 odst. 1 písm. c) a § 55 odst. 3 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.2.2. a) a b) KD, neboť doklady prokazující splnění tohoto kvalifikačního předpokladu byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu). Tyto dokumenty rovněž nebyly předloženy ve formě čestného prohlášení, jak požadoval zadavatel v kvalifikační dokumentaci;
   c) dle § 55 odst. 2 a 3 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.2.3. KD, neboť doklady prokazující splnění tohoto kvalifikačního předpokladu byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu);

4. technických kvalifikačních předpokladů, a to v rozsahu:

a) dle § 56 odst. 2 písm. a) a § 56 odst. 7 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.3.2. a) až n) KD, neboť doklady prokazující splnění tohoto kvalifikačního předpokladu byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu). Tyto dokumenty rovněž nebyly předloženy ve formě čestného prohlášení, jak požadoval zadavatel v kvalifikační dokumentaci;

b) dle § 56 odst. 2 písm. b) a e) a § 56 odst. 7 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.3.3. a) až m) a o) KD, tj. nebylo prokázáno:
   (i) splnění bodu 6.3.3. písm. a) KD, neboť nebylo doloženo, zda prokazovaná osoba disponuje zkušenostmi s projektováním minimálně pěti sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží;
   (ii) splnění bodů 6.3.3. písm. b) až i) KD, neboť pro tyto body nebyly doloženy žádné osoby;
   (iii) splnění bodu 6.3.3. písm. j) KD, neboť pro tento bod byla prokazována pouze jedna osoba místo zadavatelem požadovaných tří, přičemž u této osoby nebylo doloženo, zda disponuje zkušenostmi s realizací minimálně tří sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží;
   (iv) splnění bodů 6.3.3. písm. k) a l) KD, neboť nebylo doloženo, zda prokazovaná osoba disponuje zkušenostmi s projektováním a realizací minimálně pěti sanačních zásahů při odstraňování ekologických zátěží;
   (v) splnění bodu 6.3.3. písm. m) KD, neboť pro tento bod nebyla doložena žádná osoba;
   (vi) splnění bodu 6.3.3. písm. o) KD, neboť nebylo doloženo, zda prokazovaná osoba disponuje pověřením Ministerstva zdravotnictví ČR k hodnocení nebezpečných vlastností odpadů pro nebezpečnou vlastnost označenou kódem H 9 ve smyslu přílohy č. 2 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, ve znění pozdějších předpisů;

   Doklady, kterými bylo prokazováno splnění kvalifikace dle bodu 6.3.3. a) až o) KD nebyly zároveň předloženy ve formě čestného prohlášení s náležitostmi, které požadoval zadavatel v kvalifikační dokumentaci. Další doklady předložené za účelem prokázání splnění této části kvalifikace byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu). Tyto dokumenty rovněž nebyly předloženy ve formě čestného prohlášení, jak požadoval zadavatel v kvalifikační dokumentaci;

c) dle § 56 odst. 2 písm. c), § 56 odst. 4 a § 56 odst. 7 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.3.4 KD, neboť z předložených dokladů nebylo prokázáno zavedení systému managementu jakosti pro obory:
   (i) nakládání s odpady včetně nebezpečných odpadů;
   (ii) projektová činnost ve výstavbě;
   (iii) inženýrská činnost;

   Další doklady předložené za účelem prokázání splnění této části kvalifikace byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu);

d) dle § 56 odst. 2 písm. d) a § 56 odst. 7 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.3.5. písm. a) až i) KD, neboť doklady prokazující splnění bodu 6.3.5. písm. a) až i) KD

byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu). Doklady prokazující splnění bodu 6.3.5. písm. a) až j) KD nebyly dále předloženy ve formě čestného prohlášení s náležitostmi, které požadoval zadavatel v kvalifikační dokumentaci;

e) dle § 56 odst. 2 písm. g) a § 56 odst. 7 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.3.7. písm. a) a b) KD, neboť doklady prokazující splnění tohoto kvalifikačního předpokladu byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu). Tyto dokumenty rovněž nebyly předloženy ve formě čestného prohlášení, jak požadoval zadavatel v kvalifikační dokumentaci;

f) dle § 56 odst. 2 písm. h) a § 56 odst. 7 zákona v rozsahu stanoveném v bodu 6.3.8. písm. a) až j) KD, neboť doklady prokazující splnění tohoto kvalifikačního předpokladu byly předloženy v jiném než českém jazyce, a současně k těmto listinám nebyl přiložen úředně ověřený překlad do českého jazyka (a tedy nebylo přihlíženo k jejich obsahu). Tyto dokumenty rovněž nebyly předloženy ve formě čestného prohlášení, jak požadoval zadavatel v kvalifikační dokumentaci.

Konečně zadavatel jako důvod vyloučení zájemce sdružení P-D uvedl, že nesplnil svoji povinnost dle § 51 odst. 6 zákona, neboť jím předložená smlouva o sdružení nesplňuje požadavky stanovené zákonem, když tato nenaplňuje požadavek zákona na poskytnutí solidárního závazku dodavatelů (členů sdružení) po celou dobu plnění veřejné zakázky i po dobu trvání jiných závazků vyplývajících z veřejné zakázky ve smyslu § 51 odst. 6 zákona. Porušení citovaného ustanovení zákona zadavatel spatřuje v článku VIII. odst. 6 předložené smlouvy o sdružení, podle kterého *„každý účastník sdružení může ze sdružení vystoupit, ne však v nevhodné době a k újmě ostatních účastníků sdružení. Z vážných důvodů však může účastník ze sdružení vystoupit kdykoliv. Účastník sdružení, který z něj vystoupil, se nezprošťuje odpovědnosti za závazky z činnosti sdružení, které vznikly do dne jeho vystoupení“*. Zadavatel dovozuje, že solidární odpovědnost vystoupivšího účastníka sdružení vůči zadavateli je zachována pouze ve vztahu k závazkům, *„které vznikly do dne jeho vystoupení“*, nikoliv po celou dobu plnění veřejné zakázky i po dobu trvání jiných závazků vyplývajících z veřejné zakázky, jak požaduje § 51 odst. 6 zákona.

Proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení podal zájemce sdružení P-D dopisem ze dne 5.5.2009 námitky, které zadavatel obdržel dne 6.5.2009. V námitkách jmenovaný zájemce zejména argumentuje tím, že co se týče důvodů vyloučení spočívajících v nedoložení úředně ověřených překladů dokumentů týkajících se příslušné části kvalifikace, měl zadavatel s ohledem na význam předmětné veřejné zakázky povinnost plně využít svého práva daného mu § 59 odst. 4 zákona a vyžádat si od zájemce doložení dodatečných dokumentů prokazujících splnění kvalifikace. Sdružení P-D se domnívá, že absence úředně ověřených překladů je formální vadou žádosti, odstranitelnou postupem podle výše uvedeného ustanovení zákona, kterého měl zadavatel povinnost využít, což neudělal. Tím mělo dojít k porušení § 59 odst. 4 zákona a základních zásad veřejného zadávání. Ohledně smlouvy o sdružení zájemce odkazuje na čl. V. odst. 1 smlouvy o sdružení, ze kterého vyplývá, že její účastníci budou vůči zadavateli a třetím osobám z jakýchkoliv právních vztahů vzniklých v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou zavázáni společně a nerozdílně po celou dobu plnění veřejné zakázky a trvání jiných závazků z veřejné zakázky vyplývajících. Sporný čl. VIII. odst. 6 smlouvy o sdružení je podle sdružení P-D pouze citací § 838 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský

zákoník“), které upravuje možnost vystoupení ze sdružení, jehož použití smluvní strany s ohledem na § 2 odst. 3 a § 574 odst. 2 občanského zákoníku nemohou vyloučit nebo se od něj odchýlit. Zájemce sdružení P-D se proto domnívá, že smlouva o sdružení je v souladu s požadavky § 51 odst. 6 zákona a jeho vyloučení z předmětného důvodu tak bylo v rozporu s § 59 odst. 1 zákona. Zájemce se proto domáhá zrušení rozhodnutí o jeho vyloučení a provedení nového posouzení jeho žádosti o účast v zadávacím řízení, včetně provedení vyžádání si doplňujících dokladů týkajících se prokázání kvalifikace.

Po přezkoumání jejich oprávněnosti zadavatel námitkám nevyhověl rozhodnutím ze dne 7.5.2009, které stěžovatel obdržel dne 15.5.2009. V rozhodnutí o námitkách zadavatel ohledně nedoložení úředně ověřených překladů uvedl, že nedoložení překladů je nutno považovat za zásadní a nezhojitelné porušení zákona. V opačném případě by došlo k neoprávněnému zvýhodnění sdružení P-D oproti ostatním zájemcům (včetně zahraničních), kteří úředně ověřený překlad příslušných dokladů včas zajistili. K aplikaci § 59 odst. 4 zákona zadavatel uvedl, že cit. ustanovení zákona slouží pouze k tomu, aby zadavatel měl možnost nechat si objasnit již předložené doklady anebo aby zadavatel měl možnost vyžádat si předložení dalších dokladů, které se (vedle dokladů již předložených v žádosti o účast) budou vztahovat k prokázání kvalifikace. Pakliže však ve vztahu ke konkrétnímu kvalifikačnímu požadavku potřebný doklad v žádosti o účast obsažen není vůbec anebo v ní je obsažen doklad nesprávný či nedostatečný, pak nelze spoléhat na postup dle § 59 odst. 4 zákona, resp. nelze takovýto postup využívat či si jej dokonce na zadavateli vynucovat. K cizojazyčným dokladům, u kterých nebyl přiložen žádný překlad, zadavatel doplnil, že k nim (k jejich obsahu) vůbec nepřihlížel a nelze tedy předjímat jejich potenciální správnost. Zadavatel k otázce nesplnění základních kvalifikačních předpokladů zájemcem, respektive členem sdružení P-D Industriegesellschaft mbH rovněž uvedl, že tento v žádosti o účast nedoložil zákonem stanovené dokumenty pro prokázání základních kvalifikačních předpokladů ve vztahu k zemi svého sídla s úředně ověřeným překladem do českého jazyka a ani ve vztahu k České republice, konkrétně výpisy z evidence Rejstříku trestů příslušných osob, potvrzení příslušného finančního úřadu České republiky ani potvrzení příslušného orgánu České republiky na úseku sociálního zabezpečení. Nepředložení těchto výpisů je dle zadavatele porušením zákona, které nelze již dále zhojit a je samo o sobě dostatečným a zároveň nutným důvodem k vyloučení zájemce sdružení P-D z účasti v zadávacím řízení. Zadavatel rovněž poukázal na to, že zájemce v námitkách nenapadá důvody vyloučení zájemce spočívající v nesplnění některých profesních a technických kvalifikačních předpokladů, u nichž chyběly některé údaje nebo čestná prohlášení požadované zadavatelem v KD k prokázání kvalifikačních předpokladů. Ve vztahu ke smlouvě o sdružení zadavatel plně odkázal na své zdůvodnění obsažené v rozhodnutí o vyloučení s tím, že setrvává na svém názoru, že předložená smlouva o sdružení nenaplňuje požadavek zákona na poskytnutí solidárního závazku dodavatelů po celou dobu plnění veřejné zakázky.

Vzhledem k tomu, že zájemce nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 25.5.2009 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Navrhovatel setrvává na své argumentaci z námitek týkající se vyžádání si dodatečných dokladů (úředních překladů) k prokázání splnění kvalifikace s tím, že i dle důvodové zprávy k zákonu nelze vady formálního charakteru považovat za důvody, které by zadavatele nutily k vyloučení zájemce ze zadávacího řízení. Podpůrně pak navrhovatel odkazuje rovněž na rozhodovací praxi Úřadu, např. rozhodnutí č. j. R186/188/2007/03-23217/2007/310-Hr. Rovněž v záležitosti smlouvy o sdružení navrhovatel trvá na tom, že sporný čl. VIII. odst. 6 smlouvy je v souladu s příslušnými ustanoveními občanského zákoníku a bylo by v přímém

rozporu s ním požadovat po účastnících sdružení, aby neměli možnost ze sdružení vystoupit. Vedle toho navrhovatel namítá, že veřejná zakázka, její rozsah a charakter je sama o sobě v rozporu se základními principy veřejného zadávání. Navrhuje proto zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti na zadávacím řízení, jakož i přezkoumání zákonnosti zadávacího řízení.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel návrh dne 25.5.2009 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,

navrhovatel – společnosti

- P-D Industriegesellschaft mbH, se sídlem Wetro Siedlung 31-32, 02699 Puschwitz, Spolková republika Německo, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 29.6.2009 Mgr. Ing. Antonínem Továrkem, advokátem, AK Továrek, Horký a partneři, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 1844/28, 602 00 Brno,
- STAVOPROGRES BRNO, spol. s r. o., IČ 60701455, se sídlem Kabátníkova 2, 602 00 Brno, za niž jedná Ing. Josef Kavalec, jednatel, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 2.7.2009 Mgr. Ing. Antonínem Továrkem, advokátem, AK Továrek, Horký a partneři, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 1844/28, 602 00 Brno.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem ÚOHS-S131/2/09-7057/2009/530/RPá ze dne 3.6.2009. Zároveň jim usnesením ÚOHS-S131/2/09-7058/2009/530/RPá ze dne 3.6.2009 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

K zahájení řízení se dopisem ze dne 22.6.2009 vyjádřil zadavatel, v němž zejména uvedl, že v rozporu s § 113 odst. 2 zákona neobdržel od navrhovatele stejnopis návrhu. K obsahu návrhu se zadavatel vyjádřil zopakováním již dříve uvedených argumentů s tím, že část návrhu směřující proti zákonnosti samotného zadání, respektive jeho parametrům, je podána opožděně, neboť sdružení P-D nepodalo v zákonem stanovené lhůtě námitky proti kvalifikační dokumentaci. K tomu pak zadavatel doplnil, že jeho postup při vyhlašování veřejné zakázky a formulaci podmínek zadání není v rozporu se zákonem.

Úřad následně usnesením č. j. ÚOHS-S131/2/09-8010/2009/530/RPá ze dne 25.6.2009 stanovil navrhovateli lhůtu pět dnů od obdržení usnesení k předložení dokladu prokazujícího, že stejnopis návrhu byl v zákonné lhůtě doručen rovněž zadavateli. Navrhovatel dne 1.7.2009 požádal o prodloužení předmětné lhůty, čemuž Úřad vyhověl usnesením č. j. ÚOHS-S131/2/09-8272/2009/530/RPá z téhož dne, když lhůtu prodloužil do 10.7.2009.

Dopisem ze dne 2.7.2009 navrhovatel z důvodu změny právního zastoupení požádal rovněž o prodloužení procesních lhůt, v nichž je možno navrhovat důkazy a vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, a to o sedm dnů. Uvedené žádosti Úřad rovněž vyhověl a usnesením č. j. ÚOHS-S131/2/09-8419/2009/530/RPá ze dne 3.7.2009 procesní lhůty prodloužil.

Co se týče dokladu prokazujícího doručení stejnopisu návrhu zadavateli, vyjádřil se navrhovatel dopisem ze dne 10.7.2009, ke kterému přiložil prohlášení Mgr. Davida Emra, předchozího právního zástupce navrhovatele, v němž se uvádí, že návrh byl ve stejnopisu

odeslán zadavateli doporučenou poštou dne 22.5.2009 a zásilce mělo být podatelnou zadavatele přiděleno číslo jednací 46/46723/2009. Mgr. Emr dále ve svém prohlášení uvádí, že se mělo jednat o bílou obálku formátu A4 s razítkem odesílatele (AK Weinhold Legal), přičemž součástí obálky byla i jiná písemnost. Přiloženo je rovněž prohlášení Mgr. Turka, který měl odeslání zásilky zajistit a kopie podacího archu doporučené pošty, kde je na řádku číslo 3 uvedeno: „Markéta Skýpalová, Ministerstvo financí ČR“ a dále poštovní adresa, váha zásilky do 100 g.

Dopisem ze dne 14.7.2009 se navrhovatel rovněž vyjádřil k meritu věci, přičemž setrvává na svých dříve uplatněných argumentech. Ohledně otázky nepředložení úředně ověřených překladů listin k prokázání kvalifikačních předpokladů navrhovatel nad rámec svých předchozích vyjádření uvedl, že lhůta stanovená zadavatelem v oznámení zadávacího řízení pro podání žádosti o účast v délce 60 dnů byla stanovena vůči zahraničním dodavatelům v rozporu se zásadou rovného zacházení, jakož i základními zásadami zakotvenými v zakládací smlouvě o ES (volného pohybu služeb a svobody usazování), neboť značnou část této lhůty zahraničním dodavatelům musí zkonzumovat pořízení překladu kvalifikační dokumentace a veškerých dokladů požadovaných zadavatelem k prokázání kvalifikace. K důvodu vyloučení týkajícímu se smlouvy o sdružení navrhovatel dále doplnil, že kogentnost ustanovení § 838 odst. 1 občanského zákoníku potvrdil i Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí sp. zn. 29 Odo 1006/2002. Navrhovatel rovněž dále rozvádí své argumenty a tvrdí, že ze sdružení podle cit. ustanovení občanského zákoníku nelze vystoupit v nehodné době a k újmě ostatních účastníků, což v šetřeném případě znamená po celou dobu plnění veřejné zakázky a trvání jiných závazků z ní vyplývající. Dle navrhovatele pak současně platí, že účastníci sdružení budou v případě uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky zavázáni vůči zadavateli přímo z takové smlouvy bez ohledu na vnitřní úpravu poměrů ve sdružení. Pokud jde o vymezení předmětu veřejné zakázky navrhovatel uvádí, že tento je definován pomocí analýz rizik a rozhodnutí příslušných orgánů, která jsou v mnohých případech zastaralá.

Zadavatel se k dokladům předloženým navrhovatelem k prokázání doručení stejnopisu návrhu vyjádřil dopisem ze dne 20.7.2009, v němž uvedl, že obsahem zásilky nebyl návrh či jakýkoli jiný dokument týkající se předmětné veřejné zakázky, nýbrž vyúčtování odměny a nákladů za poskytnutí právních služeb ze strany advokátní kanceláře Weinhold Legal v.o.s. zadavateli za měsíc březen 2009 (tj. konkrétně vyúčtování č. 2009010725, rozpis poskytovaných právních služeb, kopie účetních dokladů a průvodní dopis datovaný ke dni 21. května 2009), vztahujících se k rozhodčímu řízení mezi Českou republikou a R. J. Binderem. Kopie listin, které byly obsahem zásilky, zadavatel přitom přiložil ke svému vyjádření. Zadavatel dále uvedl, že zásilka byla adresována Mgr. Markétě Skýpalové, vedoucí oddělení 462 – Vedení mezinárodně právních sporů Ministerstva financí České republiky, jakožto fyzické osobě a nikoli zadavateli. K tomu zadavatel odkazuje na poštovní podmínky, kde ve vzorech poštovních adres se pro případy zásilek doručovaným právnickým osobám uvádí na prvním řádku název právnické osoby a poté teprve jméno konkrétní osoby (zaměstnance). Navíc Mgr. Skýpalová působí na odlišném útvaru zadavatele a nikdy nebyla pověřena plněním úkolů, které by souvisely s předmětnou veřejnou zakázkou. Ke svým tvrzení zadavatel dokládá čestné prohlášení Mgr. Skýpalové ze dne 14.7.2009, ve kterém uvádí, že obsahem sporné zásilky nebyl návrh ani jiný dokument týkající se šetřené veřejné zakázky a dále, že nebyla nikdy pověřena úkoly souvisejícími s veřejnou zakázkou a nemůže tak být oprávněnou osobou k přebírání zásilek v této věci. Zadavatel v této věci navrhuje jako důkaz svědeckou výpověď Mgr. Skýpalové. O tom, že návrh nebyl doručen dle zadavatele rovněž svědčí jednak to, že zásilka byla odeslána 22.5.2009, zatímco návrh byl vyhotoven a doručen

Úřadu až dne 25.5.2009. Rovněž váha zásilky uvedená v podacím archu předloženém navrhovatelem „do 100 g“ svědčí o tom, že vedle vyúčtování odměny a nákladů za poskytnutí právních služeb nemohla obsahovat i návrh, neboť by zásilka v takovém případě váhu 100 g přesahovala.

Spolu se stanoviskem ze dne 28.7.2009 se zadavatel doložil odborné vyjádření společnosti Monitoring s. r. o. ze dne 21.7.2009, které má prokázat, že sporná zásilka, v níž měl být zadavateli doručen návrh, jej nemohla z důvodu své váhy obsahovat. Z uvedeného odborného vyjádření přitom vyplývá, že kancelářská obálka A4 s 12 listy kancelářského papíru A4 (80g/m^2, 210x297 mm, tloušťka 108µm) měla váhu 77,94 g, s 33 listy téhož papíru 180,75 g, s 25 listy téhož papíru 140,69 g. K obsahu návrhu a vyjádření navrhovatele ve svém stanovisku zadavatel zejména uvedl, že délkou lhůty pro podání žádostí o účast žádnou ze zásad neporušil, což dokládá tím, že byla jednak stanovena o 23 dnů delší, než je minimální zákonný požadavek a dále rovněž tím, že jiní zahraniční dodavatelé byli schopni úředně ověřené překlady ve lhůtě doložit. Dále zadavatel uvádí, že lhůta pro podání námitek proti délce předmětné lhůty již uplynula a žádný dodavatel již není oprávněn ji napadat. V ostatním pak trvá na svých předchozích vyjádřeních. V otázce smlouvy o sdružení pak zadavatel tvrdí, že smlouva o sdružení je v souladu s § 838 občanského zákoníku, avšak nikoliv s § 51 odst. 6 zákona, přičemž smlouvu o sdružení podle občanského zákoníku nelze zaměňovat se smlouvou ve smyslu § 51 odst. 6 zákona. Zadavatel se dále v cit. stanovisku vyslovuje v tom smyslu, že ta část argumentace navrhovatele týkající se vymezení předmětu veřejné zakázky nebyla dříve uplatněna v rámci námitek, přičemž lhůta pro podání námitek proti podmínkám zadání již uplynula. Mimoto se zadavatel domnívá, že vymezení předmětu plnění pomocí analýz rizik, rozhodnutími příslušných orgánů (ČIŽP), výsledků doprůzkumů, projektových dokumentací a dalších dokumentů, spolu s prohlídkami míst plnění, je v souladu se zákonem. Žádá proto, aby Úřad správní řízení zastavil.

Vzhledem k tomu, že Úřad obdržel další listinné podklady pro rozhodnutí, usnesením č. j. ÚOHS-S131/2/09-10076/2009/530/RPá ze dne 7.8.2009 účastníkům řízení toto oznámil a prodloužil lhůtu k vyjádření tak, aby účastníci řízení měli možnost se seznámit s podklady pro rozhodnutí a případně se k nim vyjádřit. Do konce stanovené lhůty se žádný z účastníků dále nevyjádřil.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. ustanovení zákona náležitosti návrhu.a rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Podle § 113 odst. 2 zákona návrh musí být doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl.

Návrh musí podle § 114 odst. 2 zákona vedle obecných náležitostí podání obsahovat přesné označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, příslušné důkazy, a čeho se navrhovatel domáhá. Součástí návrhu zasílaného Úřadu je doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o složení kauce podle § 115.

Jestliže podle § 114 odst. 3 zákona návrh nemá předepsané náležitosti podle odstavce 2 a navrhovatel jej ve lhůtě stanovené Úřadem nedoplní nebo nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 113 odst. 2 nebo 3 nebo nebyl podán oprávněnou osobou nebo

není-li Úřad věcně příslušný k rozhodnutí o návrhu, Úřad zahájené řízení zastaví; pokud má důvodné podezření, že došlo k porušení tohoto zákona, zahájí správní řízení z moci úřední.

V šetřeném případě zájemce sdružení P-D podal dopisem ze dne 5.5.2009 námitky směřující proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení zájemce ze zadávacího řízení. Zadavatel o námitkách rozhodl dne 7.5.2009 a své rozhodnutí doručil sdružení P-D dne 15.5.2009, což vyplývá rovněž z textu samotného návrhu na zahájení řízení. Desetidenní lhůta na doručení návrhu podle § 113 odst. 2 zákona, tedy Úřadu a zadavateli, uplynula dne 25.5.2009. Úřadu byl návrh, datovaný 25.5.2009, doručen v poslední den lhůty, tj. rovněž dne 25.5.2009.

Z vyjádření zadavatele ve správním řízení ze dne 22.6.2009 vyplynulo, že návrh vůbec neobdržel. Úřad proto následně stanovil navrhovateli usnesením lhůtu, v níž měl předložit doklad prokazující, že stejnopis návrhu byl v zákonné lhůtě doručen rovněž zadavateli.

Dopisem ze dne 10.7.2009 navrhovatel k otázce doručení návrhu zadavateli předložil prohlášení Mgr. Davida Emra (předchozího právního zástupce navrhovatele), v němž se uvádí, že návrh byl ve stejnopisu odeslán zadavateli doporučenou poštou dne 22.5.2009 a zásilce mělo být podatelnou zadavatele přiděleno číslo jednací 46/46723/2009. Mgr. Emr dále ve svém prohlášení uvádí, že se mělo jednat o bílou obálku formátu A4 s razítkem odesílatele (AK Weinhold Legal), přičemž součástí obálky byla i jiná písemnost. Přiloženo je rovněž prohlášení Mgr. Turka, který měl odeslání zásilky zajistit a kopie podacího archu doporučené pošty, kde je na řádku číslo 3 uvedeno: „Markéta Skýpalová, Ministerstvo financí ČR“ a dále poštovní adresa, váha zásilky do 100 g.

Na vyjádření a doklady předložené navrhovatelem zadavatel reagoval dopisem ze dne 20.7.2009, v němž uvedl, že obsahem zásilky nebyl návrh či jakýkoli jiný dokument týkající se předmětné veřejné zakázky, nýbrž vyúčtování odměny a nákladů za poskytnutí právních služeb ze strany advokátní kanceláře Weinhold Legal v.o.s. zadavateli za měsíc březen 2009 (tj. konkrétně vyúčtování č. 2009010725, rozpis poskytovaných právních služeb, kopie účetních dokladů a průvodní dopis datovaný ke dni 21. května 2009), vztahujících se k rozhodčímu řízení mezi Českou republikou a R. J. Binderem. Kopie listin, které byly obsahem zásilky, zadavatel předložil. Zadavatel dále uvedl, že zásilka byla adresována Mgr. Markétě Skýpalové, vedoucí oddělení 462 – Vedení mezinárodně právních sporů Ministerstva financí České republiky, jakožto fyzické osobě a nikoli zadavateli. K tomu zadavatel odkazuje na poštovní podmínky, kde ve vzorech poštovních adres se pro případy zásilek doručovaným právnickým osobám uvádí na prvním řádku název právnické osoby a poté teprve jméno konkrétní osoby (zaměstnance). Navíc Mgr. Skýpalová působí na odlišném útvaru zadavatele a nikdy nebyla pověřena plněním úkolů, které by souvisely s předmětnou veřejnou zakázkou. Ke svým tvrzení zadavatel doložil čestné prohlášení Mgr. Skýpalové ze dne 14.7.2009, ve kterém uvádí, že obsahem sporné zásilky nebyl návrh ani jiný dokument týkající se šetřené veřejné zakázky a dále, že nebyla nikdy pověřena úkoly souvisejícími s veřejnou zakázkou a nemůže tak být oprávněnou osobou k přebírání zásilek v této věci. Zadavatel v této věci navrhuje jako důkaz svědeckou výpověď Mgr. Skýpalové. Zadavatel dále tvrdí, že rovněž váha zásilky uvedená v podacím archu předloženém navrhovatelem „do 100 g“ svědčí o tom, že vedle vyúčtování odměny a nákladů za poskytnutí právních služeb nemohla obsahovat i návrh, neboť by zásilka v takovém případě váhu 100 g přesahovala. K tomu (přílohou dopisu ze dne 28.7.2009) zadavatel předložil odborné vyjádření společnosti Monitoring s. r. o. ze dne 21.7.2009, z něhož vyplývá, že tato provedla zkoušku váhy dokumentů s výsledkem: kancelářská obálka A4 s 12 listy kancelářského papíru A4 (80g/m^2,

210x297 mm, tloušťka 108µm) měla váhu 77,94 g, s 33 listy téhož papíru 180,75 g, s 25 listy téhož papíru 140,69 g.

V šetřeném případě existuje v zásadě spor o to, zda výše označená zásilka navrhovatele (resp. jeho tehdejšího právního zástupce) doručená zadavateli dne 25.5.2009, tj. poslední den lhůty pro podání návrhu, skutečně obsahovala stejnopis návrhu či nikoliv. Úřad posoudil všechny opatřené důkazy a tvrzení účastníků řízení a k otázce doručení návrhu zadavateli, respektive jednotlivým tvrzením a dokladům předloženým navrhovatelem a zadavatelem uvádí, že proti tvrzením navrhovatele o doručení návrhu spolu s předmětnou zásilkou svědčí tyto skutečnosti.

Zaprvé, zásilka, která dle tvrzení navrhovatele měla obsahovat návrh, byla podle podacího archu AK Weinhold Legal zadavateli (resp. Mgr. Skýpalové) odeslána dne 22.5.2009, přičemž z jejího obsahu předloženého zadavatelem vyplynulo, že obsahovala průvodní dopis označený jako „vyúčtování právních služeb“ datovaný 21.5.2009. Že se jedná o totožnou zásilku včetně jejího obsahu nemůže být sporu, neboť obálka i průvodní dopis jsou označeny jednacím číslem 46/46723/2009 Ministerstva financí ČR, které označil ve svém vyjádření rovněž navrhovatel. Návrh doručený Úřadu byl však vyhotoven (i doručen) až dne 25.5.2009, tedy čtyři dny po vyhotovení a tři dny po odeslání dopisu nazvaného „vyúčtování právních služeb“ spolu s kterým měl být údajně zaslán zadavateli i návrh.

Zadruhé, dopis „vyúčtování právních služeb“, signovaný Ondřejem Havránkem, advokátem (tedy nikoliv Mgr. Emrem, v té době právním zástupcem navrhovatele), ve svém textu, ani seznamu příloh dopisu vůbec nezmiňuje, že by k němu v zásilce byl přiložen i návrh nebo jakýkoliv jiný dokument týkající se šetřené veřejné zakázky. Ze seznamu příloh uvedeného dopisu, vyplývá, že obálka se dále sestávala ze tří příloh, a to z vyúčtování za měsíc březen 2009, rozpisu prací za měsíc březen 2009 kopie nákladů za měsíc březen 2009. O tom, že by spolu s vyúčtováním právních služeb tedy nesvědčí ani text průvodního dopisu.

Zatřetí, dopis „vyúčtování právních služeb“ byl adresován přímo Mgr. Markétě Skýpalové, která je sice zaměstnána na Ministerstvu financí ČR, nicméně jak vyplývá z vyjádření zadavatele a prohlášení Mgr. Skýpalové, není v rámci organizační struktury zadavatele osobou, která by byla pověřena jakýmikoliv úkoly spojenými se zadáváním šetřené veřejné zakázky. Vzhledem k funkci Mgr. Skýpalové (vedoucí oddělení vedení mezinárodně právních sporů), evidentně nijak nesouvisející s předmětným zadávacím řízením nemá Úřad pochyb o pravdivosti jejího prohlášení. Skutečnost, že byl dopis adresován přímo zaměstnanci zadavatele, který nemá se zadáváním předmětné zakázky nic společného rovněž svědčí proti tomu, že by k této zásilce mohl být připojen rovněž návrh.

Začtvrté, podací arch doporučené pošty doložený na podporu svých tvrzení navrhovatelem potvrzený razítkem České pošty, s. p. a podpisem, obsahuje údaj, že předmětná zásilka vážila „do 100 g“. Úřad přitom na základě obsahu obálky předložené zadavatelem konstatuje, že lze mít za prokázané, že obsahoval celkem 12 listů (dopis „vyúčtování právních služeb“ a tři výše uvedené přílohy). Dokument návrhu doručený Úřadu sestává z pěti listů jednostranného tisku samotného textu návrhu na standardním kancelářském papíře formátu A4. Strana první návrhu obsahuje výčet příloh, které jsou součástí návrhu a byly rovněž Úřadu doručeny. Jedná se o plnou moc pro Mgr. Davida Emra (2 listy jednostranně), doklad o zaplacení kauce – kopie výpisu z účtu (1 list), kopii námitek (4 listy oboustranně), kopii rozhodnutí zadavatele o námitkách (4 listy oboustranně). Přílohy byly stejně jako návrh na standardním kancelářském papíře formátu A4. Lze mít tedy

důvodně za to, že případný stejnopis návrhu určený zadavateli by stejně jako dokumenty vztahující se k vyúčtování právních služeb byly na témže běžném kancelářském papíře formátu A4. Je přitom obecně známou skutečností, že list takového běžného kancelářského papíru A4 má gramáž 80g/m^2 a rozměry 210x297 mm (jinými slovy tvoří plochu 0,06237 m^2). Vynásobíme-li tedy gramáž plochou listu, zjistíme, že jeden list běžného kancelářského papíru formátu A4 váží 4,9896 g. Je tak jednoznačné, že i pokud bychom neuvažovali vůbec obálku, mohla by mít inkriminovaná zásilka maximálně 20 listů uvažovaného papíru formátu A4. I v případě, že by stejnopis návrhu určený zadavateli byl vytištěn oboustranně, jak tvrdí navrhovatel, nemohla by mít zásilka méně než 100 g, neboť by v takovém případě obsahovala celkem 12 listů dokumentů týkajících se „vyúčtování právních služeb“ a 12 listů dokumentů návrhu, tj. celkem 24 listů papíru A4 (tedy více než 100 g). I pokud bychom připustili, že dokumenty návrhu doručené Úřadu jednostranně (viz výše) by byly vytištěny oboustranně, čemuž ovšem také nic nenasvědčuje, muselo by se celkově jednat o 12 listů A4. Ani váha předmětné zásilky, a to i při připuštění oboustranné verze návrhu (resp. jeho částí, které byly Úřadu doručeny jednostranně), tedy nesvědčí tvrzení navrhovatele, že její součástí byl vedle dokumentů týkajících se vyúčtování rovněž stejnopis návrhu. Takový závěr učiněný na základě propočtu váhy podporuje i odborné vyjádření společnosti Monitoring s. r. o. ze dne 21.7.2009 předložené zadavatelem, z něhož vyplývá, že tato provedla zkoušku váhy dokumentů včetně obálky s výsledkem, že obálka A4 s 25 listy uvažovaného běžného papíru A4 váží 140,69 g.

Úřad na základě zohlednění všech dosud uvedených okolností, a to i v jejich vzájemné souvislosti konstatuje, že má za prokázané, že předmětná zásilka doručená dne 25.5.2009 podatelně Ministerstva financí ČR neobsahovala stejnopis návrhu. Zadavatelem navrhovaný výslech Mgr. Skýpalové Úřad neprovedl, neboť by takový výslech, vzhledem k nezainteresovanosti Mgr. Skýpalové do předmětné věci, v zásadě nemohl přinést jiné informace než ty, které jsou uvedeny v čestném prohlášení Mgr. Skýpalové. Navíc shromážděné podklady má Úřad za dostatečné pro zjištění stavu věci.

Lze proto uzavřít, že stejnopis návrhu nebyl v rozporu s cit. § 113 odst. 2 zákona doručen ve stanovené lhůtě zadavateli, resp. mu nebyl doručen vůbec. Úřad proto rozhodl o zastavení řízení, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí. Úřad tak postupoval dle § 114 odst. 3 zákona.

Přes zastavení správního řízení z procesních důvodů spočívajících v nesplnění povinnosti navrhovatele doručit návrh ve lhůtě na obě zákonem stanovená místa, považuje Úřad nad rámec shora uvedeného odůvodnění výroku tohoto rozhodnutí s ohledem na význam šetřené veřejné zakázky a na argumenty vznesené účastníky za vhodné se alespoň rámcově věcně vyjádřit i k důvodům vyloučení navrhovatele, respektive ke stěžejním částem návrhu.

Podle § 50 odst. 1 zákona kvalifikaci splní dodavatel, který prokáže splnění
a) základních kvalifikačních předpokladů podle § 53,
b) profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54,
c) ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů podle § 55 a
d) technických kvalifikačních předpokladů podle § 56.

V ust. § 51 odst. 5 zákon stanoví, že má-li být předmět veřejné zakázky plněn několika dodavateli společně a za tímto účelem podávají či hodlají podat společnou nabídku, je každý z dodavatelů povinen prokázat splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 50 odst. 1 písm. a) a profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. a) v plném rozsahu.

Splnění kvalifikace podle § 50 odst. 1 písm. b) až d) musí prokázat všichni dodavatelé společně. V případě prokazování splnění kvalifikace v chybějícím rozsahu prostřednictvím subdodavatele se odstavec 4 použije obdobně. V odstavci šestém téhož ustanovení zákon stanoví, že v případě, že má být předmět veřejné zakázky plněn podle odstavce 5 společně několika dodavateli, jsou veřejnému zadavateli povinni předložit současně s doklady prokazujícími splnění kvalifikačních předpokladů smlouvu, ve které je obsažen závazek, že všichni tito dodavatelé budou vůči veřejnému zadavateli a třetím osobám z jakýchkoliv právních vztahů vzniklých v souvislosti s veřejnou zakázkou zavázáni společně a nerozdílně, a to po celou dobu plnění veřejné zakázky i po dobu trvání jiných závazků vyplývajících z veřejné zakázky. Požadavek na závazek podle věty první, aby dodavatelé byli zavázáni společně a nerozdílně, platí, pokud zvláštní právní předpis nebo zadavatel nestanoví jinak. Pokud se v užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním či soutěžním dialogu dodavatelé spojují pro účely podání společné nabídky až po prokázání splnění kvalifikace, předloží smlouvu podle tohoto odstavce nejpozději s podáním společné nabídky.

Podle § 51 odst. 7 zákona nevyplývá-li ze zvláštního právního předpisu jinak, prokazuje zahraniční dodavatel splnění kvalifikace způsobem podle právního řádu platného v zemi jeho sídla, místa podnikání nebo bydliště, a to v rozsahu požadovaném tímto zákonem a veřejným zadavatelem. Pokud se podle právního řádu platného v zemi sídla, místa podnikání nebo bydliště zahraničního dodavatele určitý doklad nevydává, je zahraniční dodavatel povinen prokázat splnění takové části kvalifikace čestným prohlášením. Není-li povinnost, jejíž splnění má být v rámci kvalifikace prokázáno, v zemi sídla, místa podnikání nebo bydliště zahraničního dodavatele stanovena, učiní o této skutečnosti čestné prohlášení. Podle věty čtvrté cit. ustanovení zákona doklady prokazující splnění kvalifikace předkládá zahraniční dodavatel v původním jazyce s připojením jejich úředně ověřeného překladu do českého jazyka, pokud zadavatel v zadávacích podmínkách nebo mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, nestanoví jinak.

Podle § 53 odst. 1 základní kvalifikační předpoklady splňuje dodavatel,

a) který nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin spáchaný ve prospěch zločinného spolčení, trestný čin účasti na zločinném spolčení, legalizace výnosů z trestné činnosti, podílnictví, přijímání úplatku, podplácení, nepřímého úplatkářství, podvodu, úvěrového podvodu, včetně případů, kdy jde o přípravu nebo pokus nebo účastenství na takovém trestném činu, nebo došlo k zahlazení odsouzení za spáchání takového trestného činu; jde-li o právnickou osobu, musí tento předpoklad splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu, a je-li statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, musí tento předpoklad splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu této právnické osoby; podává-li nabídku či žádost o účast zahraniční právnická osoba prostřednictvím své organizační složky, musí předpoklad podle tohoto písmene splňovat vedle uvedených osob rovněž vedoucí této organizační složky; tento základní kvalifikační předpoklad musí dodavatel splňovat jak ve vztahu k území České republiky, tak k zemi svého sídla, místa podnikání či bydliště,
b) který nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin, jehož skutková podstata souvisí s předmětem podnikání dodavatele podle zvláštních právních předpisů nebo došlo k zahlazení odsouzení za spáchání takového trestného činu; jde-li o právnickou osobu, musí tuto podmínku splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu, a je-li statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, musí tento předpoklad splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu této právnické osoby; podává-li nabídku či žádost o účast zahraniční právnická osoba

prostřednictvím své organizační složky, musí předpoklad podle tohoto písmene splňovat vedle uvedených osob rovněž vedoucí této organizační složky; tento základní kvalifikační předpoklad musí dodavatel splňovat jak ve vztahu k území České republiky, tak k zemi svého sídla, místa podnikání či bydliště,

c) který nenaplnil skutkovou podstatu jednání nekalé soutěže formou podplácení podle zvláštního právního předpisu,

d) vůči jehož majetku neprobíhá insolvenční řízení, v němž bylo vydáno rozhodnutí o úpadku nebo insolvenční návrh nebyl zamítnut proto, že majetek nepostačuje k úhradě nákladů insolvenčního řízení, nebo nebyl konkurs zrušen proto, že majetek byl zcela nepostačující nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů,

e) který není v likvidaci,

f) který nemá v evidenci daní zachyceny daňové nedoplatky, a to jak v České republice, tak v zemi sídla, místa podnikání či bydliště dodavatele,

g) který nemá nedoplatek na pojistném a na penále na veřejné zdravotní pojištění, a to jak v České republice, tak v zemi sídla, místa podnikání či bydliště dodavatele,

h) který nemá nedoplatek na pojistném a na penále na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, a to jak v České republice, tak v zemi sídla, místa podnikání či bydliště dodavatele, a

i) který nebyl v posledních 3 letech pravomocně disciplinárně potrestán či mu nebylo pravomocně uloženo kárné opatření podle zvláštních právních předpisů, je-li podle § 54 písm. d) požadováno prokázání odborné způsobilosti podle zvláštních právních předpisů; pokud dodavatel vykonává tuto činnost prostřednictvím odpovědného zástupce nebo jiné osoby odpovídající za činnost dodavatele, vztahuje se tento předpoklad na tyto osoby.

Podle odstavce druhého téhož ustanovení zákona dodavatel prokazuje splnění základních kvalifikačních předpokladů podle odstavce 1 předložením

a) výpisu z evidence Rejstříku trestů [odstavec 1 písm. a) a b)],

b) potvrzení příslušného finančního úřadu a ve vztahu ke spotřební dani čestného prohlášení [odstavec 1 písm. f)],

c) potvrzení příslušného orgánu či instituce [odstavec 1 písm. h)],

d) čestného prohlášení [odstavec 1 písm. c) až e) a g) a i)].

V § 59 odst. 4 zákon stanoví, že veřejný zadavatel může požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další dodatečné informace či doklady prokazující splnění kvalifikace, s výjimkou případů, kdy splnění příslušné části kvalifikace nebylo dodavatelem prokázáno vůbec. Dodavatel je povinen splnit tuto povinnost v přiměřené lhůtě stanovené veřejným zadavatelem.

Podle § 60 odst. 1 zákona dodavatel, který nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu nebo nesplní povinnost stanovenou v § 58, musí být veřejným zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.

Úřad předně konstatuje, že navrhovatel je sdružením dodavatelů (na základě smlouvy o sdružení založené v žádosti o účast), z nichž jeden (P-D Industriegesellschaft mbH) má sídlo Spolkové republice Německo. Ve smyslu § 51 odst. 5 zákona je tedy každý z dodavatelů povinen prokázat splnění základních kvalifikačních předpokladů a profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. a) zákona v plném rozsahu. Ostatní zadavatelem vymezené kvalifikační předpoklady musí prokázat všichni dodavatelé společně.

Podle § 51 odst. 7 zákona musí zahraniční dodavatel (člen sdružení, společnost P-D Industriegesellschaft mbH) doklady prokazující splnění kvalifikace předložit v původním jazyce s připojením jejich úředně ověřeného překladu do českého jazyka, pokud zadavatel v zadávacích podmínkách nebo mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, nestanoví jinak. Zadavatel přitom nestanovil jinak (viz čl. 11.1. kvalifikační dokumentace), ani v tomto směru neexistuje mezinárodní smlouva uzavřená mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo.

Každý člen sdružení byl tedy povinen prokázat splnění základních kvalifikačních předpokladů a profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. a) zákona (výpis z obchodního rejstříku či z jiné obdobné evidence). Společnost P-D Industriegesellschaft mbH pak byla povinna doklady prokazující splnění kvalifikace (zejm. tedy ty, které se týkají země jejího sídla) předložit v původním jazyce s připojením jejich úředně ověřeného překladu do českého jazyka.

Pokud jde o způsoby prokázání kvalifikace zahraničními dodavateli, právnickými osobami, kterou je i dodavatel P-D Industriegesellschaft mbH, obecně platí (viz § 51 odst. 7 zákona a rovněž stanovisko Úřadu uveřejněné na http://www.compet.cz/verejne-zakazky/vykladova-stanoviska-a-metodiky), že

- Nevyplývá-li ze zvláštního právního předpisu jinak, prokazuje zahraniční dodavatel splnění kvalifikace způsobem podle právního řádu platného v zemi jeho sídla, a to v rozsahu požadovaném tímto zákonem a veřejným zadavatelem.
- Pokud se podle právního řádu platného v zemi sídla zahraničního dodavatele určitý doklad nevydává, je zahraniční dodavatel povinen prokázat splnění takové části kvalifikace čestným prohlášením.
- Není-li povinnost, jejíž splnění má být v rámci kvalifikace prokázáno, v zemi sídla zahraničního dodavatele stanovena, učiní o této skutečnosti čestné prohlášení.

Co se týče způsobu prokázání základních kvalifikačních předpokladů, které zákon zahraničnímu dodavateli, zde společnosti P-D Industriegesellschaft mbH, ukládá prokázat ve vztahu k zemi sídla právnické osoby, lze vycházet z databáze dokladů vyžadovaných v jednotlivých členských státech Evropské unie vytvořené Evropskou komisí, uveřejněné na http://ec.europa.eu/internal_market /publicprocurement/2004_18/index_en.htm.

Základní kvalifikační předpoklady podle § 53 odst. 1 zákona měly být za společnost P-D Industriegesellschaft mbH v žádosti o účast prokázány předložením níže uvedených dokladů.

1. Body a) a b) cit. ustanovení zákona: výpisy z Rejstříku trestů všech členů statutárního orgánu ve vztahu k České republice a rovněž výpisy z evidence trestů ze SRN. V žádosti o účast však nebyly předloženy žádné takové doklady.
2. Bod c) cit. ustanovení zákona: čestné prohlášení. V žádosti o účast však nebyl předložen žádný takový doklad.
3. Bod d) cit. ustanovení zákona: výpisem z obchodního rejstříku vedeného u příslušného soudu v SRN. V žádosti je založen dokument obsahující prohlášení a kopie elektronického výpisu z obchodního rejstříku s neověřeným překladem.
4. Bod e) cit. ustanovení zákona: výpisem z obchodního rejstříku vedeného u příslušného soudu v SRN. V žádosti je založen dokument obsahující prohlášení a kopie elektronického výpisu z obchodního rejstříku s neověřeným překladem.
5. Bod f) cit. ustanovení zákona: ve vztahu k České republice potvrzení Finančního úřadu pro Prahu 1 (viz § 4 odst. 4 zákona č. 377/1992 Sb.) a dále ve vztahu ke spotřební dani

čestné prohlášení podepsané osobou oprávněnou jednat jménem dodavatele. Ve vztahu ke SRN potvrzení finančního úřadu v místě sídla dodavatele. V žádosti o účast však byla doložena jen kopie potvrzení finančního úřadu Freital z 30.1.2009 bez překladu.

6. Bod g) cit. ustanovení zákona: čestná prohlášení týkající se nedoplatku na pojistném a na penále na veřejné zdravotní pojištění ve vztahu k České republice a SRN. V žádosti o účast však byla předložena pouze kopie prohlášení bez překladu týkající se plateb minimální mzdy.
7. Bod h) cit. ustanovení zákona: potvrzení České správy sociálního zabezpečení (Pražská správa sociálního zabezpečení, viz § 119 zákona č. zákona č. 582/1991 Sb.) ve vztahu k České republice a čestné prohlášení vztahující se ke Spolkové republice Německo (obdobný doklad se nevydává). V žádosti o účast byla předložena kopie prohlášení bez překladu týkající se plateb minimální mzdy.
8. Bod i) cit. ustanovení zákona: výpisy z evidence trestů ze Spolkové republiky Německo. V žádosti o účast však nebyly předloženy žádné takové doklady.

Z výše uvedeného vyplývá, že společnost P-D Industriegesellschaft mbH neprokázala splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a), b), c), i) zákona vůbec. Přesto, že by ostatní kvalifikační předpoklady, jejichž splnění bylo prokázáno částečně, bylo možné dodatečně prokázat v plném rozsahu předložením dalších dokladů případně vyžádaných postupem podle § 59 odst. 4 zákona (k postupu podle cit. ustanovení viz níže), takový postup by postrádal smyslu. Existují totiž výše uvedené zcela neprokázané kvalifikační předpoklady, jejichž nesplnění je bez dalšího důvodem k postupu podle § 60 odst. 1 zákona, tj. vyloučení zájemce z další účasti na zadávacím řízení. Rozhodnutí o vyloučení sdružení P-D ze zadávacího řízení bylo tedy v tomto bodě – tedy nesplnění základních kvalifikačních předpokladů oprávněné. Ve vztahu k tomuto důvodu vyloučení zadavatel neporušil zákon a je zde tedy dán důvod pro zastavení řízení i ve smyslu § 118 zákona.

Úřad na tomto místě považuje, s ohledem na argumenty účastníků, za vhodné se vyjádřit k možnostem a povinnostem zadavatele souvisejícím s ust. § 59 odst. 4 zákona, jež upravuje institut možnosti objasnění či doplnění informací a dokladů v případech, kdy je příslušná část kvalifikace splněna částečně.[1]

Předně lze souhlasit s navrhovatelem v tom, že účelem zavedení předmětného institutu, který předchozí právní úpravy neznaly, je skutečně odstranění přílišného formalismu při zadávání veřejných zakázek, resp. předkládání dokladů vztahujících se ke kvalifikaci.[2] Nicméně platí, že ze samotné textace předmětného ustanovení zákona vyplývá, že využití tohoto institutu, jakkoliv to je možné doporučit, je „možností“ nikoliv „povinností“ zadavatele (viz „….může požadovat…“). Není tedy porušením zákona, rozhodne-li se zadavatel § 59 odst. 4 zákona nevyužít a nepostupovat podle něj, jakkoliv takový postup má své meze, k nimž se Úřad vyjádří níže. Ještě před tím je však nezbytné podat výklad té části předmětného ustanovení, kde zákon stanoví, že zadavatel může požadovat objasnění či dodatečné informace nebo doklady s výjimkou případů, kdy splnění příslušné části kvalifikace nebylo dodavatelem prokázáno vůbec. Jednak „příslušnou částí kvalifikace“ se rozumí každý jednotlivý kvalifikační předpoklad, nikoliv skupina kvalifikačních předpokladů. Rozhodující je rovněž výklad zákonem použitého pojmu „…prokázáno vůbec,“ neboť použít

[1] Úřad upozorňuje, že již dříve na svých internetových stránkách zveřejnil výkladové stanovisko k použití § 59 odst. 4 zákona (viz http://www.compet.cz/verejne-zakazky/vykladova-stanoviska-a-metodiky)

[2] viz důvodová zpráva k zákonu a rovněž např. druhostupňové rozhodnutí Úřadu č. j. R186,188/2007/03-2321/2007/310-Hr ze dne 12.12.2007, bod 37 (dostupné na http://www.compet.cz)

předmětné ustanovení zadavatelé mohou pouze v případech, kdy určitý kvalifikační předpoklad byl dodavatelem splněn částečně. Z tohoto hlediska je nutné ustanovení vykládat, s ohledem na výše zmíněný účel institutu, tím nejširším způsobem. Za částečné splnění kvalifikačního předpokladu je proto potřeba považovat dokumenty, které nejsou perfektní jak z hlediska jejich formy (neověřená kopie, doklad neodpovídající stářím, chybějící ověřený překlad atd.), tak z hlediska obsahu (např. chybějící některá oprávnění k podnikání, neúplný seznam techniků nebo přehled nástrojů či pomůcek, atd.).

Podle § 6 zákona je zadavatel při postupu podle tohoto zákona povinen dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Zmíněné zásady tedy platí i pro postup podle § 59 odst. 4 zákona, přičemž ve spojitosti s předmětným ustanovením nabývá významu zejména zásada rovného zacházení. Bylo by v rozporu s uvedenou zásadou, pokud by zadavatel ve vztahu k některým dodavatelům ustanovení o možnosti doplnit chybějící či formálně nedostatečnou kvalifikaci využil a ostatní dodavatele by v obdobné situaci (tj. v situaci, kdy by některé obligatorní doklady v žádosti o účast chyběly nebo byly formálně vadné) bez možnosti doplnění či vysvětlení dokladů o kvalifikaci bez dalšího vyloučil.[3] Ustanovení § 59 odst. 4 zákona je možno aplikovat v různých skutkových situacích, a to, pokud v žádosti o účast chybějí některé povinné doklady nebo obsažené podklady trpí formálními nedostatky a kvalifikace tak není perfektní, anebo žádný povinný doklad v žádosti o účast nechybí ani se nevyskytují formální nedostatky a kvalifikace tak je perfektní, zadavatel si však přesto potřebuje objasnit některé skutečnosti (běžně z důvodu ověření správnosti a pravdivosti údajů uvedených v kvalifikačních dokumentech). Tyto situace se vzájemně odlišují, neboť rozhodnutí zadavatele využít či nevyužít postup podle § 59 odst. 4 zákona vede k odlišným důsledkům. Zatímco v případě výskytu chyb v kvalifikaci má využití či nevyužití tohoto postupu dopad na další setrvání dotčeného dodavatele v zadávacím řízení, v případě, kdy povinné doklady v žádosti o účast nechybí ani se nevyskytují formální nedostatky, tomu tak není. Je tedy třeba posuzovat naplnění zásady rovného zacházení z tohoto pohledu. Pokud by tak zadavatel vůči dvěma různým dodavatelům uplatnil rozdílný přístup a v tomto důsledku by jeden z dodavatelů byl ze zadávacího řízení vyloučen a druhý nikoliv, jednalo by se o zásadní porušení zásady rovného zacházení. Zadavatel není oprávněn se svévolně rozhodnout, že postupem dle § 59 odst. 4 zákona umožní některému z dodavatelů zachránit nedostatky v kvalifikaci prostřednictvím předložení dodatečných dokladů, zatímco u jiného dodavatele by postupoval opačně a tento stejný přístup by mu neumožnil. Od tohoto postupu je však třeba odlišit skutkově jinou situaci, která spočívá ve snaze zadavatele objasnit či prověřit údaje a doklady již obsažené v žádosti o účast. Nevyužití postupu dle § 59 odst. 4 zákona v této situaci nemá takové zásadní důsledky. Zatímco v případě, kdy v žádosti o účast chybějí některé povinné doklady nebo obsažené podklady trpí formálními nedostatky, budou neoslovení dodavatelé vyloučeni, v případě, kdy povinné doklady v žádosti o účast nechybí ani se nevyskytují formální nedostatky, neoslovení dodavatelé vyloučeni nebudou.

V projednávaném případě se v případě všech důvodů vyloučení sdružení P-D týkajících se kvalifikace, krom výše uvedených základních kvalifikačních předpokladů, jednalo o částečné nesplnění daného kvalifikačního předpokladu, a to ať už z hlediska formy (chybějící překlad, doklad neměl formu čestného prohlášení) nebo obsahu (částečně chybějící doklady k prokázání odborné způsobilosti, v seznamu techniků a jejich kvalifikaci, atd.). Jednalo se tedy o situaci, kdy v případě neuplatnění postupu podle § 59 odst. 4 by muselo dojít k vyloučení ze zadávacího řízení. Z dokumentace veřejné zakázky vyplývá, že zadavatel se pět zájemců rozhodl vyzvat k doplnění dokladů týkajících se prokázání kvalifikace

[3] tento názor Úřad vyjádřil již dříve – viz rozhodnutí č. j. S206/2008/VZ-20737/2008/530/Kr ze dne 10.11.2008 dostupné na http://www.compet.cz

(protokol o jednání hodnotící komise ze dne 4.3.2009). V těchto pěti případech se však nejednalo o výzvu k doplnění chybějících dokladů, které měly být v žádosti o účast již obligatorně obsaženy, nebo o nápravu formálních nedostatků. U těchto pěti zájemců zadavatel požadoval vysvětlení dokladů formálně bezvadných a již obsažených v žádosti (případně i formou doložení dalších dokumentů nad rámec těch, které měly být povinně v žádosti o účast obsaženy). Jednalo se o situaci, kdy případné neuplatnění postupu dle § 59 odst. 4 zákona nemohlo vést k vyloučení ze zadávacího řízení. Lze tedy uzavřít, že zadavatel neaplikoval postup dle § 59 odst. 4 zákona tak, aby jeho prostřednictvím umožnil dodatečně nápravu nedostatků v kvalifikaci. Dodatečné doklady a informace vyžádané na základě § 59 odst. 4 zákona naopak mohly erodovat doklady a informace předložené v žádosti o účast a tím vést k vyloučení dodavatele. V tomto postupu zadavatele tedy z pohledu jeho věcného naplnění Úřad nespatřuje porušení zásady rovného zacházení. Navíc i zde existovaly důvody pro vyloučení zájemce pro nesplnění některých základních kvalifikačních předpokladů, postup zadavatele spočívající v nevyzvání navrhovatele k odstranění vad ostatních částí kvalifikace tedy nebyl v rozporu se zásadou rovného zacházení.

Došlo tedy k tomu, že sdružení P-D v nesouladu s § 51 odst. 7 i s čl. 11.1. KD předložilo v žádosti o účast některé doklady v cizím jazyce, a to bez úředního překladu do českého jazyka. Doklady v cizím jazyce tvořily značnou část žádosti o účast a tento nedostatek následně nebyl napraven, neboť zadavatel nevyužil možnost postupu dle § 59 odst. 4 zákona. K ostatním zájemcům zadavatel nepostupoval odlišným způsobem, nedošlo tak k porušení zásady rovného zacházení. Rozhodnutí o vyloučení sdružení P-D ze zadávacího řízení bylo tedy z tohoto důvodu oprávněné a zadavatel tak neporušil zákon. Je zde tedy dán důvod pro zastavení řízení i ve smyslu § 118 zákona.

Konečně ve vztahu ke smlouvě o sdružení, respektive důvodu vyloučení spočívajícímu v údajném rozporu smlouvy s § 51 odst. 6 zákona, Úřad uvádí následující.

V ustanovení § 51 odst. 6 zákon stanoví, že v případě, že má být předmět veřejné zakázky plněn podle odstavce 5 společně několika dodavateli, jsou veřejnému zadavateli povinni předložit současně s doklady prokazujícími splnění kvalifikačních předpokladů smlouvu, ve které je obsažen závazek, že všichni tito dodavatelé budou vůči veřejnému zadavateli a třetím osobám z jakýchkoliv právních vztahů vzniklých v souvislosti s veřejnou zakázkou zavázáni společně a nerozdílně, a to po celou dobu plnění veřejné zakázky i po dobu trvání jiných závazků vyplývajících z veřejné zakázky. Požadavek na závazek podle věty první, aby dodavatelé byli zavázáni společně a nerozdílně, platí, pokud zvláštní právní předpis nebo zadavatel nestanoví jinak. Pokud se v užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním či soutěžním dialogu dodavatelé spojují pro účely podání společné nabídky až po prokázání splnění kvalifikace, předloží smlouvu podle tohoto odstavce nejpozději s podáním společné nabídky.

Předně se nelze ztotožnit s názorem vysloveným zadavatelem, že smlouva o sdružení uzavřená podle občanského zákoníku obsahující úpravu vystoupení ze sdružení (§ 838 občanského zákoníku), není a priori smlouvou ve smyslu § 51 odst. 6 zákona, neboť nevyjadřuje solidární závazek členů sdružení. Požadavek předmětného ustanovení zákona na předložení smlouvy obsahující tzv. „solidární“ závazek členů sdružení rozhodně neznamená nutnost uzavřít speciální nepojmenovanou smlouvu koncipovanou jen za účelem a s odkazem na § 51 odst. 6 zákona. Právě smlouvy o sdružení podle občanského zákoníku jsou v praxi nejběžnější formou smluvního vztahu mezi dodavateli uzavíraného za účelem podání

společné nabídky a lze je obecně považovat za typ smlouvy vyhovující požadavku § 51 odst. 6 zákona.

K tomu Úřad poznamenává, že v tomto ohledu je relevantní rovněž argument navrhovatele, že po uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky mezi zadavatelem a jednotlivými účastníky sdružení (sdružení nemá právní subjektivitu) budou jednotliví členové sdružení zavázáni vůči zadavateli přímo z této smlouvy. Jakékoliv změny smlouvy o sdružení po uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky se zadavatelem nemají na obsah smlouvy se zadavatelem žádný vliv, neboť jednotliví členové sdružení budou zadavateli zavázáni přímo ze smlouvy uzavřené se zadavatelem, a to společně a nerozdílně. Tento závazek by mohl být změněn pouze po dohodě se zadavatelem.

Dále v čl. V. smlouvy o sdružení si dodavatelé stanovili, že budou zadavateli a třetím osobám z jakýchkoliv právních vztahů vzniklých v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou zavázáni společně a nerozdílně, a to po celou dobu plnění veřejné zakázky i po dobu trvání jiných závazků vyplývající z veřejné zakázky. Požadavek zadavatele na to, aby smlouva mezi dodavateli byla nevypověditelná a vyjadřovala tak jakousi „absolutní solidaritu“ je v neposlední řadě neudržitelný i z toho pohledu, že smlouvy lze obecně vždy změnit dohodou smluvních stran a účastníci sdružení se tak i později mohou dohodnout na změně úpravy např. vystoupení ze sdružení. V šetřeném případě se navíc jedná o úpravu vystoupení ze sdružení v souladu s § 838 občanského zákoníku, které je kogentní, jež smluvní strany nemohou smluvně vyloučit. Smluvní strany mohou pouze upravit podrobnější podmínky vystoupení (např. délku výpovědní lhůty). O tom svědčí jak odborná literatura (např. Jehlička, O., Švestka, J., Škárová, M. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 8. vydání. Praha: C.H.Beck, 2003, nebo Eliáš, K. a kol. Občanský zákoník. Velký akademický komentář. Praha: Linde Praha, 2008), tak judikatura Nejvyššího soudu České republiky (např. navrhovatelem odkazované rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR č. j. 29 Odo 1006/2002 ze dne 30.11.2004). Dále Úřad upozorňuje, že možnost vystoupení podle cit. ustanovení občanského zákoníku není automatická, ale je vždy vázáná a dvě podmínky, že tak nelze učinit „v nevhodné době“ a „k újmě ostatních účastníků sdružení.“ Přesto, že tyto podmínky musí mít charakter objektivně existujících, časově ohraničených překážek, lze mít za to, že nebudou splněny, dokud člen sdružení např. neprovede jemu určenou část díla, k jehož splnění se zavázal ve smlouvě o sdružení.

Lze tedy uzavřít, že v šetřeném případě smlouva o sdružení uzavřená mezi dodavateli STAVOPROGRES BRNO, spol. s r. o., a P-D Industriegesellschaft mbH, není z důvodů uváděných zadavatelem v rozporu s ust. § 51 odst. 6 zákona. Ve vztahu k tomuto lze tedy konstatovat, že rozhodnutí zadavatele o vyloučení sdružení P-D ze zadávacího řízení nebylo důvodné, neboť daná smlouva o sdružení není svým obsahem v rozporu se zákonem. Tento důvod pro vyloučení tedy sám o sobě nemůže obstát. Zadavatel tedy ve vztahu k tomuto bodu nepostupoval správně, avšak tento jeho postup podstatně neovlivnil a ani nemohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť zde existovaly jiné důvody pro vyloučení sdružení P-D ze zadávacího řízení.

S ohledem na výše uvedené Úřad tedy rekapituluje, že toto rozhodnutí, jak uvedl ve výroku o zastavení tohoto řízení, odůvodňuje tím, že navrhovatel nedoručil návrh zadavateli ve smyslu § 113 odst. 2 zákona a Úřad tedy zastavil toto řízení dle § 114 odst. 3 zákona. I kdyby nedošlo k zastavení tohoto řízení dle § 114 odst. 3 zákona, existují i další důvody, pro něž by byl Úřad nucen zastavit toto řízení ve smyslu § 118, a to zejména pokud jde o nedostatky ve splnění základních kvalifikačních předpokladů.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

Mgr. Kamil Rudolecký
místopředseda

Obdrží:

Česká republika – Ministerstvo financí, Letenská 15, 118 10 Praha 1

Mgr. Ing. Antonín Továrek, advokát, AK Továrek, Horký a partneři, tř. Kpt. Jaroše 1844/28, 602 00 Brno

Na vědomí:

P-D Industriegesellschaft mbH, Wetro Siedlung 31-32, 02699 Puschwitz, Spolková republika Německo

STAVOPROGRES BRNO, spol. s r. o., Kabátníkova 2, 602 00 Brno

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce