



UOHSX004888A

PŘESEDÁ ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R5/2012/VZ-8177/2012/310/IPs

V Brně dne: 27. června 2012

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 3. 1. 2012 podaném zadavatelem -

- **Statutárním městem Karviná**, IČ 00297534, se sídlem Fryštátská 72/1, 733 24 Karviná,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j.: ÚOHS-S245/2011/VZ-14687/2011/520/JMa ze dne 14. 12. 2011, ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatele v nadlimitní veřejné zakázce „**Karvinský informační systém základních škol**“, zadávané formou užšího řízení podle § 28 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách zveřejněno dne 16. 3. 2010 pod evidenčním číslem 60042881 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 17. 3. 2010 pod číslem 2010/S 53-078646, a oznámení o zadání zakázky zveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 25. 6. 2010 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 26. 6. 2010 pod číslem 2010/S 122-185673, jehož dalším účastníkem je vybraný uchazeč – společnost

- **CSKA Karviná, spol. s r.o.**, IČ 25857126, se sídlem Ostravská 738/4, 733 01 Karviná - Fryštát,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j.: ÚOHS-S245/2011/VZ-14687/2011/520/JMa ze dne 14. 12. 2011

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, zahájil na základě podnětu Regionální rady regionu soudržnosti Moravskoslezsko, Úřadu regionální rady, IČ 75082616, se sídlem Hrabákova 1861/1, 702 00 Ostrava – Moravská Ostrava, ze dne 27. 1. 2011 z moci úřední správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem Statutárním městem Karviná, IČ 00297534, se sídlem Fryštátská 72/1, 733 24 Karviná (dále jen „**zadavatel**“) podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona v nadlimitní veřejné zakázce „**Karvinský informační systém základních škol**“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), zadávané formou užšího řízení. Obsahem podnětu je upozornění na možný nezákonný postup zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky. Stěžovatel se domnívá, že zadavatel porušil postup stanovený v § 39 odst. 2 zákona. Úřad oznámil zahájení správního řízení dopisem ze dne 15. 7. 2011, přičemž jako účastníky označil zadavatele a vybraného uchazeče, společnost CSKA Karviná, spol. s r.o., IČ 25857126, se sídlem Ostravská 738/4, 733 01 Karviná - Fryštát (dále jen „**vybraný uchazeč**“).
2. Zadavatel se přípisem ze dne 11. 8. 2011, doručeným Úřadu dne 15. 8. 2011, vyjádřil k zahájení správního řízení. Ve vyjádření shrnul důvody, pro které se domnívá, že postupoval správně a v souladu se zákonem. Ve věci zkrácení lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení podle § 39 odst. 2 písm. a) bod 1. zákona zadavatel uvedl, že realizace projektu „**Karvinský informační systém základních škol**“ byla podmíněna získáním dotace z rozpočtu Regionální rady Moravskoslezského kraje, přičemž zadavatel vyčkával stanoviska Rady o přiznání či nepřiznání dotace. Časově naplánovat průběh veřejné zakázky bylo dle zadavatele možné až v případě, že by dotace z rozpočtu Regionální rady Moravskoslezského kraje byla přiznána. Navíc přípisem ze dne 1. 3. 2011 zadavatel obdržel od ředitelů čtyř základních škol v Karvině, jejichž je zřizovatelem, informaci o zájmu podat přihlášku do Operačního programu vzdělávání pro konkurenceschopnost, pro nějž je třeba odpovídající

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

technické vybavení výpočetní technikou, a to v termínu 09/2010. Z obou uvedených důvodů přistoupil zadavatel k zadání předmětné veřejné zakázky s využitím možnosti zkrácení lhůty pro podání nabídek i přes riziko, že dotace nebude zadavateli přiznána, aby plnění veřejné zakázky bylo ukončeno v srpnu 2010.

3. Také ve věci pojistné smlouvy zadavatel konstatuje, že vybraný uchazeč podle jeho názoru prokázal splnění požadavku zcela v souladu s ustanovením § 51 odst. 4 zákona. Ze smlouvy o budoucí spolupráci uzavřené mezi vybraným uchazečem a subdodavatelem totiž vyplývá, že pro splnění ekonomických, finančních a technických kvalifikačních předpokladů vybraný uchazeč použije a předloží referenční listiny, certifikáty, smlouvy a ostatní doklady od subdodavatele. Zadavatel dovodil, že případná škoda bude hrazena způsobem sjednaným mezi vybraným uchazečem a subdodavatelem, a proto pojistný certifikát předložený subdodavatelem považoval za „jiný rovnocenný doklad“. Zadavatel dále poukázal na čl. XII odst. 4 smlouvy o dílo uzavřené s vybraným uchazečem, z něhož plyne, že nebude-li škoda kryta pojistným plněním, zavazuje se zhotovitel (vybraný uchazeč) poskytnout objednateli či třetím osobám náhradu škody z vlastních zdrojů.
4. Ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům zadavatel uvedl, že v kvalifikační dokumentaci, kterou poskytl dodavatelům na vyžádání, stanovil povinnost předložení certifikátu ČSN EN ISO 9000, stejně tak jako certifikátu ČSN EN ISO 14000, vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, nikoliv na celý předmět veřejné zakázky. Pokud tedy uchazeč předložil certifikáty ČSN EN ISO 9001 a ČSN EN ISO 14000 pro činnosti, které byly součástí plnění veřejné zakázky, považoval zadavatel tyto listiny za vztahující se k předmětu veřejné zakázky.
5. Dne 11. 8. 2011 bylo Úřadu doručeno též vyjádření vybraného uchazeče. K předložení pojistné smlouvy vybraný uchazeč uvedl, že na základě § 51 odst. 4 zákona, který umožňuje uchazečům o veřejnou zakázku v případě, že dodavatel není schopen prokázat splnění určité části kvalifikace požadované veřejným zadavatelem v plném rozsahu, v chybějícím rozsahu prokázat splnění kvalifikace prostřednictvím subdodavatele. Z toho vybranému uchazeči vyplynula povinnost předložit smlouvu uzavřenou se subdodavatelem. Takovouto smlouvu dodavatel předložil, přičemž z ní plyne závazek subdodavatele k poskytnutí plnění, s nímž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci veřejné zakázek, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace. Vybraný uchazeč se též vyjádřil k předložení certifikátů s tím, že plnění veřejné zakázky bylo stanoveno velmi obecně, přičemž cit.: „...nebylo možné vydefinovat podrobně, co vlastně skutečné plnění veřejné zakázky obsahuje.“ Proto vybraný uchazeč předložil certifikáty řady ČSN EN ISO 9000 a 14000 vztahující se k plnění veřejné zakázky.
6. Usnesením Úřadu č. j. ÚOHS-S245/2011/VZ-13773/2011/520/JMa ze dne 1. 9. 2011 bylo účastníkům řízení sděleno rozšíření předmětu správního řízení o možné spáchání správního deliktu tím, že zadavatel v rozporu s ustanovením § 56 odst. 7 písm. c) zákona ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům podle § 56 odst. 4 zákona a podle § 56 odst. 5 zákona nevymezil minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídajících druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. Zároveň byla účastníkům řízení

stanovena lhůta pro možnost navrhnout důkazy a činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a též lhůta, v níž se mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí.

II. Napadené rozhodnutí

7. Na základě vyžádané kompletní zadávací dokumentace a vyjádření účastníků řízení, Úřad posoudil případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů vydal rozhodnutí č. j.: ÚOHS-S245/2011/VZ-14687/2011/520/JMa ze dne 14. 12. 2011 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výroku I. rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že porušil ustanovení § 60 zákona, když z další účasti v zadávacím řízení nevyločil vybraného uchazeče, který neprokázal splnění kvalifikačního předpokladu podle § 55 odst. 1 písm. a) zákona, přičemž tímto postupem podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a s vybraným uchazečem uzavřel dne 14. 6. 2010 smlouvu na plnění veřejné zakázky, a dále, že v rozporu s ustanovením § 56 odst. 7 písm. c) zákona ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům podle § 56 odst. 4 zákona a podle § 56 odst. 5 zákona nevymezil minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, přičemž tímto postupem mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a s vybraným uchazečem uzavřel dne 14. 6. 2010 smlouvu na plnění veřejné zakázky. Za spáchání výše uvedených deliktů byla zadavateli výrokiem II. uložena pokuta 60.000 Kč.
8. Správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu podle ustanovení § 39 odst. 2 písm. a) bod 1. zákona tím, že zadavatel stanovil lhůtu pro doručení žádostí o účast v užším řízení podle § 39 odst. 2 písm. a) bod 2. citovaného zákona, bylo výrokiem III. napadeného rozhodnutí podle § 117a písm. d) zákona zastaveno, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 120 nebo 120a zákona.
9. Zadavatel požadoval prokázání ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu tak, že dodavatel předloží pojistnou smlouvu, jejímž předmětem plnění je pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou dodavatelem třetí osobě, přičemž z ní bude patrná výše pojistné částky pro tento druh pojištění, a to minimálně ve výši odpovídající pojistné částce 5 milionů Kč; dodavatel je oprávněn je prokázat i jinými rovnocennými doklady. Vybraný uchazeč prokazoval splnění předmětného kvalifikačního předpokladu prostřednictvím třetí osoby – subdodavatele AV MEDIA, a.s., IČ 48108375, se sídlem Pražská 1335/63, 102 00 Praha 10 – Hostivař (dále jen „**subdodavatel**“) – a to pojistným certifikátem č. 2114171487 na částku 50 mil. Kč, z něhož vyplývá pouze závazek pojistitele vůči pojištěnému, tu subdodavateli.
10. Nabídka vybraného uchazeče pojistnou smlouvu neobsahovala. Úřad nerozporuje argumentaci zadavatele, že dodavatel byl oprávněn v rámci nabídky předložit v souladu s ustanovením § 51 odst. 4 zákona pojistný certifikát subdodavatele. Tento pojistný certifikát týkající se pojistné smlouvy č. 2114171487 uzavřené mezi pojistitelem a subdodavatelem se ovšem vztahuje pouze k činnosti pojištěného – subdodavatele, který se smlouvou o dílo s dodavatelem zavázal podílet se na plnění pouze části předmětné veřejné zakázky, a to dodávkou interaktivních tabulí. Pojištění odpovědnosti za škodu dle daného pojistného

certifikátu tak nepokrývá celý předmět veřejné zakázky. Vybraný uchazeč tedy neprokázal splnění zadavatelem požadovaného výše citovaného kvalifikačního předpokladu.

11. Ke stanovenému požadavku na předložení certifikátů systému řízení Úřad konstatoval, že zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil požadavek předložení certifikátu řady ČSN EN ISO 9000 vztahujícího se k předmětu veřejné zakázky a předložení certifikátu řady ČSN EN ISO 14000 vztahující se k předmětu veřejné zakázky. Vybraný uchazeč prokazoval splnění požadavku zadavatele prostřednictvím třetí osoby – subdodavatele. Ze subdodavatelem předloženého certifikátu ISO 9001:2000 č. CHO4/0529 plyne prověření a certifikace subdodavatele pro činnosti: Poskytování služeb souvisejících s návrhy řešení, prodejem, instalacemi, servisem a pronájmem prezentační a audiovizuální techniky, s platností od 15. 7. 2007 do 14. 7. 2010, stejně jako u druhého certifikátu, kdy opět vybraný uchazeč prokazoval splnění prostřednictvím subdodavatele, certifikátem ISO 14001:2004 č. CHO7/0868, kde certifikace zní na poskytování služeb souvisejících s návrhy řešení, prodejem, instalacemi, servisem a pronájmem prezentační a audiovizuální techniky, s platností od 4. 9. 2007 do 3. 9. 2010.
12. Vybraný uchazeč v rámci nabídky předložil Smlouvu o budoucí spolupráci mezi vybraným uchazečem a subdodavatelem ze dne 29. 3. 2010, jejímž předmětem je závazek obou smluvních stran na budoucí spolupráci při plnění předmětné veřejné zakázky, přičemž předmětné certifikáty se vztahují pouze k té části předmětu veřejné zakázky, která bude plněna subdodavatelem, aniž by byly předloženy certifikáty, vztahující se ke zbytku plnění veřejné zakázky. Zadavatel k tomuto uvedl, že požadoval předložení certifikátů systému řízení pouze ve vztahu, cit.: „...k předmětu veřejné zakázky, nikoliv na celý předmět veřejné zakázky“. Z vyjádření zadavatele lze de facto vyvodit, že je bezpředmětné, na kterou část předmětu plnění veřejné zakázky se budou požadované certifikáty vztahovat. Zadavatel tedy postupoval v rozporu s § 56 odst. 7 písm. c) zákona, neboť nevymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.
13. Ve věci zkrácení lhůt pro doručení žádostí o účast v užším řízení se zadavatel ve své argumentaci opírá především o skutečnost, že její zkrácení odůvodňují naléhavé a objektivní důvody, aby byl zabezpečen provoz škol v novém školním roce. Protože realizace veřejné zakázky byla podmíněna získáním dotace z rozpočtu Regionální rady, zadavatel vyčkával stanoviska Rady o přiznání či nepřiznání dotace. Úřad přihlédl i k argumentaci zadavatele s tím, že bylo ve veřejném zájmu, aby byl předmět veřejné zakázky dokončen do konce letních prázdnin tak, aby nebyl narušen provoz škol a výuka žáků. Po posouzení postupu zadavatele, zhodnocení všech skutečností uvedených v zadávací dokumentaci a vyjádření účastníků řízení Úřad neshledal v postupu zadavatele rozpor se zákonem a řízení v této části zastavil.

III. Námitky rozkladu

14. Dne 3. 1. 2012 obdržel Úřad ve lhůtě od zadavatele rozklad proti napadenému rozhodnutí, v němž namítá, že Úřad nesprávně vyhodnotil, že předložený certifikát musí obsahovat závazek pojistitele plnit v případě škodné události přímo zadavateli jako oprávněné osobě. Takovýto požadavek však nebyl obsažen v zadávací dokumentaci, která stanovovala pouze povinnost předložit doklad o pojištění odpovědnosti za škodu. Předložený pojistný certifikát uznal zadavatel jako jiný rovnocenný doklad ve spojení se smlouvou o budoucí spolupráci. V daném případě zadavatel dovodil, že případně vzniklá škoda, resp. náhrada škody bude hrazena způsobem sjednaným mezi vybraným uchazečem a subdodavatelem, a proto listinu považoval za „jiný rovnocenný doklad“. Důvodem stanovení tohoto kvalifikačního předpokladu totiž zejména bylo zajistit, aby byla v dostatečném rozsahu zajištěna reparace škody a tento cíl, byl dle zadavatele, předložením shora označených podkladů splněn.
15. Ke kvalifikačnímu předpokladu doložení certifikátů systému řízení kvality produkce zadavatel uvedl, že předmětem veřejné zakázky byla dodávka výpočetní techniky, multimediálního vybavení škol a ostatního vybavení karvinských škol. Pokud tedy zadavatel nepožadoval doložení těchto technických kvalifikačních předpokladů k předmětu celé veřejné zakázky, ale pouze vztahující se k předmětu veřejné zakázky, tedy alespoň k části veřejné zakázky, zcela jednoznačně okruh potenciálních uchazečů, kteří splňují technické kvalifikační podmínky rozšířil, nikoli zúžil.

Závěr rozkladu

16. Navrhovatel s ohledem na výše uvedené žádá, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí jako věcně nesprávné zrušil a vrátil zpět Úřadu k novému projednání a rozhodnutí.

IV. Řízení o rozkladu

17. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí v rámci autoremedury a v souladu s § 88 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

Stanovisko předsedy Úřadu

18. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí ustavenou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.

19. Úřad tím, že svým rozhodnutím ÚOHS-S245/2011/VZ-14687/2011/520/JMa ze dne 14. 12. 2011, rozhodl tak, že se zadavatel dopustil správního deliktu uvedeného ve výroku č. I. a II., rozhodl správně a v souladu se zákonem. V následující části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech uvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

20. První námitka zadavatele směřuje proti konstatování neprokázání kvalifikačního předpokladu podle § 55 odst. 1 písm. a) zákona, kdy předložená pojistná smlouva nesplnila požadavky zadavatele, stanovené v zadávací dokumentaci, aby jejím předmětem bylo pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou dodavatelem třetí osobě.
21. Zadavatel namítá, že nebylo povinností uchazeče předložit pojistnou smlouvu, která by stanovovala povinnost pojistiteli plnit přímo zadavateli, jako oprávněné osobě. Zadavatel však vytrhl jednu větu z celkového odůvodnění, které je třeba chápat v celém kontextu. Obzvláště odkazují na odstavec 37. odůvodnění napadeného rozhodnutí. Úřad nerozporuje, že předložená pojistná smlouva byla v souladu s požadavky zadavatele, avšak to, že nepokrývala celý předmět zakázky. Dodavatel předložil dvě pojistné smlouvy, v obou případech je pojištěným subdodavatel, a to smlouvu č. 2114171487 na částku 50 mil. Kč a smlouvu č. 2919897401 na částku 5 mil. Kč. V obou případech jsou pojištěním kryty činnosti uvedené ve výpisu z obchodního rejstříku vedeného Městským soudem v Praze, oddíl B, vložka 10120, tedy výpisu z OR subdodavatele. Pojištěným ze smlouvy je tedy pouze subdodavatel, a to v rozsahu jeho činnosti, tudíž činnosti, kterou bude jako subdodavatel provádět na dané veřejné zakázce. Ty činnosti, které budou prováděny samotným dodavatelem pojištěny nejsou a v případě škody, způsobené činností dodavatele třetí osobě (nemusí jít nutně pouze o zadavatele), nebude takto vzniklá škoda pokryta pojistnou smlouvou.
22. V souvislosti s výše uvedeným upozorňuji, že je třeba rozlišovat mezi „prokázáním kvalifikace prostřednictvím subdodavatele“ a mezi „rozsahem plnění, které bude subdodavatelem skutečně prováděno“. Možnost prokázat splnění kvalifikačních předpokladů prostřednictvím subdodavatele není v zákoně omezena, až na případy základních kvalifikačních předpokladů (úzce spjatých s osobou dodavatele) a výpisů z příslušné zákonné evidence (Obchodního rejstříku). Lze tedy říci, že až na uvedené dvě výjimky je možné prokázat pomocí subdodavatele všechny druhy kvalifikačních předpokladů (včetně profesních, ekonomických a finančních, a technických, tj. včetně prokázání existence pojistné smlouvy, jejímž předmětem je pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou dodavatelem třetí osobě) a jakékoli omezení této možnosti v zadávací dokumentaci není přípustné za předpokladu, že mezi dodavatelem a subdodavatelem existuje smlouva podle § 51 odst. 4 písm. b) zákona, z níž vyplývá závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace.

23. Sám zadavatel v rozkladu uvádí, že, cit.: „*Důvodem stanovení tohoto kvalifikačního předpokladu totiž zejména bylo zajistit, aby byla v dostatečném rozsahu zajištěna reparace škody ...*“. Ze stejného logického důvodu vychází i požadavek zákona v § 55 odst. 1 písm. a). V tomto případě však požadavek zákona a zadávací dokumentace předloženými doklady splněn nebyl. Skutečnost, že v uzavřené smlouvě o budoucí spolupráci se strany (dodavatel a subdodavatel) dohodly, že „*pro případ, že výše způsobené škody bude přesahovat plnění z uzavřené pojistné smlouvy č. 2919897401 se smluvní strany zavazují uhradit takovou škodu z vlastních zdrojů společně a nerozdílně*“ neznamená, že požadavek v zadávací dokumentaci byl tímto dostatečně splněn. Zadavatel si v zadávacích podmínkách vyžádal (v souladu se zákonem) předložení pojistné smlouvy. V případě, že by škodu způsobil dodavatel a nikoliv subdodavatel a uhrazení škody by bylo nad finanční možnosti dodavatele, reparace vzniklé škody by byla ohrožena, ne-li vyloučena. Důvod, pro který zadavatel požadoval pojistnou smlouvu (zajištění reparace škody), tedy nebyl v tomto případě naplněn.
24. Pokud dodavatel má pojistnou smlouvu na činnosti, které provádí v rámci své podnikatelské činnosti a předmět veřejné zakázky je širší a na zbylou část je třeba plnit v součinnosti se subdodavatelem a dodavatelova pojistná smlouva nepokrývá kvalifikaci celého předmětu veřejné zakázky, pak může zbývající část kvalifikace prokázat právě subdodavatelem. V tomto případě tomu však bylo naopak. Dodavatel neměl pojistnou smlouvu, která by odpovídala požadavku zadávací dokumentace vůbec, a proto prokazoval splnění kvalifikačního předpokladu prostřednictvím subdodavatele. Dodavatel mohl splnit požadovaný kvalifikační předpoklad prostřednictvím subdodavatele, ale pokud by do pojistné smlouvy byl zahrnut i on sám, což nebyl. V opačném případě měl tu část zakázky, kterou plnil sám, nikoliv prostřednictvím subdodavatele, pokrýt vlastní pojistnou smlouvou. Jak již bylo řečeno, z předložených pojistných smluv vyplývá, že pojištěným je subdodavatel. Ze smluv naopak nijak nevyplývá, že by pojistitel plnil i v případě, kdy by škodu způsobil vybraný uchazeč. Z toho lze tedy dovodit, že smluvní plnění by se podle sjednaných smluvních podmínek vztahovala na pojistnou událost pouze do výše účasti subdodavatele na způsobené škodě. Podstatný by pak byl mj. i dohodnutý finanční podíl subdodavatele na celkové ceně zakázky. Lze tedy souhlasit se zadavatelem, že např. i kvalifikační předpoklad podle § 55 odst. 1 písm. a) zákona lze sice prokázat prostřednictvím subdodavatele, avšak tuto možnost nelze brát automaticky, bez přihlédnutí ke konkrétním okolnostem a míře plnění subdodavatelem. Tento závěr lze analogicky vztáhnout i na jiné kvalifikační předpoklady. V plné míře se tedy ztotožňuji s výrokem Úřadu a souhlasím i s odůvodněním napadeného rozhodnutí.
25. Další námitka zadavatele směřuje proti výroku I. b), dle kterého zadavatel nevymezil minimální úroveň technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 4 a 5 zákona, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. Zadavatel rozporuje, že skutečnost, že požadoval předložení certifikátu řady ČSN EN ISO 9000 vztahujícího se k předmětu veřejné zakázky, resp. certifikátu řady ČSN EN ISO 14000, opět vztahujícího se k předmětu veřejné zakázky, mohla vést ke zúžení okruhu potenciálních uchazečů o veřejnou zakázku. Naopak, tím, že nepožadoval, aby tyto certifikáty pokrývaly

celý předmět veřejné zakázky, ale alespoň část zakázky, jednoznačně okruh potenciálních uchazečů, kteří splňují technické kvalifikační podmínky rozšířil a nikoliv zúžil.

26. I v tomto případě prokazoval dodavatel splnění kvalifikačních předpokladů prostřednictvím subdodavatele, který předložil požadované certifikáty, avšak tyto se opět vztahovaly pouze k části plnění předmětné veřejné zakázky. Zadavatel se ve svém vyjádření z 11. 8. 2011 vyslovil tak, že požadoval po zájemcích předložení certifikátů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, nikoliv na celý předmět veřejné zakázky. Pak skutečnost, že vybraný uchazeč předložil certifikáty pro činnosti „poskytování služeb souvisejících s návrhy řešení, prodejem, instalacemi, servisem a pronájmem prezenční a audiovizuální techniky“, když součástí plnění předmětu veřejné zakázky byla mj. i dodávka audiovizuální techniky, považoval za dostatečné prokázání předmětného kvalifikačního předpokladu.
27. Z tohoto však Úřad správně vyvodil, že zadavatel de facto konstatoval, že je bezpředmětné, na kterou část předmětu plnění veřejné zakázky se budou požadované certifikáty vztahovat. Podle § 56 odst. 7 písm. c) zákona je zadavatel povinen vymezit minimální úroveň požadovaných kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. Důvod stanovení „hrance“, kterou zadavatel považuje za minimální pro splnění kvalifikačního předpokladu, je jasný. Uchazeči musí mít najisto postaveno, jaké doklady budou zadavatelem uznány jako dostačující, přičemž na základě těchto požadavků se pak budou rozhodovat, zda podají svou nabídku do soutěže, jinak řečeno, zda splňují požadavky zadavatele, aby nabídky mohli podat. Pokud nejsou tyto požadavky jasně stanoveny, dochází ke zúžení okruhu uchazečů, protože řada z nich v případě nejistoty, zda požadavky zadavatele splňuje, nabídku nepodá. Zadavatel se tak ochuzuje o případně podané konkurenční nabídky, které by splnily cíl veřejných zakázek – tedy aby byla nalezena nejvýhodnější nabídka pro zadavatele z důvodu co nejekonomičtějšího vynakládání veřejných prostředků.
28. Na druhou stranu je smyslem kvalifikačních předpokladů zajistit právě to, aby nabídku podali pouze uchazeči způsobilí ke splnění veřejné zakázky. Odvrácenou stranou stanovení kvalifikačních předpokladů je tedy selekce těch uchazečů, kteří ke splnění veřejné zakázky způsobilí nejsou. Celým procesem zadávání veřejných zakázek se však prolíná § 6 zákona, podle kterého je zadavatel povinen zachovávat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. V případě, že zadavatel nestanoví minimální úroveň požadovaných dokladů, nelze takto postavený požadavek vyhodnotit jako transparentní, protože zadavatel bude v případě posuzování splnění kvalifikace postaven před situací, kdy nebude mít najisto stanoveny, které kvalifikační dokumenty může uznat jako dostačující, a které již ne.
29. Skutečnost, že nepožaduje, aby certifikáty pokrývaly celý předmět plnění, ale postačuje, aby pokrývaly pouze část (a podle zadavatele jakoukoli část) veřejné zakázky, nebyla v zadávací dokumentaci uvedena. Naopak znění zadávací dokumentace ve světle tvrzení zadavatele je nejasné a není v něm jasně specifikováno, co zadavatel požaduje, což je podmínkou pro to, aby byly zachovány principy stanovené v § 6 zákona. Zároveň z toho, jak zadavatel vysvětluje neurčité nastavení kvalifikačních předpokladů vyplývá, že pokud je mu lhostejno, na jakou část veřejné zakázky se certifikáty vztahují, pak nemusely být požadovány vůbec. Kvalifikační

předpoklady jsou požadovány zadavateli z určitého důvodu, avšak tady zadavatel svým jednáním dává najevo, že nemá sám vyjasněno, z jakých důvodů certifikáty požadoval a je namísto vyjádřit pochyby, zda zadavatel k takovému požadavku nějaký důvod měl.

30. Tím, že zadavatel nevymezil minimální úroveň těchto technických kvalifikačních předpokladů, mohl zúžit okruh potenciálních uchazečů o veřejnou zakázku, kteří mají zkušenosti s obdobným předmětem plnění, avšak sami nedisponují požadovanými certifikáty, čímž mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť mohl mít vliv na počet podaných nabídek. Jak již bylo uvedeno výše, potenciální dodavatelé zvažují při podání nabídky svoje možnosti, tedy zda jsou schopni zajistit plnění předmětu veřejné zakázky samostatně nebo ve spolupráci se subdodavatelem. Pokud by zadavatel jednoznačně vymezil minimální úroveň technických kvalifikačních předpokladů ve formě požadovaných certifikátů podle ustanovení § 56 odst. 4 a 5 zákona, tedy stanovil, že předmětné certifikáty se mohou vztahovat i jen k části veřejné zakázky, nelze vyloučit, že by nabídku podalo více dodavatelů. Z všech výše uvedených důvodů se plně ztotožňuji s napadeným rozhodnutím.

VI. Závěr

31. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
32. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Statutární město Karviná, Fryštátská 72/1, 733 24 Karviná
2. CSKA Karviná, spol. s r.o., Ostravská 738/4, 733 01 Karviná - Fryštát

Vypraveno dne:

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