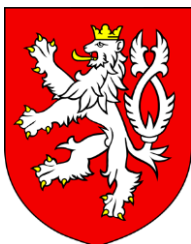




UOHSX004EU1T

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S229/2012/VZ-3516/2013/512/MVy

Brno 25. února 2013

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 19.4.2012 na návrh ze dne 18.4.2012, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Ústav organické chemie a biochemie akademie věd České republiky, v.v.i., IČ 61388963, se sídlem Flemingovo nám. 542/2, 160 00 Praha 6 – Dejvice, ve správním řízení dále zastoupená na základě plné moci ze dne 4.2.2013 Mgr. Tomášem Krutákem, advokátem a společníkem Kruták & Partners, advokátní kanceláře s.r.o., IČ 71333673, se sídlem Loretánské náměstí 109/3, 118 00 Praha 1 – Hradčany,
- navrhovatel – HOCHTIEF CZ a.s., IČ 46678468, se sídlem Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5,
- vybraný uchazeč – společnosti
 - CGM Czech a.s., IČ 49973215, se sídlem Táborská 1148, 251 01 Říčany,
 - SYNER, s.r.o., IČ 48292516, se sídlem Milady Horákové 580/7, 460 01 Liberec 4,
 - Chládek a Tintěra, Pardubice a.s., IČ 25253361, se sídlem K Vápence 2677, 530 02 Pardubice – Zelené Předměstí,

které uzavřely smlouvu o sdružení za účelem podání společné nabídky a ve správním řízení jsou dále zastoupeny JUDr. Jaromírem Bláhou, advokátem a společníkem AK Němec, Bláha & Navrátilová, s.r.o., IČ 28509951, zapsaným u ČAK pod ev. č. 8799, se sídlem Prvního Pluku 206/7, 186 00 Praha 8 – Karlín,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele vymezené obsahem návrhu učiněných v nadlimitní veřejné zakázce „ÚOCHB AV ČR v.v.i. – A+B – Rekonstrukce a dostavba centrální části areálu a stavba garáží pro osobní automobily“ zadávané formou otevřeného řízení, jejíž oznámení bylo do informačního systému o veřejných zakázkách odesláno dne 22.12.2011 a bylo uveřejněno dne 23.12.2011 pod ev. číslem 104006, ve znění oprav provedených dne 17.1.2012 a do Úředního věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 23.12.2011 a bylo uveřejněno dne 4.1.2012 pod ev. číslem 2012/S 1-001292, ve znění oprav provedených dne 28.1.2012 a uveřejněných pod číslem 2012/S 19-030628, na kterou byla dne 18.5.2012 uzavřena smlouva o dílo,

a z moci úřední v téže veřejné zakázce ve věci možného spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatelem – Ústav organické chemie a biochemie akademie věd České republiky, v.v.i., IČ 61388963, se sídlem Flemingovo nám. 542/2, 160 00 Praha 6 – Dejvice – tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 39 odst. 1 citovaného zákona, neboť nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky, přičemž současně nedodržel postup stanovený v § 60 odst. 1 a 2 citovaného zákona, když z další účasti v zadávacím řízení nevyločil uchazeče – CGM Czech a.s., IČ 49973215, se sídlem Tábořská 1148, 251 01 Říčany, SYNER, s.r.o., IČ 48292516, se sídlem Milady Horákové 580/7, 460 01 Liberec 4, Chládek a Tintěra, Pardubice a.s., IČ 25253361, se sídlem K Vápence 2677, 530 02 Pardubice – Zelené Předměstí – pro nesplnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) citovaného zákona, když nepředložil doklady osvědčující odbornou způsobilost uvedeného uchazeče v souladu s požadavky zadavatele uvedenými v bodech 5.3 a 7.2 zadávací dokumentace, a zadavatel uzavřel dne 18.5.2012 s uvedeným uchazečem smlouvu o dílo.

rozhodl takto:

I.

Správní řízení se podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, pozdějších předpisů, v části návrhu směřující proti rozhodnutí zadavatele – Ústav organické chemie a biochemie akademie věd České republiky, v.v.i., IČ 61388963, se sídlem Flemingovo nám. 542/2, 160 00 Praha 6 – Dejvice – ze dne 16.3.2012, o výběru nejvhodnější nabídky v citované veřejné zakázce, **zastavuje**, neboť žádost navrhovatele – HOCHTIEF CZ a.s., IČ 46678468, se sídlem Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5 – ze dne 18.4.2012, se stala zjevně bezpředmětnou.

II.

Zadavatel – Ústav organické chemie a biochemie akademie věd České republiky, v.v.i., IČ 61388963, se sídlem Flemingovo nám. 542/2, 160 00 Praha 6 – Dejvice – se dopustil dvou správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nedodržel postup stanovený

- a. v ustanovení § 39 odst. 1 citovaného zákona, neboť nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky,
- b. v ustanovení § 60 odst. 1 a 2 citovaného zákona, když z další účasti v zadávacím řízení nevyločil uchazeče – CGM Czech a.s., IČ 49973215, se sídlem Tábořská 1148, 251 01 Říčany, SYNER, s.r.o., IČ 48292516, se sídlem Milady Horákové 580/7, 460 01 Liberec 4, Chládek a Tintěra, Pardubice a.s., IČ 25253361, se sídlem K Vápence 2677, 530 02 Pardubice – Zelené Předměstí – pro nesplnění profesního kvalifikačního

předpokladu podle § 54 písm. d) citovaného zákona, když nepředložil doklady osvědčující odbornou způsobilost uvedeného uchazeče v souladu s požadavky zadavatele uvedenými v bodech 5.3 a 7.2 zadávací dokumentace,

přičemž tyto postupy ovlivnily výběr nejhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 18.5.2012 s uvedeným uchazečem smlouvu o dílo.

III.

Za spáchání správních deliktů uvedených v bodě II. se zadavateli – Ústav organické chemie a biochemie akademie věd České republiky, v.v.i., IČ 61388963, se sídlem Flemingovo nám. 542/2, 160 00 Praha 6 – Dejvice – podle § 120 odst. 2 písm. a) citovaného zákona o veřejných zakázkách, **ukládá pokuta ve výši 100 000 Kč (sto tisíc korun českých).**

Pokuta je splatná do **dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Ústav organické chemie a biochemie akademie věd České republiky, v.v.i., IČ 61388963, se sídlem Flemingovo nám. 542/2, 160 00 Praha 6 – Dejvice, ve správním řízení dále zastoupená na základě plné moci ze dne 4.2.2013 Mgr. Tomášem Krutákem, advokátem a společníkem Kruták & Partners, advokátní kanceláře s.r.o., IČ 71333673, se sídlem Loretánské náměstí 109/3, 118 00 Praha 1 – Hradčany (dále jen „zadavatel“) – uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) nadlimitní veřejnou zakázku s názvem „ÚOCHB AV ČR v.v.i. – A+B – Rekonstrukce a dostavba centrální části areálu a stavba garáží pro osobní automobily“ zadávanou formou otevřeného řízení, jejíž oznámení bylo do Informačního systému o veřejných zakázkách odesláno dne 22.12.2011 a bylo uveřejněno dne 23.12.2011 pod ev. číslem 104006, ve znění oprav provedených dne 17.1.2012 a do Úředního věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 23.12.2011 a bylo uveřejněno dne 4.1.2012 pod ev. číslem 2012/S 1-001292, ve znění oprav provedených dne 28.1.2012 a uveřejněných pod číslem 2012/S 19-030628 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle článku 3.1 zadávací dokumentace:
 - novostavba budovy B (3PP, 5NP),
 - rekonstrukce budovy A a přístavba vertikálního komunikačního jádra severovýchodního křídla budovy A,
 - doplňkové objekty (vjezdový objekt sklad odpadů, sklad technických plynů, kolektor, opěrná zeď, spojovací chodba, komunikace),
 - napojení na inženýrské sítě (přípojka kanalizace, parovodní přípojka),
 - stavba garáží pro osobní automobily,
 - dodávka a montáž technologií vybavení laboratoří,

- zajištění servisní činnosti (údržby) na vybrané technologické části stavby a technologie vybavení laboratoří po dobu sjednané záruční lhůty,
 - zpracování dokumentace pro provedení stavby,
 - zpracování dokumentace skutečného provedení.
3. Ve stanovené lhůtě pro podání nabídek, tedy do 15.2.2012 do 12:00, obdržel zadavatel nabídky čtyř uchazečů. Z protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 15.3.2012 vyplývá, že všichni uchazeči prokázali splnění kvalifikace v požadovaném rozsahu. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 15.3.2012 dále vyplývá, že jako nejvhodnější byla hodnotící komisí doporučena nabídka společností CGM Czech a.s., IČ 49973215, se sídlem Tábořská 1148, 251 01 Říčany, SYNER, s.r.o., IČ 48292516, se sídlem Milady Horákové 580/7, 460 01 Liberec 4, Chládek a Tintěra, Pardubice a.s., IČ 25253361, se sídlem K Vápence 2677, 530 02 Pardubice – Zelené Předměstí, které uzavřely smlouvu o sdružení za účelem podání společné nabídky a ve správním řízení jsou dále zastoupeny JUDr. Jaromírem Bláhou, advokátem a společníkem AK Němec, Bláha & Navrátilová, s.r.o., IČ 28509951, zapsaným u ČAK pod ev. č. 8799, se sídlem Prvního Pluku 206/7, 186 00 Praha 8 – Karlín (dále jen „vybraný uchazeč“). Oznámení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky bylo zadavatelem ostatním uchazečům zasláno dopisem ze dne 16.3.2012.
4. Dne 2.4.2012 byly zadavateli doručeny zdůvodněné námitky ze dne 30.3.2012 společností METROSTAV a.s., IČ 00014915, se sídlem Koželužská 2246, 180 00 Praha 8, HOCHTIEF CZ a.s., IČ 46678468, se sídlem Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5, které uzavřely smlouvu o sdružení za účelem podání společné nabídky (dále jen „sdružení METROSTAV-HOCHTIEF“). Námitky směřovaly proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Zadavatel rozhodl dne 10.4.2012 o nevyhovění námitkám a toto rozhodnutí bylo sdružení METROSTAV-HOCHTIEF doručeno dne 12.4.2012.
5. Vzhledem k tomu, že sdružení METROSTAV-HOCHTIEF, konkrétně společnost HOCHTIEF CZ a.s., IČ 46678468, se sídlem Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5 (dále jen „navrhovatel“ nebo „HOCHTIEF CZ a.s.“), nepovažoval jednání zadavatele za učiněné v souladu se zákonem, podal v zákonem stanovené lhůtě přípisem ze dne 18.4.2012 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“), jehož součástí byl i návrh na vydání předběžného opatření, u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgánu dohledu nad dodržováním zákona.

II. OBSAH NÁVRHU

6. Navrhovatel ve svém návrhu uvádí, že je přesvědčen o tom, že zadavatel neprovedl posouzení prokázání splnění kvalifikace vybraného uchazeče z hlediska požadavků stanovených v zadávacích podmínkách veřejné zakázky v souladu s § 59 odst. 1 zákona.
7. Zadavatel v čl. 7.2 podrobných podmínek zadávací dokumentace stanovil požadavek na prokázání technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 3 písm. b) zákona, když vymezil požadavky na složení, vzdělání a odbornou kvalifikaci realizačního týmu, jímž musí dodavatel disponovat pro plnění zadávané veřejné zakázky. Tento realizační tým zahrnuje osoby odpovědné za odborné vedení stavby ve smyslu stavebního zákona. Uchazeč byl ke splnění tohoto kvalifikačního předpokladu povinen ke každému členovi realizačního týmu doložit kromě profesního životopisu také zadavatelem požadované doklady o vzdělání

a profesní kvalifikaci, mj. osvědčení o autorizaci 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 autorizaci“) takto:

- specialista – elektro: autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace elektrotechnická zařízení,
- specialista – vzduchotechnika a klimatizace: autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace technická zařízení,
- specialista – měření a regulace: autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace elektrotechnická zařízení,
- specialista – laboratorní technika (technologie) pro chemický, biochemický nebo biologický výzkum: autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technologická zařízení staveb,
- specialista – rozvod speciálních plynů: autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technologická zařízení staveb.

8. Navrhovatel dále v návrhu uvádí, že podle tvrzení zadavatele měl vybraný uchazeč prokázat odbornou kvalifikaci členů realizačního týmu, pokud jde o doložení osvědčení o autorizaci, výpisem ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů jednoho ze společně zúčastněných dodavatelů, konkrétně společnosti Chládek a Tintěra, Pardubice a.s. S tímto však navrhovatel nesouhlasí, protože podle § 127 odst. 1 zákona nahrazuje výpis ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů prokázání splnění většiny základních kvalifikačních předpokladů a profesních kvalifikačních předpokladů v rozsahu skutečností zapsaných v tomto výpisu. Z citovaného ustanovení zákona je tedy podle navrhovatele zřejmé, že výpis ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů nelze použít k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů, jejichž součástí byl rovněž požadavek zadavatele na doložení osvědčení o autorizaci členů realizačního týmu.
9. I v případě, že by zákon podle navrhovatele použití výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů ke splnění technických kvalifikačních předpokladů připouštěl, nemohla by být kvalifikace vybraného uchazeče posouzena jako splněná. K tomu by museli být ve výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů zapsáni jako autorizované osoby právě ti členové realizačního týmu, které vybraný uchazeč uvedl ve své nabídce, a jejichž osvědčení o autorizaci podle zákona o autorizaci měla být podle čl. 7.2 podrobných podmínek zadávací dokumentace doložena v nabídce. Navrhovatel dále uvádí, že mu je „z jeho obchodní činnosti známo, že vybraný uchazeč použil přinejmenším pro některé funkce shora uvedených specialistů osoby, které nejsou státními příslušníky České republiky.“ Takové osoby přitom nejsou ve zmíněném výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů společnosti Chládek a Tintěra, Pardubice a.s. uvedeny, což lze podle zadavatele snadno ověřit z veřejných zdrojů. Vzhledem k této skutečnosti a vzhledem k tomu, že vybraný uchazeč zjevně nedoložil osvědčení o autorizaci těchto osob, nesplnil předmětný kvalifikační předpoklad a měl být z účasti v zadávacím řízení vyloučen.
10. Navrhovatel ve svém návrhu dále poukazuje na skutečnost, že podle § 158 odst. 1 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění

pozdějších předpisů (dále jen „stavební zákon“) náleží odborné vedení provádění stavby mezi vybrané činnosti ve výstavbě, které mohou vykonávat pouze fyzické osoby, které získaly oprávnění k jejich výkonu podle zvláštního právního předpisu. Tímto předpisem je podle tvrzení navrhovatele zákon o autorizaci. Příslušným oprávněním k vybrané činnosti ve výstavbě podle § 2 odst. 1 a 2 zákona o autorizaci je autorizace v příslušném oboru, kterou podle § 7 zákona o autorizaci uděluje Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě. Stavební podnikatel je podle § 160 odst. 1 stavebního zákona povinen zabezpečit, aby práce na stavbě, k jejichž provádění je předepsáno zvláštní oprávnění, vykonávaly jen osoby, které jsou držiteli takového oprávnění.

11. Technologie týkající se vybavení laboratoří předmětné veřejné zakázky se podle navrhovatele na zmíněné stavbě podílí ve výrazné míře, neboť její finanční objem představuje více než půl miliardy korun, a je tedy pro dotyčnou stavbu určující. Z tohoto důvodu je tedy podle navrhovatele nezbytné, aby zhotovitel stavby prokázal odbornou způsobilost (autorizaci) vedle oboru Pozemní stavby rovněž v oborech Technologická zařízení staveb a Technika prostředí staveb. V předmětném případě podle názoru navrhovatele nepostačí autorizace v oboru Technika prostředí staveb, a to s ohledem na již zmíněný zásadní podíl technologie na stavbě. Požadavek zadavatele na doložení autorizace v oborech Technologická zařízení staveb, Technika prostředí staveb, specializace elektrotechnická zařízení a Technika prostředí staveb, specializace technická zařízení je tak zcela relevantní k druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. Jedná se o odbornou způsobilost nezbytnou pro plnění veřejné zakázky podle stavebního zákona a zákona o autorizaci, která musí být doložena osvědčením o autorizaci v příslušném oboru.
12. Navrhovatel se domnívá, že vybraný uchazeč použil jako členy realizačního týmu osoby, které nejsou státními příslušníky ČR, a proto považuje navrhovatel za vhodné vyjádřit se v této souvislosti rovněž k možnosti postupu podle § 51 odst. 7 zákona. Ten uvádí, že 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.
13. Navrhovatel zdůrazňuje, že výše citované ustanovení zákona nelze uplatnit v případě osvědčení o autorizaci, neboť není splněna podmínka, že ze zvláštního právního předpisu nesmí vyplývat něco jiného. Podle § 30a odst. 1 zákona o autorizaci mohou vybrané činnosti ve výstavbě v ČR vykonávat i státní příslušníci členských států EU, kteří získali potřebnou kvalifikaci k vybrané činnosti v jiném členském státě. Tyto osoby mohou vybrané činnosti ve výstavbě v ČR dočasně nebo příležitostně vykonávat jako hostující osoby, a to za podmínek stanovených v části šesté zákona o autorizaci. K nim patří zejména oznámení, na jehož základě může ČKAIT¹ požadovat ověření odborné kvalifikace (§ 30n zákona o autorizaci) a následně zápis do seznamu registrovaných osob vedeného ČKAIT, o čemž je

1 Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě

vydáno příslušné potvrzení (§ 30r zákona o autorizaci). Právě uvedené je podle navrhovatele rovněž v souladu s § 36a zákona č. 18/2004 Sb., o uznávání odborné kvalifikace a jiné způsobilosti státních příslušníků členských států Evropské unie a některých příslušníků jiných států a o změně některých zákonů (zákon o uznávání odborné kvalifikace), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o uznávání odborné kvalifikace“). Podle něj je státní příslušník členského státu EU oprávněn vykonávat v ČR regulovanou činnost dočasně nebo příležitostně, aniž splní požadavek zápisu, registrace, povolení, autorizace nebo členství v profesní komoře podle zvláštního právního předpisu a aniž požádá o uznání odborné kvalifikace a uznání jiné způsobilosti, avšak pouze za předpokladu splnění podmínek uvedených v odstavcích 2 až 5 citovaného ustanovení zákona o uznávání odborné kvalifikace. Tyto podmínky zahrnují povinnost před zahájením výkonu regulované činnosti na území ČR oznámit tuto skutečnost ČKAIT, která po případném ověření odborné kvalifikace provede zápis do seznamu registrovaných osob.

14. Navrhovatel dále odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S198/2011/VZ-11249/2011/510/KČe ze dne 9. srpna 2011, v němž k předmětné problematice uvedl, že *„odborné vedení stavby je pouze jednou z dílčích činností dodavatele při realizaci stavby. Je zajišťováno fyzickou osobou, která musí být s ohledem na zvláštní právní předpis (stavební zákon a zákona o autorizaci) autorizovaná v příslušném oboru. Odborné vedení stavby, jako vybranou činnost ve výstavbě, může fyzická osoba ve smyslu autorizačního zákona provádět jako: autorizovaná osoba, jako usazená osoba nebo jako hostující osoba, a to za podmínek stanovených v zákoně o autorizaci. Jiná forma oprávnění k výkonu této vybrané činnosti ve výstavbě není podle zvláštních předpisů, kterým jsou stavební a autorizační zákon, v ČR možná. Prokázat oprávnění k vybrané činnosti ve výstavbě pouze čestným prohlášením ve smyslu ustanovení § 51 odst. 7 zákona tedy nelze.“*
15. Vybraný uchazeč byl proto podle navrhovatele povinen doložit přinejmenším potvrzení o zápisu do seznamu registrovaných osob vedeného ČKAIT pro všechny členy realizačního týmu, kteří jsou příslušníky členských států EU bez ohledu na to, zda se v zemi jejich příslušnosti doklad o autorizaci vydává či nikoli nebo zda je autorizace pro výkon předmětné činnosti vyžadována či nikoli. Zákon o autorizaci, který je podle názoru navrhovatele zvláštním právním předpisem k zákonu o veřejných zakázkách, ke stavebnímu zákonu a k zákonu o uznávání odborné způsobilosti, výslovně upravuje podmínky dočasného nebo příležitostného výkonu vybraných činností ve výstavbě občany EU na území ČR. K výkonu těchto činností je jednoznačně vyžadován zápis do seznamu registrovaných osob vedeného ČKAIT, o němž se vydá potvrzení, které osvědčuje oprávnění k výkonu vybraných činností, jinak nelze vybrané činnosti vykonávat, a to ani dočasně nebo příležitostně. Vybraný uchazeč však předmětná potvrzení podle navrhovatele nedoložil. Zadavatel tedy nemohl oprávněně posoudit kvalifikaci vybraného uchazeče jako splněnou, a byl povinen vyloučit vybraného uchazeče z účasti v zadávacím řízení. Protože to zadavatel neučinil, navrhovatel se domnívá, že jeho postup je v rozporu se zákonem, pokud jde o posouzení kvalifikace. Zadavatel dále podle navrhovatele nepřípustně zvýhodnil vybraného uchazeče, čímž porušil zásadu rovného zacházení.
16. K otázce obsahu protokolu o posouzení kvalifikace zpracovaného zadavatelem navrhovatel uvádí, že zásady postupu zadavatele podle § 6 zákona, tedy zásada transparentnosti, zásada rovného zacházení a zásada zákazu diskriminace, musejí být z podstaty věci nadřazeny

ustanovením zákona, která upravují náležitosti jednotlivých dokumentů. Účelem protokolu o posouzení kvalifikace je zajistit, aby postup zadavatele v této fázi zadávacího řízení byl řádně zdokumentován a mohl být následně přezkoumán, a to nejen Úřadem, ale i samotnými uchazeči o veřejnou zakázku. V předmětném případě vznikly pochybnosti ohledně splnění kvalifikace přinejmenším vybraným uchazečem. Zadavatel si vyžádal písemné objasnění kvalifikace a následně dospěl k závěru, že vybraný uchazeč prokázal splnění kvalifikace v souladu se zákonem a zadávacími podmínkami veřejné zakázky. O tom však není v protokolu o posouzení kvalifikace podle navrhovatele žádná zmínka. Tím spíše chybí informace, jaké části kvalifikace měly být objasněny, jaké objasnění bylo poskytnuto a proč zadavatel toto objasnění akceptoval. Postup zadavatele při posouzení kvalifikace měl přitom přímý vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Za této situace tedy podle navrhovatele nemůže obstát tvrzení zadavatele, že neporušil zákon, jestliže protokol o posouzení kvalifikace neobsahuje povinné náležitosti podle § 59 odst. 5 zákona. Postup zadavatele při zpracování protokolu o posouzení kvalifikace odporuje totiž zásadám vyjádřeným v § 6 zákona a činí tak postup zadavatele v této fázi zadávacího řízení zcela netransparentním a nepřezkoumatelným.

17. Navrhovatel se tedy domnívá, že ze skutečností výše uvedených vyplývá, že zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem, když porušil
 - ustanovení § 59 odst. 1 zákona tím, že neposoudil prokázání splnění kvalifikace vybraného uchazeče v souladu se zadávacími podmínkami veřejné zakázky,
 - ustanovení § 60 odst. 1 zákona tím, že nevyločil vybraného uchazeče z účasti v zadávacím řízení, ačkoli nesplnil kvalifikaci v požadovaném rozsahu,
 - ustanovení § 6 zákona tím, že při posouzení kvalifikace nezákonně zvýhodnil vybraného uchazeče, což mělo přímý vliv na výběr nejvhodnější nabídky a vedlo k újmě navrhovatele,
 - ustanovení § 6 zákona tím, že v protokolu o posouzení kvalifikace neuvedl údaje o tom, od kterých dodavatelů si vyžádal objasnění kvalifikace, čeho se toto objasnění týkalo a jak zadavatel poskytnuté objasnění posoudil; postup zadavatele při posuzování splnění kvalifikace je tak v rozporu se zásadou transparentnosti.
18. Porušení zákona, jichž se dopustil zadavatel, měla podle navrhovatele zásadní vliv na okruh hodnocených nabídek, a tedy podstatně ovlivnila rovněž výběr nejvhodnější nabídky, který je výsledkem nesprávného posouzení kvalifikace uchazečů. Navrhovateli z postupu zadavatele vznikla újma, neboť jeho nabídka nebyla vybrána jako nejvhodnější, k čemuž by muselo dojít, pokud by zadavatel v souladu se zákonem vyloučil vybraného uchazeče z účasti v zadávacím řízení na základě posouzení kvalifikace.
19. Závěrem svého návrhu navrhovatel navrhuje Úřadu, aby uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a veškerých navazujících úkonů, které zadavatel učinil v zadávacím řízení, a zároveň navrhuje vydání předběžného opatření, jímž bude zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, a to až do nabytí právní moci rozhodnutí ve věci.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

20. Úřad obdržel návrh dne 19.4.2012 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
21. Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:
- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč – společnosti
 - CGM Czech a.s., IČ 49973215, se sídlem Tábořská 1148, 251 01 Říčany,
 - SYNER, s.r.o., IČ 48292516, se sídlem Milady Horákové 580/7, 460 01 Liberec 4,
 - Chládek a Tintěra, Pardubice a.s., IČ 25253361, se sídlem K Vápence 2677, 530 02 Pardubice – Zelené Předměstí,

kteřé uzavřely smlouvu o sdružení za účelem podání společné nabídky a ve správním řízení jsou dále zastoupeny JUDr. Jaromírem Bláhou, advokátem a společníkem AK Němec, Bláha & Navrátilová, s.r.o., IČ 28509951, zapsaným u ČAK pod ev. č. 8799, se sídlem Prvního Pluku 206/7 186 00 Praha 8 – Karlín (dále jen „vybraný uchazeč“).

22. Dne 27.4.2012 obdržel Úřad dokumentaci o předmětné veřejné zakázce, jejíž součástí bylo i vyjádření zadavatele k návrhu. Zadavatel se ve svém vyjádření vyjádřil k jednotlivým domnělým porušením zákona podle navrhovatele.

Vyjádření zadavatele k návrhu

23. K domnělému porušení ustanovení § 59 odst. 1 zákona zadavatel uvádí, že se domnívá, že kvalifikaci posoudil v souladu s tímto ustanovením. Navrhovatel uvádí, že výpis ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů nemůže nahradit prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů. S tímto tvrzením navrhovatele se zadavatel plně ztotožňuje. Zadavatel požadoval v zadávacích podmínkách mimo jiné k prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů v souladu s ustanovením § 54 písm. d) zákona předložit doklady osvědčující odbornou způsobilost dodavatele nebo osoby, jejímž prostřednictvím odbornou způsobilost zabezpečuje, je-li pro plnění veřejné zakázky nezbytná podle zvláštních právních předpisů. Zadavatel dále upřesnil, že požaduje tyto doklady doložit v rozsahu dokladů požadovaných v bodě 7.2 podrobných zadávacích podmínek (to je autorizace: autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru pozemní stavby, autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace elektrotechnická zařízení, autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace technická zařízení, autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technologická zařízení staveb). Tímto požadavkem si zadavatel podle svého tvrzení zajistil podmínku stanovenou § 158 stavebního zákona, a to že mohou vybrané činnosti ve výstavbě, mezi něž náleží i vedení stavby vykonávat pouze fyzické osoby, které získaly oprávnění k jejich výkonu podle zvláštního právního předpisu (tedy zákona o autorizaci). Vybraný uchazeč požadované profesní kvalifikační předpoklady podle zadavatele splnil předložením výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů člena sdružení Chládek a Tintěra,

Pardubice a.s. a dále předložením autorizací podle bodu 7.2 podrobných podmínek zadávací dokumentace. Vybraný uchazeč tedy prokázal způsobem, který předpokládá zákon, že má odbornou způsobilost v souladu s ustanovením § 54 písm. d) zákona pro předmět plnění veřejné zakázky. Ani navrhovatel splnění profesních kvalifikačních předpokladů vybraným uchazečem nezpochybňuje.

24. Navrhovatel podle zadavatele zpochybňuje pouze prokázání technických kvalifikačních předpokladů vybraným uchazečem. Technické kvalifikační předpoklady ve smyslu zákona pak slouží k zajištění technické způsobilosti k plnění veřejné zakázky. Zadavatel v této souvislosti mimo jiné požadoval předložení seznamu techniků, kteří zajistí právě tuto technickou způsobilost k plnění jednotlivých součástí veřejné zakázky. Vybraný uchazeč splnil veškeré požadavky stanovené zadavatelem na jednotlivé členy realizačního týmu. Vzhledem k tomu, že některé vysoce specializované části zakázky budou zajišťovat osoby, které nejsou státními příslušníky ČR, doložil vybraný uchazeč čestné prohlášení ve smyslu ustanovení § 51 odst. 7 zákona, že podle právního řádu platného v zemi bydliště dotčené osoby se požadovaný doklad nevydává. Jelikož se jedná o technické kvalifikační předpoklady, nikoli profesní kvalifikační předpoklady, které byly vybraným uchazečem splněny, nelze dovodit, že by pro tyto případy vyplývalo ze zvláštního právního předpisu, že požadovaný doklad nelze čestným prohlášením dle § 51 odst. 7 zákona nahradit.
25. K domnělému porušení ustanovení § 60 odst. 1 zákona zadavatel uvádí, že na základě výše uvedených skutečností vybraný uchazeč prokázal splnění kvalifikace v plném rozsahu, a tedy zadavatel nemohl vybraného uchazeče ze zadávacího řízení vyloučit.
26. K domnělému porušení ustanovení § 6 zákona zadavatel uvádí, že na základě výše uvedených skutečností vybraného uchazeče nikterak nezvýhodnil a tedy nemohlo dojít výběrem nejvhodnější nabídky k újmě navrhovatele. Zároveň zadavatel uvádí, že protokol o posouzení kvalifikace je zpracován v souladu se zákonem. Zákon upravuje náležitosti tohoto protokolu taxativně v § 59 odst. 5 a 6 zákona. Zadavatel podrobně prozkoumal protokol, který je předmětem námítky navrhovatele a konstatuje, že obsahuje veškeré náležitosti a informace, které předepisuje zákon. V protokolu jsou uvedeny identifikace dodavatelů, jejichž kvalifikace byla posuzována, seznam dodavatelů, kteří prokázali splnění kvalifikace. Nesplnění kvalifikace nebylo u žádného z dodavatelů shledáno. Jiné náležitosti protokolu o posouzení kvalifikace zákon nevyžaduje. Postup komise při posuzování kvalifikace je pak transparentně popsán v protokolu z jednání komise.
27. Po posouzení celého průběhu zadávacího řízení je zadavatel podle svého tvrzení přesvědčen, že byla vybrána nabídka, která jednak splnila veškeré náležitosti stanovené zákonem, a zároveň je pro zadavatele výhodná i po ekonomické stránce. Úspora téměř 500 mil. Kč oproti nabídce umístěné v 2. pořadí je podle zadavatele nezanedbatelná.
28. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem ze dne 9.5.2012 č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-8109/2012/520/MVy. K zajištění účelu správního řízení vydal Úřad téhož dne usnesení č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-8119/2012/520/MVy, v němž stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž byli oprávněni navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Zároveň tímto usnesením stanovil Úřad lhůtu navrhovateli ke sdělení, zda návrh podává navrhovatel sám nebo i jménem dodavatele Metrostav a.s., IČ 00014915, se sídlem Koželužská 2246, 180 00 Praha 8 (dále jen „Metrostav

a.s.“) a lhůtu k prokázání doručení stejnopisu návrhu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele. Vybranému uchazeči Úřad citovaným usnesením určil lhůtu k určení společného zmocněnce pro účely usnadnění průběhu tohoto správního řízení.

29. Dne 15.5.2012 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele k výše uvedenému usnesení, ve kterém konstatuje, že návrh podává navrhovatel sám za sebe a nikoliv společně s dodavatelem Metrostav a.s.. Navrhovatel zároveň Úřadu doložil doklad o doručení stejnopisu návrhu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele.
30. Po předběžném posouzení případu Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-9007/2012/520/MVy ze dne 17.5.2012 rozhodl o vydání předběžného opatření, kterým byl zadavateli podle § 117 odst. 1 zákona uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení. Citované rozhodnutí bylo zadavateli doručeno 21.5.2012.
31. Zadavatel přípisem ze dne 18.5.2012, který byl Úřadu doručen téhož dne, oznámil uzavření smlouvy s vybraným uchazečem na plnění předmětné veřejné zakázky.
32. Úřad přípisem č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-9350/2012/520/MVy ze dne 21.5.2012 požádal ČKAIT jako instituci příslušnou k vydávání osvědčení inženýrům a technikům činným ve výstavbě o sdělení informace, jaká je doba od podání žádosti/oznámení usazené/hostující osoby od okamžiku, než tyto osoby mohou fakticky vykonávat činnost podle zákona o autorizaci, v případě, že usazená/hostující osoba je na území členského státu oprávněna vykonávat obdobnou činnost, resp. činnosti uvedené v § 5 odst. 3 písm. a) zákona o autorizaci nebo splňuje zákonem o autorizaci požadovanou kvalifikaci.

Vyjádření ČKAIT I

33. Dne 22.5.2012 obdržel Úřad výše požadované stanovisko ČKAIT, ve kterém je uvedeno:
„V § 7 odst. 1 Směrnice ČKAIT pro uznávání odborné kvalifikace osoby usazené, resp. pro ověření odborné kvalifikace osoby hostující se uvádí:

„O žádosti o registraci musí komora rozhodnout bezodkladně (nejpozději do 60 dnů) ode dne předložení úplné žádosti, včetně všech dokladů nezbytných k posouzení žádosti.“

34. Dne 21.5.2012 obdržel Úřad od vybraného uchazeče žádost o prodloužení lhůt daných usnesením č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-8119/2012/520/MVy, a to o 14 dní s ohledem na záměr vybraného uchazeče zpracovat co možná nejkompaktnější stanovisko v rámci předmětného správního řízení. Této žádosti vybraného uchazeče Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-9423/2012/520/MVy ze dne 22.5.2012 vyhověl a lhůty účastníkům řízení o 14 dní prodloužil.
35. Dne 24.5.2012 obdržel Úřad žádost navrhovatele o zaslání kopie vyjádření zadavatele k návrhu podle § 114 odst. 6 zákona, dále kopií všech dalších vyjádření zadavatele či ostatních účastníků správního řízení, která jsou součástí spisové dokumentace k šetřené veřejné zakázce a rovněž požádal Úřad o zaslání kopií dokladů, jimiž vybraný uchazeč prokázal splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 3 písm. b) zákona, tj. osvědčení o autorizaci podle zákona o autorizaci požadovaná v zadávacích podmínkách pro účely realizačního týmu. Úřad navrhovateli požadované dokumenty poskytl přípisem č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-9739/2012/520/MVy ze dne 28.5.2012, avšak k požadavku na zaslání

kopii dokladů, jimiž vybraný uchazeč prokázal splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 3 písm. b) zákona, tj. osvědčení o autorizaci podle zákona o autorizaci požadovaná v zadávacích podmínkách pro účely realizačního týmu, Úřad navrhovatelé sdělil, že před poskytnutím těchto dokladů musí nejprve prověřit, zda příslušná část (požadované doklady) nabídky vybraného uchazeče neobsahuje obchodní tajemství ve smyslu § 17 – 20 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obchodní zákoník“). V souvislosti se zjištěním, zda požadované doklady k prokázání technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 3 písm. b) zákona nejsou obchodním tajemstvím, určil Úřad vybranému uchazeči usnesením č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-9764/2012/520/MVy ze dne 28.5.2012 lhůtu k zaslání písemného vyjádření, zda část nabídky, kterou vybraný uchazeč prokazuje splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 3 písm. b) zákona obsahuje skutečnosti mající charakter obchodního tajemství, a pokud ano, aby tyto skutečnosti konkretizoval.

Vyjádření vybraného uchazeče k obchodnímu tajemství

36. Vybraný uchazeč se k výše uvedenému usnesení vyjádřil přípisem ze dne 31.5.2012, který Úřad obdržel téhož dne, ve kterém vyjádřil svůj nesouhlas s tím, aby navrhovatel nahlédl do části spisu, ve které vybraný uchazeč prokazuje splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 3 písm. b) zákona v šetřené veřejné zakázce, neboť dle názoru obsahuje (kromě jiných) i tato část spisu informace a skutečnosti, které jsou předmětem obchodního tajemství.
37. Vybraný uchazeč dále uvádí, že podle ustanovení § 17 obchodního zákoníku tvoří obchodní tajemství veškeré skutečnosti obchodní, výrobní či technické povahy související s podnikem, které
 - mají skutečnou nebo alespoň potenciální materiální či nemateriální hodnotu,
 - nejsou v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné,
 - mají být podle vůle podnikatele utajeny a
 - podnikatel odpovídajícím způsobem jejich utajení zajišťuje.
38. Pod skutečnosti obchodní, výrobní či technické povahy související s podnikem je podle vybraného uchazeče a odborné literatury třeba za použití extenzivního výkladu podřadit např. seznamy prodávajících a kupujících s jejich adresami, nákupní prameny, seznam obchodních zástupců, obchodní plány, cenové kalkulace, obrat jednotlivých prodejen, organizační strukturu podniku, údaje o uzavřených smlouvách, počty uzavřených smluv a údaje o nich, obsah významných obchodních smluv, postupy v personální politice apod.
39. Skutečná nebo potenciální materiální či nemateriální hodnota určitých skutečností či informací je dána mimo jiné i tehdy, když tyto mohou být využity jinými subjekty v konkurenčním boji, zejména může-li takové využití být ke škodě subjektu, jehož obchodní tajemství je chráněno.
40. Absence běžné dostupnosti v obchodních kruzích znamená, že se jedná o skutečnosti či informace, které nejsou mezi zainteresovanou veřejností obecně a běžně známy, resp. není možno je z veřejně dostupných zdrojů (např. na internetu) bez neúměrných obtíží opatřit.

41. Vůle podnikatele utajit příslušné skutečnosti je vyjádřena právě tímto přípisem, v němž jek výzvě Úřadu specifikováno a odůvodněno, že vymezená část spisu obsahuje obchodní tajemství, a tudíž by neměla být zpřístupněna třetím osobám, byť by se jednalo o jiného účastníka řízení.
42. Odpovídající zajištění utajení předmětných skutečností spočívá v posuzovaném případě v tom, že níže označené skutečnosti nebyly v minulosti vybraným uchazečem nijak zveřejněny ani zpřístupněny jiným než zainteresovaným osobám, jakož i v tom, že v případě, kdy se objeví reálná hrozba rozkrytí těchto tajných informací (např. v důsledku nahlédnutí do spisu třetím subjektem), podniká oprávněný subjekt (tj. vybraný uchazeč) náležité kroky a opatření (např. zaslání tohoto přípisu) k tomu, aby obchodní tajemství bylo zachováno.
43. Konkrétní důvody, které odůvodňují závěr, že ve vymezené části spisu jsou obsaženy okolnosti a informace, jež jsou předmětem obchodního tajemství, vymezuje vybraný uchazeč následovně:
 - a. Vymezená část spisu obsahuje informace o konkrétních fyzických osobách (technikách a jiných odborných pracovnících), které se mají podílet na plnění zakázky. Informace o personálním zabezpečení, potažmo o personální politice toho kterého dodavatele mohou být velmi citlivé; to platí ještě mnohem více v případě osob, které jsou jakýmkoliv způsobem ve vedoucí nebo řídicí pozici, popř. u osob odpovědných za provedení významných částí stavby či dodávek. Tato informace může být konkurenčními subjekty využita ke škodě vybraného uchazeče v konkurenčním boji, např. tím, že by se takovéto subjekty mohly pokusit klíčové zaměstnance či spolupracovníky získat pro sebe, a to právě z toho důvodu, aby jim (např. pro jejich odborné kvality) zamezily v dalším působení u vybraného uchazeče.
 - b. Informace o tom, s kterými podnikatelskými subjekty vybraný uchazeč spolupracuje či zamýšlí spolupracovat formou subdodávek, může být v této fázi veřejné zakázky lehce využitelná či dokonce zneužitelná třetími subjekty (např. navrhovatelem) v obchodním styku při konkurenčním boji.
 - c. V rámci seznamu významných stavebních prací, dodávek a služeb lze též zjistit portfolio klientů jednotlivých členů vybraného uchazeče (resp. jejich subdodavatelů). Informace o klientele (zejména obsahuje-li tato informace konkrétní identifikaci jednotlivých klientů včetně služeb, které poptávali nebo které jim byly poskytnuty) je pokaždé informací velmi důvěrnou, kterou je prakticky vždy třeba považovat za předmět obchodního tajemství. Obecně platí, že podnikatel by neměl bez výslovného schválení klienta zveřejňovat nebo jinak zpřístupňovat informaci o tom, že příslušný subjekt využil jeho služeb či dokonce jakkoliv specifikovat, čeho se tyto služby týkaly. V případě velkých investičních akcí, kdy se jedná např. o stavební práce v hodnotě stovek milionů či jednotek miliard Kč, lze samozřejmě připustit, že skutečnost, kdo tyto práce provádí, je v obchodních kruzích běžně známa, nicméně vymezená část spisu obsahuje i informace k referenčním stavbám, dodávkám či službám, které již mezi notoriety nepatří, a proto je nutno je chránit jako obchodní tajemství.
 - d. V rámci seznamu významných stavebních prací, dodávek a služeb jsou uvedeny u jednotlivých projektů i konkrétní smluvní ceny, které byly takto inkasovány. Tento

bod úzce souvisí s předcházejícím bodem a v podstatě jej pouze rozvíjí. Není možné připustit, aby třetí subjekt získal konkrétní informace o finančních detailech vybraného projektu, zejména pak o výsledné ceně provedených prací. Za obecně známé či přístupné lze považovat – s ohledem na povinnost uveřejňování účetních závěrek v obchodním rejstříku – pouze souhrnné informace o obratu či finanční situaci celé obchodní společnosti; jednotlivé zakázky a podrobnosti o nich však již obchodnímu tajemství nepochybně podléhají.

44. V této souvislosti vybraný uchazeč dále upozorňuje na ustálenou rozhodovací praxi Úřadu, kdy v případech, že některá část spisu je účastníkem řízení označena za obchodní tajemství a tento postoj není zcela zjevně nedůvodný, Úřad v zájmu prevence škod postupuje velmi obezřetně a zpravidla takovýto postoj dotčeného účastníka respektuje a nahlédnutí do spisu v příslušném rozsahu odepře. Jako příklad může podle vybraného uchazeče posloužit například rozhodnutí o rozkladu ze dne 14. dubna 2006, č. j. 3R 014/06-Fr, v jehož bodě 14 se mimo jiné uvádí následující: „(...) nabídky uchazečů často obsahují skutečnosti, které jsou předmětem obchodního tajemství, a že žádným ustanovením žádného právního předpisu není přitom dána povinnost správního orgánu zpřístupnit obchodní tajemství osobě, která by mohla toto obchodní tajemství zbavit neznámosti, jakožto jednoho z definičních znaků obchodního tajemství. Je proto běžnou praxí Úřadu učinit dotaz na uchazeče za účelem zjištění, zda jejich nabídky obsahují skutečnosti, které jsou předmětem obchodního tajemství či nikoliv. Teprve po zjištění vůle uchazeče vedoucí k ochraně obchodního tajemství Úřad účastníkům řízení umožní nahlédnout do nabídek jiných uchazečů (...).“
45. Nad rámec tohoto vyjádření vybraný uchazeč ve svém vyjádření podotýká, že odepření nahlédnutí do spisu (resp. neposkytnutí účastníkem vyžádaných dokumentů) z výše uvedených důvodů je zcela zákonným postupem a není nijak v rozporu s ustanovením § 38 správního řádu, neboť ustanovení § 122 odst. 2 zákona, na jehož základě vydal Úřad usnesení, jímž vyzval vybraného uchazeče ke sdělení, zda se ve vymezené části spisu objevují skutečnosti podléhající obchodnímu tajemství, je ve vztahu k § 38 správního řádu lex specialis. K tomu vybraný uchazeč pro srovnání uvádí konstantní judikaturu Úřadu, např. recentní rozhodnutí o rozkladu ze dne 23. září 2011, č. j. ÚOHS-R207/2011/VZ-15020/2011/310/JSI (zejména pak jeho bod 16).
46. Dne 4.6.2012 obdržel Úřad doplnění vyjádření vybraného uchazeče k obchodnímu tajemství, a to prostřednictvím právního zástupce společnosti CGM Czech a.s., IČ 49973215, se sídlem Tábořská 1148, 251 01 Říčany, tedy jednoho ze členů sdružení vybraného uchazeče.
47. Vyjádření z bodu 44 odůvodnění tohoto rozhodnutí je doplněno o konstatování vybraného uchazeče, že podle obsahu spisu námítky ze dne 30.3.2012 podalo Sdružení Metrostav-HOCHTIEF, zatímco návrh na přezkoumání úkonů zadavatele podala pouze společnost HOCHTIEF CZ, a.s., IČ 46678468, se sídlem Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5. Z publikovaného rozhodnutí Úřadu ze dne 9.9.2004 však podle vybraného uchazeče plyne, že žádost „navrhovatele“ musí být zamítnuta.
48. Dále je vyjádření z bodu 45 odůvodnění tohoto rozhodnutí doplněno o citaci ustanovení § 122 zákona, podle které jsou zaměstnanci Úřadu povinni uchovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděli při plnění pracovních povinností a zároveň dozví-li se Úřad skutečnost, která je předmětem obchodního tajemství, je povinen učinit opatření, aby

obchodní tajemství nebylo porušeno. Vybraný uchazeč dále odkazuje na § 9 zákona č. 106/1999 Sb., o poskytování informací, ve kterém je uvedeno, že pokud je požadovaná informace obchodním tajemstvím, povinný subjekt ji neposkytne. Vybraný uchazeč dále odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR č. j. 20318/34 ze dne 7.2.1935, ze kterého podle vybraného uchazeče plyne, že identifikace konkrétních subdodavatelů/pracovníků je důvěrnou informací a tedy obchodním tajemstvím. Vybraný uchazeč dále na podporu svého stanoviska uvádí právní větu výše rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 5004/23 ze dne 28.3.1923, která zní: „*Strana nemá právní nárok na to, aby státní orgán, jehož se v řízení o správním deliktu dovolává, byl zproštěn povinnosti zachovávat úřední tajemství.*“ Vybraný uchazeč dále odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. 3R 51/00-Ju ze dne 16.10.2000, konkrétně na větu: „*Postup ÚOHS byl tedy v souladu se zákonem, když umožnil nahlédnutí pouze do částí nabídek uchazečů, kteří s tím souhlasili.*“ Vybraný uchazeč dále odkazuje na rozhodnutí R62/2011/VZ-15643/2011/310/JSI.

49. Vybraný uchazeč závěrem svého doplnění, resp. doplnění bodu 45 odůvodnění tohoto rozhodnutí uvádí, že je zcela standartní praxí, že budoucí smlouvy o dílo se subdodavatelem obsahují jak konkurenční doložku, tak povinnost mlčenlivosti, která je téměř vždy zajištěna vysokou smluvní pokutou, přičemž zejména zahraničním subdodavatelům muselo být u této konkrétní veřejné zakázky doloženo, že i úředníci Úřadu jsou vázáni povinností mlčenlivosti.
50. Vybraný uchazeč se k usnesení č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-9423/2012/520/MVy ze dne 22.5.2012, jímž byla účastníkům řízení prodloužena lhůta, v níž byli oprávněni navrhnout důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůta, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, vyjádřil přípisem ze dne 5.6.2012, který Úřad obdržel téhož dne.

Vyjádření vybraného uchazeče k podkladům rozhodnutí

51. Ve svém vyjádření vyjadřuje vybraný uchazeč svůj nesouhlas s argumentací navrhovatele, neboť ji považuje za účelovou, tendenční a ve svém důsledku protiprávní.
52. V první řadě je vybraný uchazeč přesvědčen, že návrh na přezkoumání úkonů zadavatele byl vůči Úřadu učiněn osobou, která k tomu není aktivně legitimována. Vybraný uchazeč v samotném úvodu předně poukazuje na zásadní skutečnost, že dle obsahu spisu podalo námitky ze dne 30. března 2012 Sdružení Metrostav – HOCHTIEF, zatímco návrh na Úřad podal pouze jeden z členů tohoto sdružení, a sice společnost HOCHTIEF CZ, a.s., což je tímto subjektem k dotazu Úřadu explicitně stvrzeno v jeho písemném podání ze dne 14. května 2012. K úspěšnému podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele je však podle vybraného uchazeče třeba současného postupu všech účastníků sdružení, kteří podali společnou nabídku a následně námitky proti postupu zadavatele. Otázkou okruhu aktivně legitimovaných subjektů v případě uchazečů, kteří podali nabídku ve sdružení, se Úřad podle vybraného uchazeče zabýval např. v rozhodnutí ze dne 9. září 2004, č. j. VZ/S112/04-153/4658/04-Ne, ze kterého dále vybraný uchazeč cituje:

„V této souvislosti orgán dohledu pro úplnost poznamenává, že připouštěl-li by zákon podání návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách pouze jedním z účastníků sdružení (založeného podle § 829 a násl. občanského zákoníku), kteří podali společnou nabídku, byl by po případném rozhodnutí orgánu dohledu o zrušení tímto návrhem napadeného rozhodnutí (např. o výběru nejvhodnější nabídky a o uložení provedení nového výběru) dále podanou společnou nabídkou vázán nejen ten účastník sdružení, který podal návrh (čímž projevil o další účast ve

výběrovém řízení zájem), ale také další účastníci dotčeného sdružení, neboť všichni účastníci sdružení jsou vázáni podanou společnou nabídkou společně a nerozdílně a všichni společně jsou zákonem o zadávání veřejných zakázek považováni za "uchazeče o veřejnou zakázku", a to i v případě, že se s rozhodnutím zadavatele o tímto sdružením podaných námitkách ztotožnili, což také dali najevo tím, že nepodali návrh u orgánu dohledu všichni společně."

53. Z těchto důvodů, jakož i z ostatních důvodů uvedených v citovaném rozhodnutí Úřadu, by tak měl být posuzovaný návrh na přezkoumání postupu zadavatele podle názoru vybraného uchazeče zamítnut, neboť byl podán osobou, která k tomu zcela zjevně není oprávněna.
54. Zadavatel dále ve svém vyjádření uvádí, že se domnívá, že jednoznačně splnil technické kvalifikační předpoklady vymezené zadavatelem v zadávací dokumentaci, přičemž zároveň dodává, že *„pokud by se měly požadavky stanovené v technických kvalifikačních předpokladech interpretovat tak nekompromisně, jak požaduje v rozporu s právem navrhovatel, jednalo by se o výklad, který nemůže v rámci systematického ani teleologického výkladu ZVZ obstát.“*
55. K argumentaci navrhovatele týkající se nesplnění technických kvalifikačních předpokladů (viz body 6 – 15 odůvodnění tohoto rozhodnutí) vybraný uchazeč nejprve uvádí, že dotčení zaměstnanci společnosti Waldner Laboreinrichtungen jsou německými státními občany a svou profesi vykonávají jako diplomovaní inženýři ve Spolkové republice Německo v souladu s tamními právními předpisy. Výkon této profese není podle vybraného uchazeče podle německého práva, na rozdíl od české právní úpravy, vázán na povinné členství v komoře inženýrů, tudíž autorizace ve smyslu oprávnění fyzické osoby k výkonu odborných činností ve výstavbě je v německém prostředí pojmem neznámým. Přestože existuje jak spolková komora inženýrů, tak i zemské komory inženýrů v jednotlivých spolkových zemích, z žádného právního předpisu pro předmětné osoby (členy realizačního týmu) podle vybraného uchazeče nevyplývá povinné členství, z čehož podle vybraného uchazeče vyplývá, že členství v komoře nemůže být ani omezujícím kritériem pro účast v zadávacím řízení. Vybraný uchazeč dále upozorňuje na skutečnost, že dosažené vzdělání a odbornost předmětných osob (členů realizačního týmu) prokazuje samo o sobě označení inženýr. O jejich způsobilosti a potřebné kvalifikaci hovoří rovněž i dosažená praxe, jež podle vybraného uchazeče plyne z příložených životopisů.
56. K problematice zvláštního právního předpisu ve smyslu § 51 odst. 7 zákona pak vybraný uchazeč uvádí, že v tomto konkrétním případě nemůže být charakter stavebního zákona a zákona o autorizaci jako zvláštního právního předpisu zákona aplikovatelný a dále cituje část komentáře k § 51 zákona, když uvádí, že *„(...) lze požadavky stanovené zvláštním právním předpisem chápat jako povinnost prokazovat příslušný kvalifikační předpoklad vždy dokladem vydaným podle českého právního řádu, v případech, kdy je to odůvodněné předmětem veřejné zakázky; nejčastěji se bude jednat o situace, kdy z českých právních předpisů (...) vyplývá, že lze určitou činnost vykonávat pouze tehdy, má-li dodavatel k této činnosti povolení či licenci (souhlas) vydané tuzemským úřadem“* (PODEŠVA, V., OLÍK, ML, JANOUŠEK, M., STRÁNSKÝ, J. Zákon o veřejných zakázkách. Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011. 648 s.)
57. Vybraný uchazeč v tomto směru poukazuje na ustanovení § 36a odst. 1 zákona o uznávání odborné kvalifikace, které navazuje na § 30n zákona o autorizaci, podle kterého platí, že

„uchazeč, který je státním příslušníkem členského státu nebo který byl vyslán na území České republiky v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státě Evropské unie a v souladu s právními předpisy členského státu původu vykonává předmětnou činnost, která je v České republice regulovanou činností, je oprávněn tuto činnost vykonávat dočasně nebo příležitostně i na území České republiky, aniž splní požadavek zápisu, registrace, povolení, autorizace nebo členství v profesní komoře podle zvláštního právního předpisu a aniž požádá o uznání odborné kvalifikace podle § 6 až 18 a uznání jiné způsobilosti podle § 20, pokud splní podmínky podle odstavců 2 až 4 a 6 a, stanoví-li tak zvláštní zákon, podmínky podle § 36b.“

58. Z uvedené citace lze podle vybraného uchazeče argumentačně dovodit, že tzv. „hostující osoba“ ve smyslu zákona o autorizaci nepotřebuje pro dočasnou činnost na území ČR žádné zvláštní povolení či licenci, musí absolvovat „pouze“ určitý registrační proces, a to na základě podaného oznámení. Tento registrační proces přitom nestanovuje žádnou specifickou kvalifikaci pro území České republiky a nevydává se zvláštní povolení. Z výše uvedeného tedy podle názoru vybraného uchazeče vyplývá, že pokud zákon o autorizaci ve spojení se zákonem o uznávání kvalifikace pro hostující osobu nestanovují povinnost získat povolení, licenci, či osvědčení (hostující osoba může vykonávat činnost na základě oznámení), lze považovat čestné prohlášení obsažené v nabídce na plnění veřejné zakázky za dostatečné.
59. Vybraný uchazeč se dále vyjádřil k navrhovatelem uváděnému rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S198/2011/VZ-11249/2011/510/KČe ze dne 9.8.2011, když k tomuto uvádí, že je třeba konstatovat, že toto rozhodnutí bylo v rozkladovém řízení zrušeno rozhodnutím předsedy Úřadu ze dne 13. října 2011, č. j. ÚOHS-R198/2011/VZ-16077/2011/310/JSI. Přestože důvodem zrušení prvoinstančního rozhodnutí bylo zrušení veřejné zakázky zadavatelem v průběhu řízení o rozkladu, a tudíž toto rozhodnutí bylo zrušeno z jiných důvodů než kvůli nezákonnosti či věcné nesprávnosti, je podle právního názoru vybraného uchazeče nutno na stěžovateli uváděné rozhodnutí nahlížet jako na neexistující. Podle vybraného uchazeče se tedy nejedná o nic jiného než právně nezávazný názor příslušné úřední osoby, která rozhodnutí vyhotovila, který je vyjádřen v rozhodnutí, jež nikdy nezaložilo dotčeným subjektům žádná práva či povinnosti. K navrhovatelem uvedenému rozhodnutí Úřadu si dále vybraný uchazeč dovoluje podotknout, že uvedené zrušené rozhodnutí Úřadu řešilo kvalitativně jinou situaci, než jaká je v aktuálně posuzovaném případě. V uvedeném správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S198/2011/VZ se totiž jednalo o veřejnou zakázku, jejíž hlavní těžiště spočívalo kromě samotné výstavby též v technologickém vybavení předmětné stavby. Vybraný uchazeč však nemůže souhlasit s názorem navrhovatele, že se v posuzovaném případě podílí technologie „ve výrazné míře, neboť její finanční objem představuje více než půl miliardy korun“; technologická část stavby, na rozdíl od veřejné zakázky řešené Úřadem ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S198/2011/VZ, není pro předmětnou veřejnou zakázku navzdory své hodnotě vyjádřené v absolutních číslech v žádném případě podle vybraného uchazeče určující.
60. Vybraný uchazeč se dále domnívá, že předložené čestné prohlášení je právně dostatečné a tento názor lze dále podpořit i argumentem, že v nabídce u vybraného uchazeče byly pro příslušné cizozemské osoby doloženy podstatné údaje a dokumenty, které jsou vyžadovány k podání řádného oznámení dle § 36a zákona o uznávání kvalifikace, a proto je podle názoru vybraného uchazeče možné oprávněně tvrdit, že těmto osobám by vznikl nárok na zápis do

seznamu registrovaných osob a požadavek na samotné potvrzení o zápisu by byl již formálně nadbytečný. Vybraný uchazeč dále upozorňuje, že v souladu se smyslem právní úpravy „hostující osoby“ podle zákona o autorizaci se příslušné oznámení podává vždy v souvislosti s konkrétním jednotlivým projektem, což ostatně vyplývá z definičních znaků „hostování“, kterými jsou nahodilost nebo dočasnost. Podání oznámení podle zákona o autorizaci tak má smysl až ve chvíli, kdy je postaveno najisto, že se příslušný projekt bude realizovat. Z tohoto důvodu by podle vybraného uchazeče bylo zcela absurdní požadovat po uchazečích, aby cizozemci, kteří díky své vysoké odbornosti budou – v případě přidělení veřejné zakázky – členy realizačního týmu, museli podávat „preventivně“ oznámení podle § 30n zákona o autorizaci, když v době podávání nabídky není vůbec jisté, kdy a zda vůbec k realizaci projektu těmito osobami dojde. Navíc s ohledem na 12 měsíční omezení platnosti takového oznámení by podle vybraného uchazeče mohlo dojít (např. v důsledku obstrukčních návrhů jiných, neúspěšných uchazečů ke kontrolním orgánům), že by vypršela platnost oznámení učiněného dle § 30n zákona o autorizaci a hostující osoba by je musela prodloužit. V tom případě by se pak hostující osoba podle vybraného uchazeče vystavovala potenciálnímu riziku, že opakované oznámení by bylo ČKAIT odmítnuto, neboť popsaná situace není jednoznačně podřaditelná pod žádný z důvodů podle ustanovení § 8 odst. 3 směrnice pro uznávání odborné kvalifikace osoby usazené, resp. pro ověření odborné kvalifikace osoby hostující (dále jen „směrnice ČKAIT“), ve které je mimo jiné podle vybraného uchazeče uvedeno, že „u staveb, jejichž příprava a realizace je delší než 1 rok a u staveb u kterých z různých důvodů dochází k posunu termínu dokončení, může osoba hostující požádat o prodloužení registrace. Žádost se podává nejpozději 60 dnů před posledním dnem platnosti registrace formou nového oznámení. (...) Po projednání oznámení Komora vydá žadateli nové osvědčení o registraci.“ Tyto všechny skutečnosti podle vybraného uchazeče potvrzuje i vyjádření ČKAIT ze dne 4. června 2012, č. j. 90/12/Pa.

61. Vybraný uchazeč dále ve svém vyjádření uvádí, že výklad navrhovatele je podle něj v rozporu se systematickou a účelem zákona o veřejných zakázkách. Pokud by se podle vybraného uchazeče měla posuzovaná část zadávací dokumentace posuzovat tak striktně, jak požaduje navrhovatel, tj. uchazeč o zakázku by musel u členů realizačního týmu, kteří jsou cizozemci a v zemi jejich bydliště/místa podnikání se doklad o autorizaci nevydává, prokazovat jejich způsobilost výlučně doklady vystavenými podle českého zákona o autorizaci, byla by tím velmi, jak se vybraný uchazeč domnívá, zrelativizována (ne-li popřena) ustanovení zákona o veřejných zakázkách o lhůtách v rámci zadávacího řízení.
62. Vybraný uchazeč dále zmiňuje, že z ustanovení § 30n věta druhá zákona o autorizaci a na něj navazujících ustanovení § 36a a § 36b zákona o uznávání odborné kvalifikace vyplývá, že poté, co podá hostující osoba oznámení podle § 30n autorizačního zákona, je ČKAIT oprávněna provést tzv. ověření kvalifikace. Takové ověření však může podle § 36b odst. 3 zákona o uznávání odborné kvalifikace a s ním souvisejícím ustanovením § 7 odst. 1 směrnice ČKAIT trvat až 60 dnů, tj. potvrzení o provedení zápisu do seznamu registrovaných osob podle § 30r zákona o autorizaci, kterým by bylo možno dle striktního výkladu poskytnutého navrhovatelem prokázat splnění příslušných částí technických kvalifikačních předpokladů, by takovýto cizozemský uchazeč (resp. uchazeč spolupracující s cizozemci) mohl získat až po uplynutí této dlouhé doby. Skutečnost, že zpracování oznámení hostující osoby může běžně trvat až 60 dnů, pak výslovně vyplývá i z vyjádření ČKAIT ze dne 22. května 2012, č. j. 692/2012/Ing. Klepáčková, které je součástí spisového materiálu.

63. Tato lhůta pro vyřízení oznámení hostující osoby podle § 30n zákona o autorizaci je tak delší než lhůty, které musí uplynout mezi zveřejněním veřejné zakázky a nejzazším okamžikem pro podání nabídek, jak jsou (byť jako minimální) vymezeny v ustanovení § 39 a násl. zákona. Při akceptaci interpretace zákona nabízené návrhovatelem by však bylo v praxi nutno stanovovat při jakékoliv veřejné zakázce na stavební práce, u níž jsou vyžadovány doklady dle zákona o autorizaci, výrazně delší lhůty než nutně vyžaduje zákon. Jinak by totiž hrozilo, že zahraniční dodavatelé (popř. dodavatelé, kteří zamýšlejí alespoň část zakázky plnit prostřednictvím cizozemců) nebudou objektivně schopni obstarat všechny potřebné doklady o autorizaci, popř. jiné rovnocenné doklady vydané podle českých právních předpisů (tj. např. potvrzení o zápisu podle § 30r zákona o autorizaci) ve lhůtě pro podání nabídky.
64. Vybraný uchazeč dále upozorňuje na skutečnost, že výše uvedená 60 denní lhůta je maximální právně přípustnou lhůtou, nicméně v praxi nelze vyloučit, že se celý proces fakticky protáhne i na více než 60 dnů, přičemž takto „postižený“ dodavatel nemá žádný účinný prostředek obrany, kterým by mohl – při nedůvodně striktním vykladu zákona podle návrhovatele – odvrátit své vyřazení z účasti na zadávacím řízení kvůli nesplnění technických kvalifikačních předpokladů. Navíc je podle vybraného uchazeče zcela zřejmé, že nebylo účelem právní úpravy vystavit dodavatele takovému tlaku, kdy bude záležet na procesním postupu třetího, nezúčastněného subjektu (v tomto případě ČKAIT), zda dodavatel splní kvalifikační předpoklady; stejně tak nebylo nepochybně účelem zákona, aby se v případě veřejných zakázek na stavební práce musela v zájmu jakési „procesní opatrnosti“ stanovovat dodavatelům výrazně delší lhůta k podání nabídek, než vyžaduje samotný zákon. Připuštění argumentace návrhovatele by podle vybraného uchazeče v důsledku znamenalo, že u veškerých veřejných zakázek na stavební práce, u nichž byly vyžadovány doklady podle zákona o autorizaci a u kterých byla stanovena lhůta pro podání nabídky kratší než 60 dnů (spíše však i delší), bylo ze strany zadavatelů postupováno v rozporu se zásadou zákazu diskriminace.
65. K argumentaci návrhovatele týkající se obsahu protokolu o posouzení kvalifikace (viz bod 16 odůvodnění tohoto rozhodnutí) pak vybraný uchazeč uvádí, podle ustanovení § 59 odst. 5 zákona platí, že *„o posouzení kvalifikace pořídí veřejný zadavatel protokol, ve kterém uvede identifikační údaje dodavatelů, jejichž kvalifikace byla posuzována, seznam dodavatelů, kteří prokázali splnění kvalifikace, a seznam dodavatelů, kteří splnění kvalifikace neprokázali, spolu s uvedením důvodu.“* Toto ustanovení je v zákoně o veřejných zakázkách podle vybraného uchazeče poměrně nové (od 15. září 2010) a prozatím k němu není žádná relevantní judikatura Úřadu (tím méně pak správních soudů). Komentář k zákonu a důvodová zpráva k zákonu č. 179/2010 Sb. sice uvádějí, že cílem protokolu je (resp. má být) zvýšení transparentnosti pro případ nezákonného nevyhlášení, avšak náležitosti protokolu jsou dle názoru vybraného uchazeče vymezeny taxativně. Pokud tedy v protokolu o posouzení kvalifikace není uvedeno, že u některých uchazečů (kteří splnili kvalifikaci) bylo dožadováno doplnění/vyjasnění kvalifikace, nelze tuto skutečnost podle vybraného uchazeče považovat za porušení zákona. Tyto údaje tedy ve zprávě samozřejmě být mohou, avšak pakliže uvedeny nejsou, nemůže tato skutečnost být vykládána k tíži zadavatele.
66. Argumentace návrhovatele, že základní zásady dle § 6 zákona jsou nadřazeny ustanovením zákona, jež upravují náležitosti jednotlivých dokumentů, nemůže být podle vybraného uchazeče považována za správnou. Pokud by totiž na tento argument v obecné rovině

přistoupili, jak zadavatelé, tak i uchazeči, by byli v absolutní právní nejistotě, co je zákonem aprobovaným postupem, neboť i zřejmě zákonodárcem taxativně míněný výčet náležitostí určitého úkonu by tímto mohl být jakkoliv rozšiřován.

67. Zadavatel dále na podporu své argumentace uvádí, že v případě přezkoumávané veřejné zakázky je po posouzení obsahu všech nabídek zcela zjevné, že vybraný uchazeč předložil nabídku, která byla ze všech podaných nabídek ekonomicky nejvýhodnější. Jakkoliv je potřebné striktně dodržovat všechna ustanovení zákona a při jeho aplikaci vždy vážit především hlavní zásady vyjádřené v § 6 zákona, nemělo by se zapomínat, že celkový cíl, ke kterému každá veřejná zakázka nakonec směřuje, je co nejefektivnější vynakládání veřejných prostředků, tedy nalezení takového řešení a získání takových služeb/dodávek, které budou schopny naplnit všechny zadavatelem požadované parametry a zároveň budou vykazovat nejlepší poměr mezi cenou a „výkonem“. Tohoto cíle bylo v posuzovaném případě podle vybraného uchazeče dosaženo, neboť nabídka vybraného uchazeče byla při zachování požadovaných parametrů nabízených služeb/prací/dodávek výrazně výhodnější než nabídky ostatních uchazečů (v to samozřejmě počítaje i nabídku navrhovatele). Je tedy s podivem, že navrhovatel, který sám opakovaně zdůrazňuje význam základních principů zákona (a to tak vehementně, že tyto principy zcela nedůvodně až absurdně nadřazuje explicitním ustanovením zákona, a ve svých právních výkladech tak jde bez adekvátního zdůvodnění proti výslovné textaci některých z nich), takto razantně pomocí nestabilních právních konstrukcí napadá zjevně nejvýhodnější nabídku. Jenže je to právě postup navrhovatele, který je ve svém důsledku zcela proti smyslu a „duchu“ zákona, a tím i jeho základním principům. Vybraný uchazeč se tedy domnívá, že kdyby navrhovatel byl se svým návrhem úspěšný, byl by zcela popřen základní cíl, ke kterému má každé zadávací řízení u veřejné zakázky směřovat – totiž výběr nejvýhodnější nabídky.
68. Při posuzování oprávněnosti podání navrhovatele by se podle vybraného uchazeče měl vzít v úvahu a zohlednit smysl a zákonodárcem zamýšlené cíle technických kvalifikačních předpokladů. Smyslem požadavku zadavatele na doložení realizačního týmu má být nepochybně zajištění dostatečně zkušených odborníků primárně se zkušenostmi s obdobným plněním, jako je předmět příslušné veřejné zakázky. Pokud tedy uchazeč v rámci profesních kvalifikačních předpokladů prokázal, že disponuje příslušnými osvědčeními o autorizaci a je tedy zcela nepochybně schopen zajistit požadované plnění po formální stránce, je již nadbytečné, aby těmi samými osvědčeními o autorizaci výlučně dle českých právních předpisů museli disponovat i jednotliví cizozemští členové realizačního týmu (v jejichž zemi bydliště/místa podnikání takováto osvědčení vydávána nejsou). Vybraný uchazeč si dovoluje podotknout, že splnění všech ostatních kvalifikačních předpokladů (tedy včetně předpokladů profesních) nebylo navrhovatelem nijak zpochybňováno, přičemž je naprosto zřejmé, že tyto všechny ostatní kvalifikační předpoklady jednoznačně splněny byly; jedinou spornou částí kvalifikace vybraného uchazeče tak v souladu s vymezením navrhovatele zůstává zcela marginální pasáž v rámci technických kvalifikačních předpokladů.
69. Smysl existence technických kvalifikačních předpokladů v posuzované veřejné zakázce je podle názoru vybraného uchazeče zachován a naplněn i tehdy, doloží-li příslušný uchazeč pro cizozemské členy realizačního týmu, jež jinak disponují potřebnými a požadovanými odbornými a jinými předpoklady, které by postačovaly k udělení autorizace, kterou si zadavatel vymínil, „pouze“ čestné prohlášení podle § 51 odst. 7 zákona. Ze spisu ani z tvrzení

navrhovatele ostatně nevyplývá, že by jakkoliv byla zpochybněna vysoká odborná úroveň cizozemských členů realizačního týmu, jejichž prostřednictvím zamýšlí vybraný uchazeč plnit předmětnou veřejnou zakázku. Vybraný uchazeč tak presumuje, že odborné kvality dotčených osob zcela naplňují, ne-li převyšují, požadavky, které české právní předpisy kladou pro účely udělení autorizace, resp. k provedení zápisu podle § 30r zákona o autorizaci. Samotné učinění oznámení podle § 30n zákona o autorizaci, které je obligatorní prerekvizitou k výkonu určitých činností ve výstavbě, je pak již jen technicko-organizační „detail“, který sice musí být uchazečem splněn, ale jeho splnění není a nemůže být podmínkou účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.

70. Vybraný uchazeč dále upozorňuje, že v posuzovaném případě dochází k určitému překrytí profesních a technických kvalifikačních předpokladů. Podle vybraného uchazeče je zcela logické a plně oprávněné, že zadavatel požaduje v rámci profesních kvalifikačních předpokladů prokázání existence oprávnění uchazeče k činnostem vyžadujícím autorizaci; pokud je tentýž požadavek znovu obsažen v rámci technických kvalifikačních předpokladů (resp. pokud by se tento požadavek vykládal tak přísně, jak požaduje navrhovatel), bylo by zcela absurdní předpokládat, že zadavatel takto vyžaduje prokázání splnění téhož kvalifikačního předpokladu dvakrát nezávisle na sobě. Pokud vybraný uchazeč v rámci profesních kvalifikačních předpokladů prokázal, že má odbornou způsobilost k výkonu příslušných činností a že disponuje potřebnými autorizacemi dle zákona o autorizaci (tato skutečnost není jakkoliv zpochybněována), je zcela nadbytečné a snad i nelogické, aby musel totéž prokazovat ještě v rámci technických kvalifikačních předpokladů, jejichž povaha, smysl a účel jsou poněkud odlišné.
71. Právní výklad navrhovatele by podle vybraného uchazeče mohl mít závažné důsledky i z pohledu aplikace evropského práva. Zpracování oznámení hostující osoby podle § 30n a násl. zákona o autorizaci může legálně trvat až 60 dnů (nemluvě o tom, jak dlouho může trvat fakticky), přičemž oznamovatel (hostující osoba) nemá žádný účinný prostředek jak tento proces ovlivnit. V posuzované veřejné zakázce však od jejího oznámení (dne 23. prosince 2011) měli potenciální zájemci k dispozici toliko 53 dní, neboť lhůta pro podání nabídek byla stanovena do 15. února 2012. Pokud by tedy uznávací orgán využil celou lhůtu, jež má na základě § 7 odst. 1 směrnice ČKAIT k dispozici, zahraniční dodavatel by nabídku fakticky podat nemohl.
72. Znemožnění účasti zahraničních subjektů by však podle vybraného uchazeče bylo v příkrém rozporu s čl. 26 odst. 2 Smlouvy o fungování Evropské unie, která deklaruje volný pohyb zboží, služeb, osob a kapitálu, jakož i jejím čl. 56, dle něž je zakázáno jakékoliv omezení volného pohybu služeb uvnitř Unie pro státní příslušníky členských států, jež jsou usazeni v jiném členském státě, než se nachází příjemce služeb. Činnosti v oblasti svobodných povolání jsou uvedeny v čl. 57 písm. d) obsahujícím demonstrativní výčet „služeb“, přičemž se dále uvádí: *„Aniž jsou dotčena ustanovení kapitoly týkající se práva usazování, může poskytovatel služby za účelem jejího poskytnutí dočasně provozovat svou činnost v členském státě, kde je služba poskytována, za stejných podmínek, jaké tento stát ukládá svým vlastním státním příslušníkům.“*
73. Právní výklad navrhovatele by ve svém důsledku podle vybraného uchazeče znamenal, že u jakékoliv veřejné zakázky, při jejíž realizaci bude třeba využít služeb profesí podléhajících autorizaci či jiné speciální regulaci, bude potřeba stanovovat pro podání nabídek výrazně

delší lhůty, než jak vyžaduje zákon, aby se taková veřejná zakázka nedostala do rozporu s citovanými ustanoveními Smlouvy o fungování Evropské unie. Dovedení této argumentace do konce pak jasně poukazuje na její absurdnost, neboť zcela jistě není účelem zákona (a ani úmyslem zákonodárce, tím méně pak úmyslem zadavatelů či dodavatelů) zavést praxi, při níž by se lhůty k podání nabídek oproti současnému stavu protáhly i na několiknásobek, a to jen z důvodu, aby nedocházelo k diskriminaci zahraničních dodavatelů (či zahraničních osob obecně).

74. Naznačený přístup je v praxi zcela zjevně nepoužitelný a naprosto nesmyslný. Vybraný uchazeč je přesvědčen, že jeho právní stanoviska prezentovaná v tomto vyjádření plně odpovídají pravidlům interpretace právních norem a zároveň i z hlediska celkového efektu je důsledek jejich aplikace mnohem lépe udržitelný než důsledek aplikace výkladu navrhovatele.
75. Vybraný uchazeč tedy uvádí, že návrh podaný navrhovatelem je v první řadě neprojednatelný z důvodu absence aktivní legitimace na straně navrhovatele; i kdyby však vybraný uchazeč odhlédl od tohoto primárního nedostatku, je toho názoru, že posuzovaný návrh není ani z věcného hlediska důvodný, když je postaven na složitých a zcela nepřesvědčivých právních konstrukcích a opírá se výlučně o účelovou argumentaci, která nemá oporu v platném právu. Vybraný uchazeč tedy závěrem navrhuje, aby předmětný návrh navrhovatele byl zamítnut.
76. Dne 8.6.2012 Úřad obdržel žádost navrhovatele o zaslání kopií všech vyjádření zadavatele či ostatních účastníků správního řízení, která jsou součástí spisové dokumentace vedené Úřadem ve výše označené věci, s výjimkou těch vyjádření, která byla navrhovateli poskytnuta Úřadem datovou zprávou dne 29.5.2012. Úřad požadované dokumenty zaslal navrhovateli přípisem č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-10667/2012/520MVy ze dne 11.6.2012. Dne 15.6.2012 Úřad obdržel žádost navrhovatele o dodatečné zaslání listin, které měly být součástí vyjádření vybraného uchazeče ze dne 5.6.2012, konkrétně o Směrnici ČKAIT pro uznávání odborné kvalifikace, a vyjádření ČKAIT ze dne 22.5.2012. Požadované dokumenty byly navrhovateli zaslány přípisem č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-11167/2012/520/MVy ze dne 18.6.2012.
77. Dne 25.6.2012 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele k Úřadem zasláným požadovaným listinám, jež jsou součástí správního spisu předmětného správního řízení, a to zejména k vyjádření vybraného uchazeče ze dne 5.6.2012.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí

78. K vybraným uchazečem tvrzenému nedostatku aktivní legitimace navrhovatel uvádí, že je osobou, které je aktivně legitimována k podání návrhu, protože je dodavatelem, který má nebo měl zájem na získání veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech. Navrhovatel se účastnil zadávacího řízení, ve kterém bylo rozhodnuto o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče, který nesplnil kvalifikaci v požadovaném rozsahu, a který měl být tedy podle § 60 odst. 1 zákona z účasti v zadávacím řízení vyloučen. Pokud by zadavatel postupoval podle zákona, umístila by se na prvním pořadí nabídka navrhovatele.
79. Podle navrhovatele tedy není rozhodné, že nabídku a námítky podával navrhovatel spolu s dalším subjektem, společností Metrostav a.s., a návrh podal již samostatně. Z žádného

ustanovení zákona podle navrhovatele nelze dovodit, že by takový postup nebyl přípustný. Tomuto závěru odpovídá i stávající rozhodovací praxe Úřadu. V této souvislosti odkazuje navrhovatel např. na rozhodnutí ÚOHS-S141/2011/VZ-10574/2011/540/PVé ze dne 8.8.2011, v němž Úřad mimo jiné konstatoval, že „*souvislosti týkající se podávání návrhů na přezkum postupu zadavatele jedním z účastníků sdružení jsou rozvedeny v rozsudku Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“) C-129/04 Espace Trianon SA ze dne 8.9.2005. ... Z uvedeného rozsudku lze dovodit, že národní legislativa může stanovit, že členové sdružení bez právní subjektivity nemohou napadnout rozhodnutí zadavatele individuálně. Z rozsudku ESD však nelze usoudit, že evropské právo takovou úpravu přikazuje a že jednotliví členové sdružení nemohou napadnout postup zadavatele i samostatně, pokud to vnitrostátní legislativa umožňuje. Zákon sice upravuje možnost podání jedné nabídky na realizaci veřejné zakázky více dodavateli společně, kteří pak jsou za její provedení společně odpovědní a pro účely zadávacího řízení se považují za jediného uchazeče, otázka jejich legitimace k podání návrhu na přezkum k Úřadu však není v zákoně výslovně upravena. (...) V současnosti platná česká právní úprava tedy umožňuje napadnout postup zadavatele členům sdružení samostatně.*“ S citovanými závěry Úřadu se navrhovatel plně ztotožňuje.

80. K šetřeným technickým kvalifikačním předpokladům pak navrhovatel uvádí, že vybraný uchazeč nejprve správně cituje odpovídající ustanovení zákona i dalších právních předpisů týkajících se požadavku zadavatele na doložení dokladů o autorizaci a následně dokonce výslovně potvrzuje, že tyto doklady u zahraničních členů realizačního týmu doloženy nebyly. Závěry vybraného uchazeče o tom, že požadované doklady bylo možno nahradit doklady o dosaženém vzdělání a praxi těchto osob a dále čestným prohlášením, však již podle navrhovatele nemají oporu v zákoně. Ustanovení § 51 odst. 7 zákona výslovně stanoví, že zahraniční dodavatel prokazuje splnění kvalifikace způsobem podle právního řádu platného v zemi svého sídla, místa podnikání nebo bydliště, resp. čestným prohlášením, pouze tehdy, pokud nevyplývá jinak ze zvláštního právního předpisu. Zvláštní právní předpisy přitom pro danou oblast existují, což připouští i vybraný uchazeč.
81. Podle § 30a odst. 1 zákona o autorizaci mohou vybrané činnosti ve výstavbě v ČR vykonávat i státní příslušníci členských států EU, kteří získali potřebnou kvalifikaci k vybrané činnosti v jiném členském státě. Tyto osoby mohou vybrané činnosti ve výstavbě v ČR dočasně nebo příležitostně vykonávat jako hostující osoby, a to za podmínek stanovených v části šesté zákona o autorizaci. K nim patří zejména oznámení, na jehož základě může ČKAIT požadovat ověření odborné kvalifikace (§ 30n zákona o autorizaci) a následně zápis do seznamu registrovaných osob vedeného ČKAIT, o čemž je vydáno příslušné potvrzení (§ 30r zákona o autorizaci). Tomu odpovídá i § 36a zákona o uznávání odborné kvalifikace. Podle něj je státní příslušník členského státu EU oprávněn vykonávat v ČR regulovanou činnost dočasně nebo příležitostně, aniž splní požadavek zápisu, registrace, povolení, autorizace nebo členství v profesní komoře podle zvláštního právního předpisu a aniž požádá o uznání odborné kvalifikace a uznání jiné způsobilosti, avšak pouze za předpokladu splnění podmínek uvedených v odstavcích 2 až 5 citovaného ustanovení zákona o uznávání kvalifikace. Tyto podmínky zahrnují povinnost před zahájením výkonu regulované činnosti na území ČR oznámit tuto skutečnost ČKAIT, která po případném ověření odborné kvalifikace provede zápis do seznamu registrovaných osob.

82. Z citovaných ustanovení podle navrhovatele jednoznačně vyplývá, že k výkonu činnosti na území České republiky, a to i dočasné či příležitostné, je nutné provést registraci u ČKAIT. ČKAIT posoudí předložené doklady, ověří, zda konkrétní osoba skutečně splňuje odbornou kvalifikaci a teprve poté rozhodne o jejím zápisu do seznamu. Na provedení registrace u ČKAIT není ze strany žadatele právní nárok a bez ní nelze činnost v České republice vykonávat. Postup ČKAIT má tak povahu povolení či udělení souhlasu s činností na území České republiky. Nelze tedy předjímat, zda by byla v daném případě registrace na základě předložených dokladů skutečně provedena. Závěr vybraného uchazeče, že by předmětným osobám vznikl nárok na zápis do seznamu a potvrzení o registraci je tak nadbytečné, je podle názoru navrhovatele pouhou ničím nepodloženou spekulací. Sám vybraný uchazeč tuto svoji argumentaci podle navrhovatele navíc zpochybňuje, když současně v souvislosti s opakovanou žádostí uvádí, že existuje riziko, že by bylo ze strany ČKAIT odmítnuto.
83. Podle navrhovatele není možné připustit, aby byl zákonný požadavek na provedení registrace nahrazen pouze čestným prohlášením či doklady, které by se jinak k registraci u ČKAIT předkládaly. Takový postup zákon neumožňuje. Zadavatel by tak byl stavěn do role, kdy by měl v podstatě nahrazovat funkci ČKAIT a posuzovat, zda je daná osoba dostatečně odborně způsobilá, a zda by byla do seznamu registrovaných osob vedeného ČKAIT zapsána. Nahrazovat funkci ČKAIT však zadavateli jistě nepřísluší. Zadavatel by se tak současně vystavoval riziku, že by jako dostatečně kvalifikovanou posoudil osobu, která by následně nebyla u ČKAIT zaregistrována, a to ať již z důvodu, že by její žádost ČKAIT odmítla, či z důvodu, že by o registraci ani nepožádala. Byl by tak zmařen cíl stanoveného kvalifikačního požadavku, tedy to, aby byla veřejná zakázka plněna k tomu způsobilou osobou.
84. Navrhovatel dále uvádí, že s dočasnou či příležitostnou povahou výkonu činnosti není jistě v rozporu, pokud se daná osoba rozhodne pro zápis u ČKAIT, aniž by již měla potvrzenou svoji účast na realizaci konkrétního projektu, resp. ještě před zadáním konkrétní veřejné zakázky. Tento závěr potvrzuje ve svém vyjádření ze dne 4.6.2012 i ČKAIT.
85. Lhůta stanovená zadavatelem k podání nabídek nemůže podle navrhovatele obecně sloužit k vyřizování dokladů, jejichž předložení požaduje zadavatel v zadávacích podmínkách. Z principů, na nichž je postaven zákon a tedy i právní úprava kvalifikace, vyplývá, že dodavatelé, kteří se chtějí účastnit konkrétního zadávacího řízení, musí mít v době přípravy své nabídky již většinu požadovaných dokladů k dispozici, resp. tyto doklady již musí v dané době existovat. Pokud by byl připuštěn opačný výklad, znamenalo by to, že postup zadavatele při zadání veřejné zakázky by mohl napadnout v podstatě jakýkoliv uchazeč, který by tvrdil, že by zadavatelem požadované doklady byl schopen předložit, pokud by zadavatel stanovil odpovídající lhůtu pro podání nabídek. Uchazeči by tak mohli namítat nezákonnost postupu zadavatele např. z toho důvodu, že nemají k dispozici potvrzení příslušného finančního úřadu podle § 53 odst. 1 písm. f) zákona, potvrzení České správy sociálního zabezpečení podle § 53 odst. 1 písm. g) zákona, že jim dosud nebyly profesní samosprávnou komorou či jinou profesní organizací vystaveny doklady podle § 54 písm. c) zákona, že nemají k dispozici doklad osvědčující odbornou způsobilost podle § 54 písm. d) zákona, osvědčení veřejného zadavatele podle § 56 odst. 1 písm. a) bodu 1 zákona, § 56 odst. 2 písm. a) bodu 1 zákona nebo § 56 odst. 3 písm. a) bodu 1 zákona apod., ačkoliv konkrétní kvalifikační požadavek splňují. Pokud zadavatel dodržel zákonem stanovenou lhůtu pro podání nabídek, jako tomu je v daném případě, nemůže jít k jeho tíži, pokud nebyl jeden z uchazečů schopen

zajistit si doklady k prokázání splnění kvalifikace. Nepředložení požadovaných dokladů může jít pouze k tíži daného uchazeče.

86. Jak ve svých vyjádřeních opakovaně potvrzuje ČKAIT, o žádosti o registraci rozhoduje „bezodkladně“. Ve svém vyjádření ze dne 4.6.2012 navíc dodává, že pokud se jedná o občany Spolkové republiky Německo, kteří jsou zároveň členy Inženýrské komory příslušné spolkové země, nepředpokládá komplikace při schvalovacím procesu. Argumentace vybraného uchazeče, že zadavatel měl pro podání nabídek stanovit výrazně delší lhůtu, než stanovil, tedy neobstojí. Navrhovatel poukazuje na to, že lhůta stanovená zadavatelem byla navíc ještě delší, než požaduje zákon, a činila celkem 55 dní. Lze se tedy důvodně domnívat, že pokud by vybraný uchazeč, resp. zahraniční členové realizačního týmu, požádali o registraci ČKAIT, tato by jim byla do konce lhůty pro podání nabídek vystavena. To potvrzuje i skutečnost, že v zadávacím řízení byly předloženy celkem čtyři nabídky, z nichž všichni uchazeči mimo vybraného požadavky zadavatele splnili. Vybraný uchazeč se přitom o získání předmětných dokladů ani nepokusil. Jeho tvrzení o nemožnosti být ve stanovené lhůtě zaregistrován, není tedy nijak důkazně podloženo. Vybraný uchazeč rovněž nevyužil ani možnosti požádat zadavatele, aby lhůtu pro podání nabídek s ohledem na kvalifikační požadavky prodloužil.
87. Ze všech výše uvedených skutečností vyplývá, že vybraný uchazeč byl objektivně schopen předmětné doklady zajistit, ani se o to však nepokusil a bez zřejmého důvodu pouze spoléhal na to, že zadavatel uzná jím předložené doklady jako dostatečné, ačkoliv pro takový postup není zákonná opora.
88. Navrhovatel nesouhlasí ani s námitkou vybraného uchazeče, že rozhodnutí Úřadu ÚOHS-S198/2011/VZ-1249/2011/510/KČe ze dne 9. srpna 2011 nelze na daný případ aplikovat. Ačkoliv bylo dané rozhodnutí zrušeno předsedou Úřadu z důvodu, že zadavatel zadávací řízení v mezidobí zrušil, na relevanci zde uvedených závěrů to dle názoru navrhovatele nic nemění. Skutkové okolnosti nyní šetřeného případu jsou zcela obdobné jako v předchozím rozhodnutí Úřadu. I zde je předmětem plnění veřejné zakázky realizace stavby včetně dodávky a montáže technologického vybavení. Technologie se přitom na zmíněné stavbě podílí ve výrazné míře, neboť její finanční objem představuje více než 0,5 miliardy korun, a je tedy pro dotyčnou stavbu určující. Tvrzení vybraného uchazeče, že hodnota technologie není s ohledem na hodnotu celé veřejné zakázky nijak výrazná, považuje navrhovatel za absurdní. Zadavatelem byla stanovena předpokládaná hodnota veřejné zakázky ve výši 1,9 miliardy, nabídkové ceny jednotlivých uchazečů se pohybovaly v rozmezí od 1,7 do 2,3 miliardy. Technologické vybavení ve výši 0,5 miliardy tvoří tedy nejen nezanedbatelnou, ale naopak velmi podstatnou část požadovaného plnění.
89. Závěrem svého vyjádření navrhovatel uvádí, že považuje za prokázané, že vybraný uchazeč nesplnil kvalifikaci v požadovaném rozsahu a měl být tedy zadavatelem ze zadávacího řízení vyloučen a dále odkazuje na svůj návrh na přezkoumání úkonů zadavatele.
90. Úřad přípisem č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-14436/2012/512/MVy ze dne 9.8.2012 požádal ČKAIT jako instituci příslušnou k vydávání osvědčení inženýrům a technikům činným ve výstavbě o sdělení informace, zda je možné vydání osvědčení o autorizaci tzv. hostující osobě podle § 30a odst. 4 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, v případě, že tato osoba ve svém oznámení splní všechny požadavky podle § 36a zákona č. 18/2004 Sb., o uznávání odborné kvalifikace, ve znění pozdějších předpisů a dále požadavky podle § 4 Směrnice České komory autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě pro uznávání odborné kvalifikace osoby usazené, resp. pro odborné ověření kvalifikace osoby hostující, v případě, kdy není na jisto postaveno, zda se tato osoba bude podílet na plnění veřejné zakázky, resp. zda nabídka uchazeče o veřejnou zakázku, pro kterou bude hostující osoba zajišťovat činnosti, pro které je nutné osvědčení o autorizaci, bude vybrána jako nejvýhodnější.

Stanovisko ČKAIT II

91. Dne 10.8.2012 obdržel Úřad výše požadované stanovisko ČKAIT, ve kterém je uvedeno: *„ČKAIT vydává osvědčení o autorizaci hostující osobě podle § 30a odst. 4 autorizačního zákona č. 360/1992 Sb., v případě, když tato osoba splní všechny požadavky podle § 36a zákona č. 18/2004 Sb. O uznávání odborné kvalifikace a dále požadavky podle § 4 Směrnice ČKAIT pro uznávání odborné kvalifikace osoby usazené, resp. pro odborné ověření kvalifikace osoby hostující. Komise ČKAIT pro uznávání odborné kvalifikace nemá kompetenci zkoumat, zda bude žadatel vykonávat vybranou činnost ve výstavbě na území ČR v rámci plnění veřejné zakázky, nebo nikoliv. Žadatel nemá povinnost tuto skutečnost uznávacími orgány nahlašovat.“*

Dodatečné podklady rozhodnutí

92. Úřad přípisem č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-1507/2013/512/MVy ze dne 24.1.2013 oznámil účastníkům řízení skutečnosti zjištěné ve správním řízení z moci úřední a nad rámec návrhu, a to, že Úřadu vznikly pochybnosti, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem při stanovení lhůty pro podání nabídek v předmětném zadávacím řízení a zda postupoval v souladu se zákonem při posouzení profesních kvalifikačních předpokladů vybraného uchazeče.
93. Spolu s tímto oznámením Úřad dne 25.1.2013 vydal usnesení č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-1519/2012/512/MVy ze dne 24.1.2013, kterým byla určena účastníkům řízení lhůta, ve které se mohli vyjádřit k dodatečným podkladům rozhodnutí s ohledem na skutečnosti, se kterými byli seznámeni.

Vyjádření zadavatele k dodatečným podkladům rozhodnutí

94. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 6.2.2013 uvádí, že se domnívá, že v přípisu Úřadu č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-1507/2013/512/MVy ze dne 24.1.2013 uvedená skutková zjištění jsou podle jeho názoru nesprávná.
95. Doložení odborné způsobilosti podle § 54 písm. d) zákona nezbytné k plnění veřejné zakázky podle zvláštních předpisů neurčil zadavatel. Podle zadavatele se jedná o požadavek, který vyplývá přímo ze zákona (a tento požadavek by platil, i kdyby zadavatel v zadávacích podmínkách o profesní kvalifikaci nic nestanovil). Zadavatel nicméně v zájmu zamezení pochybnostem upřesnil, že požaduje tyto doklady doložit v rozsahu dokladů požadovaných v bodě 7.2 podrobných zadávacích podmínek. Tento odkaz podle zadavatele neznamenal, že by profesní předpoklady byly stanoveny v části 7.2 zadávací dokumentace – v té byla podle zadavatele vymezena úroveň technické kvalifikace, konkrétně požadavky týkající se techniků a technických útvarů. Odkazem na část 7.2 zadávací dokumentace zadavatel podle svého

vyjádření deklaroval, jakou odbornou způsobilost ve smyslu § 54 písm. d) zákona považuje za nezbytnou pro plnění zakázky a tedy splnění kvalifikace. Ve vztahu k jednotlivým technikům uvedeným v části 7.2 zadávací dokumentace se podle zadavatele nejednalo o ověření profesní kvalifikace dodavatele, nýbrž ověření úrovně zkušeností a odbornosti vybraných členů realizačního týmu dodavatele.

96. Zadavatel dále opakuje své přesvědčení o tom, že profesní kvalifikační předpoklady splnil předložením výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů člena sdružení Chládek a Tintěra, Pardubice a.s. a své přesvědčení o tom, že kvalifikační předpoklady zaměstnanců zahraničního subdodavatele splnil v souladu s požadavky vyplývajícími z § 51 odst. 1 zákona, a to předložením čestného prohlášení, přičemž dále rozvádí svou úvahu o splnění kvalifikace, když uvádí: *„Pokud totiž ustanovení § 51 odst. 7 ZVZ stanoví, že zahraniční dodavatel prokazuje splnění kvalifikace způsobem podle právního řádu platného v zemi jeho sídla, pokud ze zvláštního právního předpisu nevyplývá něco jiného, je smyslem výluky z obecného pravidla aplikace práva místa sídla zahraničního dodavatele skutečnost, že u některých předpokladů je natolik zásadní veřejný zájem na ověření jejich splnění (například z důvodu zajištění ochrany zdraví a majetku), že je do určité míry prolomen princip vzájemného uznávání kvalifikace mezi členskými státy EU a odborná způsobilost, kterou disponuje dodavatel v jednom státě sice platí i mimo jeho území, avšak je či může být podrobena určitému verifikačnímu procesu ze strany tuzemských orgánů. Z povahy věci jde o takové předpoklady, kde určitý tuzemský předpis veřejnoprávního charakteru umožňuje určitou činnost pouze při existenci určité veřejnoprávní autorizace. Funkci těchto předpokladů podle ZVZ plní profesní kvalifikační předpoklady. Pouze u nich je tudíž namístě aplikovat výjimku z obecného pravidla, které zní, že způsob prokazování kvalifikace se zásadně řídí právem státu, v němž má zahraniční dodavatel sídlo, a způsob osvědčení odbornosti či kvalifikace, který postačuje v jednom členském státě, musí být dostatečný i v České republice. Jak již bylo uvedeno, při prokazování profesní kvalifikace, konkrétně u prokazování, že dodavatel disponuje odbornou způsobilostí ve smyslu § 54 písm. d) ZVZ, vybraný uchazeč postupoval způsobem, který stanoví tuzemské předpisy (tedy Zákon o autorizaci a ZVZ), nikoli podle cizího práva a profesní kvalifikaci tímto způsobem v plném rozsahu prokázal. U kvalifikace technické, kde již nelze spatřovat stejný veřejnoprávní akcent jako u kvalifikace profesní (což dokládá fakt, že tuto kvalifikaci nestanoví závazně zákon, ale její vymezení je na zadavateli) již nejde, jak bylo uvedeno výše, o prověření existence nezbytných veřejnoprávních autorizací nutných pro výkon činnosti, a tudíž není ani důvod, proč neuznat prokázání odborné kvalifikace postupem podle § 51 odst. 7 ZVZ, věty druhé.“*
97. Zadavatel je přesvědčen, že jeho výše uvedený přístup k aplikaci zákona při posuzování kvalifikace je v souladu s účelem zákona, zásadami evropského práva a v neposlední řadě i zdravým rozumem, když Zadavateli bylo v souladu s českým právem, že k vybraným činnostem ve výstavbě má vybraný uchazeč příslušné autorizace.
98. Ohledně pochybností Úřadu týkajících se délky lhůty pro podání nabídek je zadavatel přesvědčen, že délka lhůty pro podání nabídek nemohla žádnému dodavateli, který měl zájem se o veřejnou zakázku ucházet, znemožnit podání nabídky. Zadavatel dále uvádí, že v tomto směru žádný z dodavatelů nepodal jakoukoli námitku ani jinou výtku týkající se délky lhůty pro podání nabídek.

Vyjádření vybraného uchazeče k dodatečným podkladům rozhodnutí

99. Vybraný uchazeč ve svém vyjádření ze dne 5.2.2013 uvádí, že je názoru, že pochybnosti Úřadu o zákonnosti postupu zadavatele nejsou v posuzovaném případě důvodné.
100. Zákon o autorizaci je podle vybraného uchazeče v šetřeném případě neaplikovatelný, neboť pro konkrétní posuzovaný případ neukládá cizozemskému specialistovi žádnou povinnost získat povolení, souhlas, licenci apod. Vybraný uchazeč se dále domnívá, že z § 36a zákona o uznávání odborné kvalifikace vyplývá, že zahraniční specialista, bude-li činnost vykonávat pouze jako tzv. hostující osoba, k této své činnosti žádný zápis, registraci, povolení, autorizaci nebo členství v profesní komoře nepotřebuje a k výkonu příslušné činnosti musí pouze podat u ČKAIT oznámení. Vybraný uchazeč se dále domnívá, že následný postup, který předmětné oznámení u ČKAIT iniciuje, nelze považovat za „povolení či udělení souhlasu s činností na území České republiky“ a že by tak vznik oprávnění vykonávat tuto činnost neměl být vázán až na zápis do příslušného seznamu vedeného u ČKAIT.
101. Podle vybraného uchazeče pak § 36a v odst. 2 až 5 resp. 8 zákona o uznávání odborné kvalifikace stanoví pouze povinnost podat příslušné oznámení, nikoliv vyčkat rozhodnutí ČKAIT. Oprávnění k výkonu uvedené činnosti podle vybraného uchazeče vzniká automaticky tím, že uchazeč splní požadavky podle § 36a odst. 2 až 5 a odst. 8 zákona o uznávání odborné kvalifikace, bez ohledu na stanovisko ČKAIT. Podle vybraného uchazeče je oznámení tedy ryze formálním úkonem. Podle vybraného uchazeče, ačkoliv zákon o autorizaci může být považován za zvláštní právní předpis ve smyslu odkazu v ustanovení § 51 odst. 7 zákona, nevyplývají z tohoto zákona u tzv. hostujících osob žádné zvláštní požadavky ohledně jejich odborné způsobilosti, když tuto způsobilost nemusí pro příležitostný výkon příslušných činností v České republice nijak „získávat“ nebo o ni „žádat“. Předložení čestného prohlášení pak podle vybraného uchazeče k prokázání splnění příslušné kvalifikace lze považovat za dostatečné.
102. V případě, že by však Úřad dovedl, že i u tzv. hostujících osob je k prokázání splnění kvalifikačních předpokladů příslušného dodavatele potřeba předložit doklad o zápisu v evidenci hostujících osob, pak by bylo podle vybraného uchazeče nutno přijmout i závěr, že každý zadavatel by u zakázek, které vyžadují participaci osob vykonávajících regulované činnosti ve výstavbě, musel nutně stanovit lhůtu pro podání nabídek v takovém rozsahu, aby dodavatelé měli dostatečný časový prostor pro vyřízení zápisu uvažovaných spolupracujících osob do příslušného seznamu ČKAIT. V řízení před Úřadem bylo prokázáno, že takový zápis může zcela legálně trvat až 60 dnů (nehledě na to, jak dlouho může trvat skutečně). Za této situace by tak podle vybraného uchazeče v prakticky všech zadávacích řízeních, kde jsou poptávány stavební práce, musela být lhůta pro podání nabídek stanovena tak, aby rozumným způsobem tuto zmiňovanou 60denní lhůtu přesahovala, což by podle vybraného uchazeče vedlo k nedůvodným průtahům zadávacích řízení. Vybraný uchazeč se tak domnívá, že lhůta k podání nabídek stanovená zadavatelem byla dostatečná a že tuto nebylo třeba prodlužovat kvůli potenciální participaci zahraničních specialistů.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

103. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace předložené

zadavatelem a jeho vyjádření, a na základě vlastního zjištění zastavil správní řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, v části návrhu směřující proti rozhodnutí zadavatele ze dne 16.3.2012, o výběru nejvhodnější nabídky, neboť žádost navrhovatele ze dne 18.4.2012 se stala zjevně bezpředmětnou, přičemž současně Úřad konstatuje, že zadavatel se dopustil dvou správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 39 odst. 1 zákona, neboť nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky a zároveň nedodržel postup stanovený v ustanovení § 60 odst. 1 a 2 zákona, když z další účasti v zadávacím řízení nevyločil vybraného uchazeče pro nesplnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona, když nepředložil doklady osvědčující odbornou způsobilost vybraného uchazeče v souladu s požadavky zadavatele uvedenými v bodech 5.3 a 7.2 zadávací dokumentace, přičemž tyto postupy ovlivnily výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 18.5.2012 s uvedeným uchazečem smlouvu o dílo. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

V. AKTIVNÍ LEGITIMACE NAVRHOVATELE K PODÁNÍ NÁVRHU

104. Podle § 17 písm. a) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí dodavatelem fyzická nebo právnická osoba, která dodává zboží, poskytuje služby nebo provádí stavební práce, pokud má sídlo, místo podnikání či místo trvalého pobytu na území České republiky, nebo zahraniční dodavatel.
105. Podle § 17 písm. j) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí uchazečem dodavatel, který podal nabídku v zadávacím řízení.
106. Podle § 110 odst. 1 zákona při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh může kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen „stěžovatel“), zadavateli podat zdůvodněné námitky.
107. Úřad obdržel dne 19.4.2012 návrh společnosti HOCHTIEF CZ a.s. na přezkoumání úkonů zadavatele v předmětné veřejné zakázce. Vzhledem k tomu, že v předmětném zadávacím řízení podal uchazeč HOCHTIEF CZ a.s. společnou nabídku s uchazečem Metrostav a.s. ve sdružení METROSTAV-HOCHTIEF, stanovil Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-8119/2012/520/MVy ze dne 9.5.2012 mimo jiné lhůtu navrhovateli ke sdělení, zda návrh podává navrhovatel sám nebo i jménem dodavatele Metrostav a.s.
108. Dne 15.5.2012 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele k výše uvedenému usnesení, ve kterém konstatuje, že návrh podává navrhovatel sám za sebe a nikoliv společně s dodavatelem Metrostav a.s.
109. Vybraný uchazeč ve svém vyjádření ze dne 5.6.2012 k podanému návrhu v bodech 52 a 53 odůvodnění tohoto rozhodnutí uvádí že podle jeho názoru byl návrh podán osobou, která k jeho podání nebyla aktivně legitimována, přičemž svou argumentaci opírá zejména o rozhodnutí Úřadu č. j. VZ/S112/04-153/4658/04-Ne ze dne 9.9.2004.
110. Navrhovatel ve své replice ze dne 25.6.2012 k výše uvedené argumentaci vybraného uchazeče uvádí, že z žádného ustanovení zákona podle něj nelze dovodit, že by takový

postup nebyl přípustný, přičemž odkazuje na současnou rozhodovací praxi Úřadu, a to na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S141/2011/VZ-10574/2011/540/PVé ze dne 8.8.2011.

111. K výše uvedenému Úřad konstatuje, že se ztotožňuje s názorem navrhovatele tedy, že navrhovatel HOCHTIEF a.s. byl k podání návrhu aktivně legitimován. Svůj závěr Úřad opírá o následující argumentaci.
112. Vybraným uchazečem odkazované rozhodnutí Úřadu bylo vydáno ještě v době platnosti zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů. Vzhledem k vývoji legislativy v oblasti veřejného zadávání, vývoji judikatury i v souvislosti se současnou rozhodovací praxí Úřadu však Úřad považuje názory uvedené v tomto rozhodnutí za překonané.
113. V této souvislosti se Úřad plně ztotožňuje se závěry uvedenými v navrhovatelem odkazovaném rozhodnutí ÚOHS-S141/2011/VZ-10574/2011/540/PVé ze dne 8.8.2011, který mimo jiné uvádí, že *„zákon sice upravuje možnost podání jedné nabídky na realizaci veřejné zakázky více dodavatelí společně, kteří pak jsou za její provedení společně odpovědní a pro účely zadávacího řízení se považují za jediného uchazeče, otázka jejich legitimace k podání návrhu na přezkum k Úřadu však není v zákoně výslovně upravena. (...) V současnosti platná česká právní úprava tedy umožňuje napadnout postup zadavatele členům sdružení samostatně.“*
114. V této souvislosti Úřad odkazuje na Směrnici Evropského parlamentu a rady č. 2007/66/ES ze dne 11.12.2007, kterou se mění směrnice Rady 89/665/EHS a 92/13/EHS, pokud jde o zvýšení účinnosti přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek (dále jen „Směrnice“), ve které je v článku 1 odst. 3 uvedeno, že *„členské státy zajistí, aby bylo přezkumné řízení podle prováděcích pravidel, která mohou členské státy samy stanovit, dostupné alespoň každé osobě, která má nebo měla zájem na získání určité zakázky a které v důsledku domnělého protiprávního jednání vznikla nebo hrozí škoda.“* Ze znění odstavce vyplývá, že možnost podání návrhu k orgánu dohledu by měla být dána každému subjektu, který činí veškeré kroky pro získání veřejné zakázky, a kterému činností zadavatele hrozí nebo vznikla újma.
115. Na podporu své argumentace připojuje Úřad odkaz na rozsudek Evropského soudního dvora C-129/04 Espace Trianon SA ze dne 8.9.2005 (viz argumentace navrhovatele z bodu 79 odůvodnění tohoto rozhodnutí), případně rozsudek Evropského soudního dvora C-410/01 Fritsch, Chiari & Partner ze dne 19.6.2003. Z uvedených rozsudků vyplývá, že je na členských státech, jakým způsobem ve svých právních předpisech implementují požadavky na podávání přezkumných návrhů, resp. požadavky na subjekty oprávněné k jejich podávání v rámci zadávacích řízení. Z uvedeného podle názoru Úřadu vyplývá, že jak Směrnice, tak současná evropská judikatura ponechávají pravidla pro podávání návrhů zcela na jednotlivých členských státech, přičemž zdůrazňují, že základní zásadou, kterou musí členské státy ve svých úpravách dodržovat, je poskytnout možnost podání návrhu na přezkum subjektům, které mají zájem na získání veřejné zakázky.
116. Ze smlouvy o sdružení uzavřené dne 7.2.2012 mezi uchazečem HOCHTIEF CZ a.s. a uchazečem Metrostav a.s., konkrétně z článku V „Rozsah činnosti účastníků sdružení“ bodu 2 písm. a) vyplývá, že účastník sdružení HOCHTIEF CZ a.s. se bude na činnosti sdružení a na majetku získaného společnou činností podílet 45 % celkového plnění předmětu veřejné

zakázky. Vzhledem k tomu, že současná evropská judikatura i Směrnice ponechávají oblast podávání návrhů na jednotlivých členských státech, přičemž otázka legitimity k podání návrhu na přezkum k Úřadu není v zákoně v současné době výslovně upravena, Úřad konstatuje, že účastník sdružení HOCHTIEF CZ a.s. měl zcela zřejmý zájem na získání veřejné zakázky, když podle smlouvy o sdružení ze dne 7.2.2012 se měl na předmětné veřejné zakázce podílet v rozsahu plnění 45 %, což by vzhledem k nabídkové ceně sdružení METROSTAV-HOCHTIEF ve výši 2 195 399 116,17,- Kč bez DPH znamenalo možnou újmu na právech jeho plnění ve výši 987 929 602,2765,- Kč bez DPH.

117. Na základě výše uvedeného je podle názoru Úřadu zřejmé, že uchazeč HOCHTIEF a.s. měl evidentní zájem na získání veřejné zakázky, přičemž podal jménem celého sdružení METROSTAV-HOCHTIEF také zdůvodněné námitky podle § 110 odst. 1 zákona. V otázce legitimacy uchazeče HOCHTIEF a.s. tedy Úřad konstatuje, že tento uchazeč byl pro podání návrhu aktivně legitimován, měl tedy právo podat návrh k Úřadu a stát se účastníkem správního řízení.
118. Pro doplnění Úřad v této souvislosti odkazuje také na své rozhodnutí ÚOHS-S302/2012/VZ-19924/2012/513/EDo ze dne 23.10.2012, ve kterém Úřad v otázce aktivní legitimity konstatoval, že aktivně legitimován k podání námitek i k podání návrhu je nejen přímo uchazeč o veřejnou zakázku, ale také jeho subdodavatel, se kterým má tento uchazeč uzavřenu subdodavatelskou smlouvu, když návrh na přezkoumání úkonů zadavatele v šetřeném zadávacím řízení podával nikoliv přímý uchazeč o veřejnou zakázku, ale „pouze“ jeho subdodavatel. Vztah mezi uchazeči ve sdružení je však bezpochyby mnohem silnější, než vztah mezi uchazečem a subdodavatelem. Také z tohoto důvodu musí být v nyní šetřeném případě na uchazeče HOCHTIEF CZ a.s. nahlíženo jako na aktivně legitimovaného k podání návrhu.

VI. ZASTAVENÍ SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ V ČÁSTI NÁVRHU SMĚŘUJÍCÍ PROTI ROZHODNUTÍ ZADAVATELE O VÝBĚRU NEJVHODNĚJŠÍ NABÍDKY ZE DNE 16.3.2012

119. Po předběžném posouzení případu Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-9007/2012/520/MVy ze dne 17.5.2012 rozhodl o vydání předběžného opatření, kterým byl zadavateli podle § 117 odst. 1 zákona uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení. Citované rozhodnutí bylo zadavateli doručeno 21.5.2012.
120. Zadavatel přípisem ze dne 18.5.2012, který byl Úřadu doručen téhož dne, oznámil uzavření smlouvy s vybraným uchazečem na plnění předmětné veřejné zakázky.
121. Ustanovení § 17 zákona, které definuje pojmy, mj. pod písm. k) upravuje pojem „zadání“, kterým se rozumí rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a uzavření smlouvy s vybraným uchazečem, uskutečněné v zadávacím řízení. Dále ustanovení § 17 písm. m) zákona definuje „zadávání“ jako závazný postup zadavatele podle tohoto zákona v zadávacím řízení, jehož účelem je zadání veřejné zakázky, a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení zadávacího řízení; zadáváním se rozumí i postup zadavatele směřující k zadání veřejné zakázky v dynamickém nákupním systému, a řízení, ve kterém veřejný zadavatel zadává veřejnou zakázku na základě rámcové smlouvy.
122. Podle § 112 odst. 2 zákona Úřad při výkonu dohledu nad dodržováním tohoto zákona
- vydává předběžná opatření,

- rozhoduje o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky a soutěži o návrh postupoval v souladu s tímto zákonem,
- ukládá nápravná opatření a sankce,
- projednává správní delikty,
- kontroluje úkony zadavatele při zadávání veřejných zakázek podle zvláštního právního předpisu. Tím není dotčena působnost jiných orgánů vykonávajících takovou kontrolu podle zvláštních právních předpisů,
- plní další úkoly, stanoví-li tak zvláštní právní předpis.

123. Z uvedeného vyplývá, že zadávací proces končí uzavřením příslušné smlouvy. Úřad na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že vztah mezi zadavatelem jako objednatel a vybraným uchazečem jako zhotovitelem je obchodním vztahem, který je založen smlouvou o dílo ze dne 18.5.2012 a řídí se ustanoveními zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a nikoliv již ustanoveními zákona o veřejných zakázkách.

124. Vzhledem k tomu, že smlouva na plnění veřejné zakázky byla uzavřena již 18.5.2012 a zadavatel obdržel rozhodnutí č. j. ÚOHS-S229/2012/VZ-9007/2012/520/MVy o předběžném opatření, jímž byl zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, až dne 21.5.2012, tedy po uzavření smlouvy mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, nemůže již být naplněn účel, za kterým byl návrh navrhovatele podán.

125. Podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.

126. Jelikož proces zadávacího řízení byl ukončen uzavřením smlouvy o dílo dne 18.5.2012, návrh navrhovatele se tak stal zjevně bezpředmětným, Úřad proto rozhodl podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu o zastavení řízení, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

VII. KE SPÁCHÁNÍ SPRÁVNÍHO DELIKTU ZADAVATELEM

VII. a) K prokázání profesních kvalifikačních předpokladů vybraným uchazečem

127. 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. 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; to platí i v případě, prokazuje-li splnění kvalifikace doklady v jiném než českém jazyce dodavatel se sídlem, místem podnikání nebo místem trvalého pobytu na území České republiky. Povinnost připojit k dokladům úředně ověřený překlad do českého jazyka se nevztahuje na doklady ve slovenském jazyce.

128. Podle § 54 písm. d) zákona splnění profesních kvalifikačních předpokladů prokáže dodavatel, který předloží doklad osvědčující odbornou způsobilost dodavatele nebo osoby, jejímž prostřednictvím odbornou způsobilost zabezpečuje, je-li pro plnění veřejné zakázky nezbytná podle zvláštních právních předpisů.
129. 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.
130. Z § 60 odst. 2 zákona vyplývá, že veřejný zadavatel bezodkladně písemně oznámí dodavateli své rozhodnutí o jeho vyloučení z účasti v zadávacím řízení s uvedením důvodu.
131. Předloží-li dodavatel podle § 127 odst. 1 písm. b) zákona veřejnému zadavateli výpis ze seznamu ve lhůtě pro prokázání splnění kvalifikace, nahrazuje tento výpis prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. a) až d) v tom rozsahu, v jakém doklady prokazující splnění těchto profesních kvalifikačních předpokladů pokrývají požadavky veřejného zadavatele na prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů pro plnění veřejné zakázky.
132. Zadavatel v bodě 5.3 zadávací dokumentace stanovil, že doklady k prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona je dodavatel mimo jiné povinen předložit v rozsahu dokladů požadovaných v bodě 7.2 zadávací dokumentace.
133. V bodě 7.2 zadávací dokumentace je uvedeno, že *„uchazeč prokáže tento kvalifikační předpoklad předložením seznamu techniků či technických útvarů, jež se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a to zejména techniků či technických útvarů zajišťujících kontrolu jakosti, bez ohledu na to, zda jde o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli.“*
134. V bodě 7.2 zadávací dokumentace jsou dále uvedeny minimální požadavky na prokázání dosaženého vzdělání a profesní kvalifikaci osob uvedených v seznamu techniků, ve kterých je mimo jiné uveden požadavek na následující odborníky:
- vedoucí projektu
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru pozemní stavby, 5 let praxe při řízení stavebních prací, účast v obdobné funkci nejméně na jedné stavbě budov s cenou přesahující 800 mil. Kč,
 - specialista – realizace staveb
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru pozemní stavby, 5 let praxe při řízení stavebních prací obdobného charakteru, účast v obdobné funkci nejméně na dvou stavbách budov občanské vybavenosti s cenou každé stavby přesahující 200 mil. Kč,
 - specialista – elektro
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace elektrotechnická zařízení, 5 let praxe při řízení stavebních prací obdobného charakteru, účast v obdobné funkci nejméně

na dvou stavbách budov pozemního stavitelství s cenou každé stavby přesahující 200 mil. Kč,

- specialista vzduchotechnika a klimatizace
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace technická zařízení, 5 let praxe při řízení stavebních prací obdobného rozsahu, účast v obdobné funkci nejméně na dvou stavbách budov pozemního stavitelství s cenou každé stavby přesahující 200 mil. Kč,
- specialista – měření a regulace
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace elektrotechnická zařízení, doklad o proškolení vystavený výrobcem systému řízení vzduchotechnických parametrů v laboratořích obsažených v nabídce, 5 let praxe,
- specialista – laboratorní technika (technologie) pro chemický, biochemický nebo biologický výzkum
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technologická zařízení staveb, 5 let praxe,
- specialista – rozvod speciálních plynů
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technologická zařízení staveb, 5 let praxe.

135. Z nabídky vybraného uchazeče vyplývá, že splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona prokazoval u techniků: specialista – měření a regulace, specialista – laboratorní technika (technologie) pro chemický, biochemický nebo biologický výzkum a specialista – rozvod speciálních plynů prostřednictvím zahraničního subdodavatele společnosti Waldner Laboreinrichtungen Co. KG, IČ 49973215, se sídlem Haidoesch 1, 882 39 Wangen im Allgaeu, Spolková republika Německo (dále jen „zahraniční subdodavatel“). K prokázání splnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona u výše uvedených specialistů předložil zahraniční subdodavatel čestné prohlášení o splnění tohoto profesního kvalifikačního předpokladu s odůvodněním, že povinnost prokázání dosaženého vzdělání a profesní kvalifikaci autorizovaných inženýrů a autorizovaných techniků není v zemi sídla subdodavatele právním řádem stanovena.

136. Z dokumentace o veřejné zakázce dále vyplývá, že zadavatel přípisem ze dne 5.3.2012 požádal vybraného uchazeče mimo jiné o objasnění předložených profesních kvalifikačních předpokladů v souladu s § 158 odst. 1 stavebního zákona, v návaznosti zákon o autorizaci, a to u techniků uvedených v bodě 135 odůvodnění tohoto rozhodnutí.

137. Vybraný uchazeč ve své odpovědi ze dne 13.3.2012 na žádost zadavatele o vysvětlení nabídky ke splnění profesních kvalifikačních předpokladů uvádí, že všemi požadovanými autorizacemi včetně dotazovaných autorizací disponuje a má je uvedeny ve výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů člena sdružení společností Chládek a Tintěra, Pardubice a.s. Vybraný uchazeč dále uvádí, že splnil veškeré požadavky kladené zadavatelem na složení realizačního týmu, neboť u tří německých specialistů byla kvalifikace prokázána čestným

prohlášením, neboť osvědčení o autorizaci se podle platné právní úpravy Spolkové republiky Německo nevydávají a doklady o dosaženém vzdělání nejsou právním řádem požadovány k doložení příslušné kvalifikace. Vybraný uchazeč tedy zastává názor, že výklad § 51 odst. 7 zákona, vzhledem k tomu, že uchazeč má všechny požadované autorizace, lze interpretovat tak, že lze prokázat v tomto případě splnění části kvalifikace čestným prohlášením, neboť odkaz na zvláštní právní předpis se na tento výše popsany případ nevztahuje.

138. Z protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 15.3.2012 vyplývá, že všichni uchazeči prokázali splnění kvalifikace v požadovaném rozsahu. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 15.3.2012 dále vyplývá, že jako nejvhodnější byla hodnotící komisí doporučena nabídka vybraného uchazeče. Oznámení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky bylo zadavatelem ostatním uchazečům zasláno dopisem ze dne 16.3.2012.

Relevantní ustanovení stavebního zákona

139. Podle § 158 odst. 1 stavebního zákona vybrané činnosti, jejichž výsledek ovlivňuje ochranu veřejných zájmů ve výstavbě, mohou vykonávat pouze fyzické osoby, které získaly oprávnění k jejich výkonu podle zvláštního právního předpisu. Vybranými činnostmi jsou projektová činnost ve výstavbě, kterou se rozumí zpracování územně plánovací dokumentace, územní studie, dokumentace pro vydání územního rozhodnutí a pro uzavření veřejnoprávní smlouvy nahrazující územní rozhodnutí a projektové dokumentace podle odstavce 2, a odborné vedení provádění stavby nebo její změny.
140. V § 158 odst. 1 stavebního zákona je přímo odkazováno na zákon o autorizaci jako zvláštní právní předpis, na základě kterého mohou fyzické osoby vykonávat vybrané činnosti ve výstavbě. Stejně tak je na zákon o autorizaci nepřímě odkazováno ve výše uvedeném § 51 odst. 7 zákona, který obecně hovoří o možnosti zahraničních dodavatelů prokazovat splnění kvalifikace podle platného právního řádu v zemi jejich sídla, místa podnikání nebo bydliště nebo předložením čestného prohlášení, pokud však nevyplývá ze zvláštního právního předpisu jinak. Na zákon o autorizaci přímo odkazuje ustanovení § 54 písm. d) zákona, ze kterého vyplývá, že vyžaduje-li to předmět plnění veřejné zakázky, prokazuje zadavatel odbornou způsobilost podle zvláštního právního předpisu, kterým je zákon o autorizaci.

Relevantní ustanovení zákona o autorizaci

141. Podle § 5 odst. 1 a 2 zákona o autorizaci je autorizovaný inženýr/technik ten, komu byla udělena autorizace podle tohoto zákona a je zapsán v seznamu autorizovaných inženýrů/techniků vedeném Českou komorou autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě².
142. Podle § 5 odst. 3 zákona o autorizaci uděluje Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě osobám podle odstavců 1 a 2 autorizaci pro obory

² Podle § 30d odst. 2 zákona o autorizaci je Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě uznávacím orgánem pro posuzování odborné kvalifikace a jiné způsobilosti pro výkon vybraných činností podle § 5 odst. 3. Při posouzení odborné kvalifikace a jiné způsobilosti pro činnost uvedenou v § 5 odst. 3 písm. a) postupuje podle přílohy, a nelze-li odbornou kvalifikaci takto uznat, postupuje podle zákona o uznávání odborné kvalifikace. Jedná-li se o činnosti uvedené v § 5 odst. 3 písm. b) až k), postupuje podle zákona o uznávání odborné kvalifikace.

143. Podle ustanovení § 5 odst. 3 zákona o autorizaci Česká komora autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě uděluje osobám podle odstavců 1 a 2 autorizaci pro obory

- a) pozemní stavby,
- b) dopravní stavby,
- c) stavby vodního hospodářství a krajinného inženýrství,
- d) mosty a inženýrské konstrukce,
- e) technologická zařízení staveb,
- f) technika prostředí staveb,
- g) statika a dynamika staveb
- h) městské inženýrství,
- i) geotechnika.
- j) požární bezpečnost staveb,
- k) stavby pro plnění funkce lesa.

144. Podle § 30n zákona o autorizaci je hostující osoba povinna před zahájením výkonu vybrané činnosti na území České republiky podat uznávacímu orgánu úplné oznámení podle zákona o uznávání odborné kvalifikace (dále jen „oznámení“). Uznávací orgán může před zahájením výkonu vybrané činnosti na území České republiky hostující osobou požadovat ověření odborné kvalifikace podle zákona o uznávání odborné kvalifikace.

145. Podle § 30r zákona o autorizaci splňuje-li hostující osoba požadavky podle zákona o uznávání odborné kvalifikace, zapíše ji uznávací orgán bezodkladně do seznamu registrovaných osob [§ 23 odst. 6 písm. e)] a o provedení zápisu jí vydá potvrzení.

Relevantní ustanovení zákona o uznávání odborné kvalifikace

146. Podle § 36a odst. 1 zákona o uznávání odborné kvalifikace uchazeč, který je státním příslušníkem členského státu nebo který byl vyslán na území České republiky v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státě Evropské unie a v souladu s právními předpisy členského státu původu vykonává předmětnou činnost, která je v České republice regulovanou činností, je oprávněn tuto činnost vykonávat dočasně nebo příležitostně i na území České republiky, aniž splní požadavek zápisu, registrace, povolení, autorizace nebo členství v profesní komoře podle zvláštního právního předpisu a aniž požádá o uznání odborné kvalifikace podle § 6 až 18 a uznání jiné způsobilosti podle § 20, pokud splní podmínky podle odstavců 2 až 5 a 8 a, stanoví-li tak zvláštní zákon, podmínky podle § 36b. Zda je regulovaná činnost vykonávána dočasně nebo příležitostně, se posuzuje, zejména s ohledem na dobu trvání, četnost, pravidelnost a nepřetržitost výkonu činnosti na území České republiky.

147. Zákon o uznávání odborné kvalifikace v § 36a odst. 2 stanoví, že není-li předmětná činnost v členském státě původu regulována, je uchazeč povinen doložit, že v členském státě původu vykonával předmětnou činnost po dobu nejméně 2 let během předcházejících 10 let, nebo předložit doklad o regulovaném vzdělávání, které jej odborně připravuje pro výkon předmětné činnosti v členském státě původu [§ 3 odst. 1 písm. b) bod 2].

148. Vyžaduje-li se podle § 36a odst. 3 zákona o uznávání odborné kvalifikace pro výkon regulované činnosti v České republice doklad o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu regulované činnosti, je uchazeč povinen doložit, že je pojištěn v rozsahu a za podmínek vyžadovaných zvláštním právním předpisem.
149. Jak vyplývá z § 36a odst. 4 zákona o uznávání odborné kvalifikace, je uchazeč povinen před tím, než začne vykonávat regulovanou činnost na území České republiky, písemně oznámit tuto skutečnost uznávacímu orgánu. Oznámení obsahuje:
- a) jméno, popřípadě jména, a příjmení uchazeče, datum narození a státní občanství,
 - b) název regulované činnosti, kterou bude vykonávat, a údaj o tom, zda je činnost v členském státě původu regulována, popřípadě údaj o činnosti, která je obsahově nejbližší,
 - c) údaj o odborné kvalifikaci a v případech podle odstavce 2 také o výkonu předmětné činnosti nebo regulovaném vzdělávání,
 - d) údaje o zaměstnavateli usazeném v jiném členském státě Evropské unie, pokud je uchazeč vyslán na území České republiky v rámci poskytování služeb tímto zaměstnavatelem, v rozsahu:
 - 1. jméno, popřípadě jména, a příjmení, datum narození, členský stát usazení, adresa místa podnikání, je-li zaměstnavatelem fyzická osoba, nebo
 - 2. název, sídlo a stát usazení, je-li zaměstnavatelem právnická osoba.
150. V § 36a odst. 5 zákona o uznávání odborné kvalifikace jsou následně uvedeny povinné přílohy tohoto oznámení.
151. Podle § 36a odst. 8 zákona o uznávání odborné kvalifikace je uchazeč povinen bezodkladně informovat uznávací orgán o změnách všech skutečností uvedených v oznámení nebo dokladech k oznámení přiložených, včetně skutečností, které by mohly být důvodem zániku oprávnění vykonávat dočasně nebo příležitostně regulovanou činnost na území České republiky. Hodlá-li uchazeč dočasně nebo příležitostně vykonávat regulovanou činnost na území České republiky po uplynutí 12 měsíců ode dne podání úplného oznámení, je povinen podat toto oznámení opětovně. Při opětovném podání oznámení je uchazeč povinen předložit doklady uvedené v odstavci 5 písm. b) až e) pouze v případě změny skutečností uvedených v původním oznámení nebo v dokladech k tomuto oznámení přiložených.

Relevantní ustanovení Směrnice ČKAIT

152. Podrobný postup pro podání oznámení hostující osoby včetně všech jeho náležitostí a příloh je uveden ve Směrnici ČKAIT pro uznávání odborné kvalifikace osoby usazené resp. pro ověření odborné kvalifikace osoby hostující (dále jen „Směrnice ČKAIT“), a to zejména v § 3 až 8 Směrnice ČKAIT.
153. Podle § 12 odst. 2 Směrnice ČKAIT jsou nedílnou součástí dokladů o provedení registrace osoby hostující:
- e. oznámení o výkonu povolání se žádostí o registraci s přiloženými předepsanými doklady,
 - f. záznam o průběhu a výsledku kompenzačního opatření, pokud bylo součástí registračního řízení,

- g. zápis o rozhodnutí dle § 9 odst. 2,
- h. kopie osvědčení o provedení registrace s vyznačením druhu autorizace podle § 4 a doby, po kterou bude registrovaná osoba hostující vykonávat povolání na území České republiky,
- i. doklad o uzavření pojistné smlouvy o odpovědnosti za škody způsobené výkonem činnosti,
- j. kopie zápisu o vrácení dokladů uvedených v § 7 odst. 2 registrované osobě,
- k. písemný pokyn k zápisu do seznamu registrovaných osob hostujících.

154. Úřad k výše uvedenému obecně konstatuje, že prokazování kvalifikace prostřednictvím zahraničních dodavatelů je v souvislosti se zákonem často poměrně složitou problematikou. Ve chvíli kdy uchazeč o veřejnou zakázku prokazuje splnění některé části kvalifikace, mnohdy dochází ke vzájemnému odkazování na různé navazující právní předpisy. Ustanovení § 51 odst. 7 zákona za určitých prerekvizit připouští možnost předložení čestného prohlášení zahraničním dodavatelem, na základě kterého je potom kvalifikace uchazeče považována za prokázanou. V šetřeném případě, jak vyplývá z výše uvedeného, k takovému odkazování na různé navazující právní předpisy podle názoru Úřadu dochází.

155. Na úvod považuje Úřad za důležité konstatovat, že v šetřeném případě dochází k určitému překrytí požadavků zadavatele na splnění technických a profesních kvalifikačních předpokladů v zadávací dokumentaci, jak správně konstatuje vybraný uchazeč v bodě 70 odůvodnění tohoto rozhodnutí, přičemž tato skutečnost vyplývá také z bodů 132 až 134 odůvodnění tohoto rozhodnutí, kdy je v rámci prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů odkazováno na předložení dokumentů, které jsou součástí technických kvalifikačních předpokladů, konkrétně předložení členů realizačního týmu, který se bude podílet na plnění předmětné veřejné zakázky. V souvislosti s šetřeným případem tedy nejprve vyvstala otázka, jakých kvalifikačních předpokladů se požadavek zadavatele na autorizované inženýry a techniky činné ve výstavbě vztahoval.

156. Zadavatel v bodě 5.3 zadávací dokumentace stanovil, že doklady k prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona je dodavatel mimo jiné povinen předložit v rozsahu dokladů požadovaných v bodě 7.2 zadávací dokumentace. V bodě 7.2 zadávací dokumentace je uvedeno, že *„uchazeč prokáže tento kvalifikační předpoklad předložením seznamu techniků či technických útvarů, jež se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a to zejména techniků či technických útvarů zajišťujících kontrolu jakosti, bez ohledu na to, zda jde o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli.“* V bodě 7.2 zadávací dokumentace jsou dále uvedeny minimální požadavky na prokázání dosaženého vzdělání a profesní kvalifikaci osob uvedených v seznamu techniků. V šetřeném případě je veden spor ohledně předložení relevantních dokladů osobami, které jsou zaměstnanci zahraničního subdodavatele, prostřednictvím něž vybraný uchazeč prokazoval splnění části kvalifikace. Konkrétně se jedná o tyto členy realizačního týmu:

- specialista – měření a regulace
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technika prostředí staveb, specializace elektrotechnická zařízení, doklad o proškolení

vystavený výrobcem systému řízení vzduchotechnických parametrů v laboratořích obsažených v nabídce, 5 let praxe,

- specialista – laboratorní technika (technologie) pro chemický, biochemický nebo biologický výzkum
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technologická zařízení staveb, 5 let praxe,
- specialista – rozvod speciálních plynů
 - autorizovaný inženýr nebo autorizovaný technik v oboru technologická zařízení staveb, 5 let praxe.

157. Zadavatel v bodě 95 odůvodnění tohoto rozhodnutí mimo jiné uvádí, že odkazem na část 7.2 zadávací dokumentace zadavatel deklaroval, jakou odbornou způsobilost ve smyslu § 54 písm. d) zákona považuje za nezbytnou pro plnění zakázky a tedy splnění kvalifikace. Ve vztahu k jednotlivým technikům uvedeným v části 7.2 zadávací dokumentace se podle zadavatele nejednalo o ověření profesní kvalifikace dodavatele, nýbrž ověření úrovně zkušeností a odbornosti vybraných členů realizačního týmu dodavatele. S tímto argumentem zadavatele se Úřad neztotožňuje, přičemž se domnívá, že v rámci právě posuzované předmětné veřejné zakázky se požadavek zadavatele na předložení seznamu autorizovaných inženýrů a techniků, kteří budou tvořit realizační tým v rámci plnění veřejné zakázky, týkal prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona. Sám zadavatel uvádí, že bodem 7.2 zadávací dokumentace chtěl ověřit úroveň zkušeností a odbornosti vybraných členů realizačního týmu dodavatele, jinak řečeno, ověřit profesní kvalifikaci dodavatelů, kterou se zadavatel následně snaží zastřít argumentací o zamýšleném ověření zkušeností a odborností.

158. Zadavatel přitom přímo v bodě 5.3 zadávací dokumentace týkající se profesních kvalifikačních předpokladů odkazoval na bod 7.2 zadávací dokumentace, který se týká technických kvalifikačních předpokladů, avšak je odkazováno na členy realizačního týmu, prostřednictvím kterých bude veřejná zakázka realizována, přičemž princip prokazování profesních kvalifikačních předpokladů předpokládá, že personálně bude jakákoliv veřejná zakázka zabezpečena kvalifikovanými odborníky z oboru, kteří ke své činnosti budou mít patřičné vzdělání a oprávnění. I přesto, že členové realizačního týmu byli zadavatelem „podsunuti“ pod technické kvalifikační předpoklady v bodě 7.2 zadávací dokumentace, bylo na tyto členy zadavatelem odkazováno již v souvislosti se splněním profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona v bodě 5.3 zadávací dokumentace. Z tohoto důvodu je Úřad názoru, že způsob, jakým byl požadavek na členy realizačního týmu zadavatelem v zadávací dokumentaci formulován, je požadavkem na prokázání profesních kvalifikačních předpokladů, nikoliv technických kvalifikačních předpokladů.

159. Úřad se neztotožňuje ani s argumentací zadavatele a vybraného uchazeče týkající se splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona předložením výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů společností Chládek a Tintěra, Pardubice, a.s. (body 24, 96 a 137 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Z § 127 odst. 1 písm. b) zákona podle názoru Úřadu skutečně vyplývá, že většinu profesních kvalifikačních předpokladů může uchazeč prokázat předložením výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů, ovšem je nutné

poznámenat, že pouze „v tom rozsahu, v jakém doklady prokazující splnění těchto profesních kvalifikačních předpokladů pokrývají požadavky veřejného zadavatele na prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů pro plnění veřejné zakázky.“ V šetřeném případě byl požadavek zadavatele na splnění profesních kvalifikačních předpokladů uchazečem podle Úřadu vymezen mnohem hlouběji, než aby byl splněn pouhým předložením výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů (konkrétně společností Chládek a Tintěra, Pardubice a.s.). Tento fakt však ze zadávací dokumentace podle názoru Úřadu musel vyplývat, a to skutečností, že v rámci splnění profesních kvalifikačních předpokladů bylo zadavatelem odkazováno na jednotlivé členy realizačního týmu, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky.

160. K tomuto Úřad pro doplnění konstatuje, že by předložení výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů ke splnění zadavatelem vymezeného profesního kvalifikačního předpokladu bylo i v tomto případě možné. Osoby uvedené ve výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů by však u požadovaných oborů (vybraných činností ve výstavbě) musely být shodné s osobami, které byly uvedené jako členové realizačního týmu v bodě 7.2 zadávací dokumentace (jak správně uvádí navrhovatel v bodě 9 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Z nabídky vybraného uchazeče však vyplývá, že k takové situaci minimálně u prokazování kvalifikačních předpokladů zahraničním dodavatelem nedošlo a osoby uvedené ve výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů a osoby uvedené jako členové realizačního týmu (konkrétně specialista – měření a regulace, specialista – laboratorní technika (technologie) pro chemický, biochemický nebo biologický výzkum a specialista – rozvod speciálních plynů) se neshodovaly.
161. Hlavním předmětem sporu v šetřeném případě je způsob prokázání profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona vybraným uchazečem, a to prostřednictvím zahraničního subdodavatele. Vybraný uchazeč i zadavatel splnění této části kvalifikace opírají shodně o ustanovení § 51 odst. 7 zákona, přičemž podle nich v právě posuzovaném případě postačovalo předložení čestného prohlášení u tří zaměstnanců zahraničního subdodavatele vzhledem k tomu, že v zemi sídla zahraničního subdodavatele předložení osvědčení o autorizaci není požadováno. S takovým závěrem se však Úřad neztotožňuje, přičemž uvádí skutečnosti, o které svůj závěr opírá.
162. Jak je uvedeno v bodě 154 odůvodnění tohoto rozhodnutí, v šetřeném případě dochází v rámci prokázání splnění kvalifikačních požadavků na zahraničního subdodavatele k prolínání několika právních předpisů. V první řadě je podle Úřadu nutno vycházet z § 158 stavebního zákona, ve kterém je jasně definován pojem vybraná činnost ve výstavbě, přičemž každá vybraná činnost ve výstavbě na území České republiky podléhá zákonu o autorizaci, který tyto činnosti taxativně vyjmenovává, přičemž mimo jiné v § 30n uvádí pojem hostující osoby a zároveň odkazuje na § 36a zákona o uznávání odborné kvalifikace, ve kterém jsou uvedeny všechny požadavky na hostující osobu, která chce vykonávat regulovanou (vybranou) činnost ve výstavbě na území České republiky. Zákon o uznávání odborné kvalifikace se dále odkazuje na ČKAIT jako instituci příslušnou k ověřování a vydávání osvědčení autorizovaným inženýrům a technikům činným ve výstavbě. Směrnice ČKAIT dále stanoví požadavky pro registraci hostující osoby jako autorizovaného inženýra nebo technika činného ve výstavbě.

163. Z výše uvedeného podle názoru Úřadu vyplývá, že česká právní úprava vyžaduje k prokázání splnění profesního kvalifikačního předpokladu prostřednictvím zahraničního subdodavatele u autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě předložení osvědčení o autorizaci (v šetřeném případě osvědčení o autorizaci osoby hostující). Tento požadavek na prokázání kvalifikace vyplývající mimo jiné z ustanovení § 51 odst. 7 zákona, který na zvláštní právní předpis v podobě zákona o autorizaci odkazuje, nemůže být podle Úřadu nahrazen čestným prohlášením, jak vybraný uchazeč v předmětném zadávacím řízení učinil. Vybraný uchazeč měl povinnost předložit v rámci prokazování kvalifikace zahraničním subdodavatelem předložit osvědčení o autorizaci osoby hostující u třech zaměstnanců, kteří byli členy realizačního týmu vymezeného v bodě 7.2 zadávacích podmínek.
164. Úřad dále uvádí, že neobstojí ani argumentace vybraného uchazeče, který uvádí, že zaměstnanci zahraničního subdodavatele všechny požadované dokumenty a ostatní požadavky na vydání osvědčení o autorizaci splňovali a samotná registrace by pak podle něj byla už pouhou formalitou. K tomuto Úřad uvádí, že taková argumentace vybraného uchazeče je pouze ničím nepodloženou domněnkou. ČKAIT jako odborná instituce zabývající se posuzováním žádostí osob hostujících je jediným oprávněným orgánem k hodnocení toho, zda osoba hostující splňuje všechny předpoklady k vydání osvědčení o autorizaci a zápisu do seznamu registrovaných osob hostujících, či nikoliv. Vybranému uchazeči (ani zadavateli) nepřísluší, aby na základě předložených dokumentů zaměstnanců svého zahraničního subdodavatele usuzoval, zda by těmto zaměstnancům bylo ČKAIT vydáno osvědčení o autorizaci (jak správně namítá také navrhovatel v bodě 83 odůvodnění tohoto rozhodnutí), či nikoliv. Vybranému uchazeči tedy podle Úřadu nepřísluší nahrazovat funkci ČKAIT a posuzovat, zda zaměstnanci zahraničního subdodavatele předpoklady pro vydání osvědčení o autorizaci splňují nebo nesplňují.
165. Na podporu svého názoru Úřad odkazuje na právní rozbor ze dne 12.3.2012 provedený Mgr. Tomášem Krutákem, advokátem, ev. č. ČAK 10739, se sídlem Loretánské náměstí 3, 118 00 Praha 1 (dále jen „Mgr. Kruták“), který si nechal zpracovat sám zadavatel. Závěr právního rozboru Mgr. Krutáka je shodný se závěrem Úřadu, když Mgr. Kruták ve shrnutí svého právního rozboru uvádí, že *„vybrané činnosti ve výstavbě, včetně odborného vedení provádění stavby, může na území České republiky provádět buďto osoba s příslušnou autorizací, nebo případně osoba uvedená v § 7 odst. 1 písm. b) zákona o autorizaci (tedy zejm. občané členských států EU), která získala status usazené nebo hostující osoby v souladu se zákonem o autorizaci. Jiné osoby tyto činnosti vykonávat nesmějí. (...) Pokud tedy dodavatel provádějící veřejnou zakázku spočívající v realizaci stavby, která zahrnuje činnosti vyžadující příslušnou autorizaci, realizoval tyto činnosti prostřednictvím osoby, která nedisponuje příslušnou autorizací a ani není osobou usazenou či hostující ve smyslu zákona o autorizaci, jednalo by se nepochybně o porušení veřejnoprávních předpisů upravujících provádění staveb (zejm. stavebního zákona), byť by k provádění daných činností použil osoby objektivně disponující odbornou způsobilostí nutnou k provádění vybraných činností ve výstavbě.“*
166. Mgr. Kruták ve svém právním rozboru upozorňuje na možné porušení stavebního zákona v případě, že se na realizaci stavby, která vyžaduje příslušnou autorizaci, budou podílet osoby, které takovou autorizaci nedisponují, byť by objektivně disponovat mohly (jak argumentuje vybraný uchazeč v bodě 55 a 60 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Na tuto

skutečnost však myslí i zákon o veřejných zakázkách a to jednak v ustanovení § 51 odst. 7 zákona, který poskytuje informaci zahraničním dodavatelům o možných způsobech prokázání kvalifikace, jednak v ustanovení § 54 písm. d) zákona přímo odkazuje na zákon o autorizaci jako na zvláštní právní předpis pro prokázání tohoto profesního kvalifikačního předpokladu. Úřad se ztotožňuje s argumentací vybraného uchazeče z bodů 68 a 69 odůvodnění tohoto rozhodnutí týkající se smyslu zákona, kterým má být naplněno splnění kvalifikačních předpokladů kvalifikovanými odborníky, avšak poukazuje, že prostředkem k jejich naplnění je v šetřeném případě právě osvědčení o autorizaci hostující osoby, které samo o sobě znamená, že vlastník tohoto osvědčení je autorizovaným odborníkem ve sledovaném oboru a může se tedy podílet na realizaci veřejné zakázky.

167. K výše uvedenému Úřad dále uvádí, že smyslem zákona jistě není klást neodůvodněné překážky dodavatelům, zejména potom zahraničním dodavatelům, smyslem zákona je však zajistit, aby některá plnění, k jejichž realizaci je zapotřebí odborníků a specialistů byla podložena dokumenty, které způsobilost osob podílejících se na realizaci vybraných činností ve výstavbě prokazují. V šetřeném případě bylo tímto dokumentem prokazujícím odbornou způsobilost k výkonu regulované činnosti zahraničního dodavatele osvědčení o autorizaci osoby hostující, přičemž česká právní úprava poskytuje poměrně srozumitelný a jasný návod k tomu, jak uvedené osvědčení o autorizaci bez větších komplikací získat. Z tohoto důvodu se tedy Úřad nedomnívá, že by právní úprava regulovaných činností omezovala účast zahraničních dodavatelů na veřejných zakázkách v České republice a porušovala tak Smlouvu o fungování Evropské unie, jak uvádí vybraný uchazeč v bodech 72 a 73 odůvodnění tohoto rozhodnutí.
168. Úřad dále považuje za vhodné vyjádřit se k navrhovatelem i vybraným uchazečem odkazovanému rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S198/2011/VZ-11249/2011/510/KČe ze dne 9.8.2011. V tomto rozhodnutí je mimo jiné Úřadem konstatováno, že *„odborné vedení stavby, jako vybranou činnost ve výstavbě, může fyzická osoba ve smyslu autorizačního zákona provádět jako: autorizovaná osoba, jako usazená osoba nebo jako hostující osoba, a to za podmínek stanovených v zákoně o autorizaci. Jiná forma oprávnění k výkonu této vybrané činnosti ve výstavbě není podle zvláštních předpisů, kterým jsou stavební a autorizační zákon, v ČR možná. Prokázat oprávnění k vybrané činnosti ve výstavbě pouze čestným prohlášením ve smyslu ustanovení § 51 odst. 7 zákona tedy nelze.“*
169. Vybraný uchazeč pak správně v bodě 59 odůvodnění tohoto rozhodnutí poukazuje na skutečnost, že rozhodnutí č. j. ÚOHS-S198/2011/VZ-11249/2011/510/KČe bylo rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R198/2011/VZ-16077/2011/310/JSI ze dne 13.10.2011 zrušeno, avšak z jiných, než věcných důvodů (konkrétně kvůli zrušení předmětného zadávacího řízení zadavatelem). Vybraný uchazeč se dále domnívá, že závěry uvedené v rozhodnutí č. j. ÚOHS-S198/2011/VZ-11249/2011/510/KČe by navíc ani nemohly být aplikovány na právě posuzovaný případ vzhledem k předpokládané hodnotě technologické části v poměru k celé předpokládané hodnotě veřejné zakázky. S tímto názorem vybraného uchazeče se však Úřad neztotožňuje, přičemž se domnívá, že závěry uvedené v tomto zrušeném rozhodnutí lze aplikovat na právě šetřený případ a to z následujících důvodů. Jednak předpokládaná hodnota technologické části veřejné zakázky nijak nesouvisí se závěrem Úřadu o nutnosti předložení osvědčení o autorizaci při výkonu vybraných činností, jednak není pravdivá domněnka vybraného uchazeče o tom, že předpokládaná hodnota technologické části ve

výši 500 mil. Kč je v nyní posuzované veřejné zakázce hodnotou zanedbatelnou. Vzhledem k celkové předpokládané hodnotě veřejné zakázky tvoří hodnota technologické části více než 25 %. Z výše uvedených důvodů tedy Úřad nesouhlasí s argumentací vybraného uchazeče o nemožnosti aplikovat závěry uvedené v rozhodnutí č. j. ÚOHS-S198/2011/VZ-11249/2011/510/KČe na právě posuzovaný případ, a to i přesto, že toto rozhodnutí bylo z nemeritorních důvodů zrušeno.

170. Vybraný uchazeč v bodě 60 odůvodnění tohoto rozhodnutí dále uvádí, že není možné po dodavateli požadovat osvědčení o autorizaci v případě, kdy není na jisto postaveno, že bude předmětnou veřejnou zakázku realizovat. K tomuto tvrzení odkazuje Úřad na stanovisko ČKAIT ze dne 10.8.2012, ve kterém je mimo jiné uvedeno, že *komise ČKAIT pro uznávání odborné kvalifikace nemá kompetenci zkoumat, zda bude žadatel vykonávat vybranou činnost ve výstavbě na území ČR v rámci plnění veřejné zakázky, nebo nikoliv. Žadatel nemá povinnost tuto skutečnost uznávacími orgány nahlašovat.* Z výše uvedeného je podle Úřadu zcela zřejmé, že ČKAIT při rozhodování o uznání odborné kvalifikace osoby hostující nezajímá skutečnost, zda bude tato osoba vybranou činnost fakticky vykonávat, či nikoliv, ale osvědčení o autorizaci vydává na základě předložení požadovaných dokumentů prokazujících odbornou kvalifikaci uchazeče.
171. Závěr Úřadu podporuje sám zadavatel ve svém vyjádření v bodě 96 odůvodnění tohoto rozhodnutí, když mimo jiné uvádí, že *„že u některých předpokladů je natolik zásadní veřejný zájem na ověření jejich splnění (například z důvodu zajištění ochrany zdraví a majetku), že je do určité míry prolomen princip vzájemného uznávání kvalifikace mezi členskými státy EU a odborná způsobilost, kterou disponuje dodavatel v jednom státě, sice platí i mimo jeho území, avšak je či může být podrobena určitému verifikačnímu procesu ze strany tuzemských orgánů. Z povahy věci jde o takové předpoklady, kde určitý tuzemský předpis veřejnoprávního charakteru umožňuje určitou činnost pouze při existenci určité veřejnoprávní autorizace. Funkci těchto předpokladů podle ZVZ plní profesní kvalifikační předpoklady. Pouze u nich je tudíž namístě aplikovat výjimku z obecného pravidla, které zní, že způsob prokazování kvalifikace se zásadně řídí právem státu, v němž má zahraniční dodavatel sídlo, a způsob osvědčení odbornosti či kvalifikace, který postačuje v jednom členském státě, musí být dostatečný i v České republice. Jak již bylo uvedeno, při prokazování profesní kvalifikace, konkrétně u prokazování, že dodavatel disponuje odbornou způsobilostí ve smyslu § 54 písm. d) ZVZ.“* Tyto závěry zadavatele podporují závěry Úřadu týkající se prokazování profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona v šetřeném případě.
172. Úřad se neztotožňuje ani s argumentací vybraného uchazeče v bodech 100 a 101 odůvodnění tohoto rozhodnutí, když tento nejprve správně uvádí, že zákon o autorizaci je zvláštním právním předpisem k ustanovení § 51 odst. 7 zákona, avšak následně nesprávně dovozuje, že v šetřeném případě je zákon o autorizaci neaplikovatelný, protože z § 36a zákona o uznávání odborné kvalifikace nevyplývá, že by zahraniční specialista musel jako hostující osoba provádět registraci nebo zápis u ČKAIT, přičemž stačí, když zahraniční dodavatel podá pouze oznámení ČKAIT, které bude v souladu s § 36a odst. 2 až 5 a 8 zákona o uznávání odborné kvalifikace (dále jen „Oznámení ČKAIT“), přičemž toto oznámení je podle vybraného uchazeče „ryze formálním úkonem“, který je možné nahradit předložením čestného prohlášení.

173. Zákon o autorizaci v § 30r jasně stanoví, že hostující osoba je do seznamu registrovaných osob zapsána až v okamžiku, kdy splňuje všechny požadavky na registraci do seznamu ČKAIT. Oznámení ČKAIT však může být neúplné, přičemž v takovém případě není ČKAIT proveden zápis do seznamu registrovaných osob, a tudíž nelze považovat hostující osobu za oprávněnou k výkonu regulované činnosti na území České republiky. Pokud by měla platit domněnka vybraného uchazeče o formalitě podání Oznámení ČKAIT a následné registrace, byla by popřena i samotná úloha ČKAIT jako instituce pro uznávání odborné kvalifikace zahraničních dodavatelů (a jejich zaměstnanců jako osob usazených nebo hostujících), avšak tato skutečnost jistě není cílem právní úpravy, přičemž pro oblast uznávání odborné kvalifikace pro zahraniční subjekty má ČKAIT dokonce svou speciální směrnici (v rozhodnutí odkazována jako „Směrnice ČKAIT“), která v jednotlivých paragrafech detailně upravuje postup ČKAIT pro registraci osoby hostující. Pokud by tedy postačovalo předložení pouze čestného prohlášení, protože zaslání Oznámení ČKAIT je podle vybraného uchazeče „ryze formálního charakteru“, Směrnice ČKAIT a celá právní úprava uznávání kvalifikace zahraničních osob by v takovém případě podle názoru Úřadu postrádala významu.
174. Předložení osvědčení o autorizaci osoby hostující, resp. registrace této osoby u ČKAIT však podle názoru Úřadu má své opodstatnění. V případě vybraných činností ve výstavbě se totiž jedná o zvláště kvalifikačně náročné profese vyžadující odborné znalosti, přičemž cílem české právní úpravy bylo ověřit takové předpoklady i u zahraničních dodavatelů, kteří mají svá sídla v členských státech EU, aniž by však touto právní úpravou kladla neodůvodněné překážky těmto zahraničním dodavatelům. Zákonodárce má v takových případech jistě právo ověřit, zda zahraniční dodavatel splňuje všechny nároky, které jsou kladeny na autorizované osoby na území České republiky. K ověření znalostí a kvalifikace zahraničních osob potom slouží ČKAIT jako instituce k tomu zákonem určená. Z § 12 Směrnice ČKAIT navíc jednoznačně vyplývá, že ČKAIT provádí zápis do seznamu registrovaných osob hostujících, kterým poté zahraniční dodavatelé mohou prokazovat splnění kvalifikace při požadavku na autorizované osoby u regulovaných činností. Argumentaci vybraného uchazeče z bodů 100 a 101 odůvodnění tohoto rozhodnutí proto považuje Úřad za mylnou a nesprávnou.
175. Z výše uvedeného podle názoru Úřadu jednoznačně vyplývá, že vybraný uchazeč měl v rámci prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů předložit osvědčení o autorizaci hostující osoby u těch členů realizačního týmu, kteří byli zaměstnanci zahraničního subdodavatele, prostřednictvím kterého vybraný uchazeč uvedenou kvalifikaci prokazoval. Vybraný uchazeč však předložil pouze čestná prohlášení o odborné kvalifikaci zaměstnanců zahraničního subdodavatele a na základě této skutečnosti měl být zadavatelem z předmětného zadávacího řízení vyloučen.
176. Zadavatel si přitom požadavek na způsob prokázání profesní kvalifikace podle § 54 písm. d) zákona sám v zadávací dokumentaci (i přesto, že v určitém ohledu zprostředkovaně) vymínil a povinností vybraného uchazeče bylo v takovém případě u zahraničních členů realizačního týmu předložit osvědčení o autorizaci hostující osoby a v případě, že vybraný uchazeč tak neučinil, bylo povinností zadavatele tohoto uchazeče vyloučit z předmětného zadávacího řízení pro nesplnění kvalifikace.
177. Na závěr tedy k problematice prokázání splnění kvalifikace prostřednictvím zahraničního dodavatele Úřad uzavírá, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 60 odst. 1 a 2 zákona, když z další účasti v zadávacím řízení nevyločil vybraného uchazeče pro

nesplnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona, když nepředložil doklady osvědčující odbornou způsobilost uvedeného uchazeče v souladu s požadavky zadavatele uvedenými v bodech 5.3 a 7.2 zadávací dokumentace, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, protože předmětnou veřejnou zakázku získal uchazeč, který měl být ze zadávacího řízení vyloučen, a zadavatel již uzavřel dne 18.5.2012 s vybraným uchazečem smlouvu o dílo.

VII. b) Ke lhůtě pro podání nabídek stanovené zadavatelem

178. Podle § 26 odst. 1 písm. a) zákona zadávací řízení zahajuje zadavatel odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění.
179. Jak vyplývá z § 39 odst. 1 zákona, veškeré lhůty určené veřejným zadavatelem musí být stanoveny s ohledem na předmět veřejné zakázky.
180. Lhůta pro podání nabídek nesmí být podle § 39 odst. 3 písm. a) bodu 2 zákona u nadlimitních veřejných zakázek kratší než 52 dny v otevřeném řízení.
181. Lhůty začínají podle § 39 odst. 5 zákona běžet dnem následujícím po dni odeslání oznámení či výzvy o zahájení zadávacího řízení nebo výzvy k podání nabídek.
182. Úřad v obecné rovině nejprve uvádí, že při stanovení lhůty pro podání nabídek platí zásada, že veřejný zadavatel musí vždy určit tuto lhůtu s ohledem na předmět a složitost veřejné zakázky. V rámci toho by veřejný zadavatel měl přihlídnout zejména k době nezbytné pro zpracování a předložení nabídek všemi dodavateli. Stanovením nepřiměřeně krátké lhůty pro podání nabídek, může zadavatel zájemcům znemožnit, případně podstatně ztížit možnost, se reálně o předmětnou veřejnou zakázku ucházet.
183. Úřad se v této části svého rozhodnutí zabýval otázkou, zda lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem v předmětném zadávacím řízení stanovena v souladu s § 39 odst. 1 zákona vzhledem k požadavku zadavatele na předložení osvědčení o autorizaci osoby hostující v rámci prokazování profesních kvalifikačních předpokladů prostřednictvím zahraničního subdodavatele.
184. Zadavatel předmětné zadávací řízení zahájil odesláním oznámením o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění do informačního systému o veřejných zakázkách dne 22.12.2011, přičemž k uveřejnění tohoto oznámení došlo dne 23.12.2011. Lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem stanovena v oznámení zadávacího řízení na 15.2.2012, tedy 54 dní po zahájení zadávacího řízení.
185. Vzhledem k tomu, že v souvislosti s prokazováním profesních kvalifikačních předpokladů prostřednictvím zahraničního subdodavatele vyvstala otázka, jaká doba je potřebná k vydání osvědčení o autorizaci osoby hostující, požádal Úřad ČKAIT o sdělení informace o době vyřízení předložené žádosti o registraci, přičemž ČKAIT ve svém vyjádření ze dne uvedla, že podle § 7 odst. 1 Směrnice ČKAIT musí komora o žádosti o registraci osoby hostující rozhodnout bezodkladně, nejpozději však do 60 dnů ode dne předložení úplné žádosti, včetně všech dokladů nezbytných k posouzení žádosti (viz také bod 33 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
186. Vzhledem k tomu, že potenciální uchazeči se o vypsání veřejné zakázky mohli dozvědět nejdříve dne 23.12.2011, přičemž nejzazší lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem

v zadávací dokumentaci stanovena na 15.2.2012, tedy 54 dní po zahájení zadávacího řízení, Úřad konstatuje, že lhůta pro podání nabídek nebyla zadavatelem stanovena v souladu s § 39 odst. 1 zákona. Nedostatek času pro vyřízení zadavatelem požadovaného osvědčení o autorizaci hostující osoby mohl odradit některé potenciální dodavatele a tito tak svou nabídku do zadávacího řízení nepodali, přičemž tato skutečnost mohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

187. Úřad dále uvádí, že pokud zadavatel požadoval jako součást kvalifikačních předpokladů předložení osvědčení o autorizaci osoby hostující, měl tomuto přizpůsobit také délku lhůty pro podání nabídek. Z části VII. a) odůvodnění tohoto rozhodnutí je zřejmé, že k získání osvědčení o autorizaci osoby hostující je nutné splnit několik požadavků vyplývajících jednak ze zákona o uznávání odborné kvalifikace, jednak ze Směrnice ČKAIT. Jedná se o taxativní výčet dokumentů, které je uchazeč povinen předložit ČKAIT k posouzení, a na základě kterých ČKAIT rozhoduje o registraci do seznamu osob hostujících. Vzhledem ke složitosti a rozsáhlosti předmětu plnění mohl zadavatel očekávat účast zahraničního dodavatele v zadávacím řízení. Vzhledem k tomu, že právní úpravy vybraných činností ve výstavbě a případných potřebných autorizací se v jednotlivých členských státech liší, je zřejmé, že pravděpodobně každý zahraniční dodavatel by musel získat příslušné autorizace pro své zaměstnance (osvědčení o autorizaci hostujících osob).
188. V otázce délky lhůty k podání nabídek stanovené zadavatelem se Úřad ztotožňuje s argumentací vybraného uchazeče z bodu 66 odůvodnění tohoto rozhodnutí, který uvádí, že *„60 denní lhůta je maximální právně přípustnou lhůtou, nicméně v praxi nelze vyloučit, že se celý proces fakticky protáhne i na více než 60 dnů.“* Tato skutečnost může být způsobena například předložením nekompletní dokumentace při odesílání Oznámení ČKAIT a jejím následným doplňováním ze strany žadatele nebo jinými nepředvídatelnými okolnostmi, které sám žadatel o osvědčení nemůže ovlivnit. Zároveň se Úřad ztotožňuje i s vyjádřením vybraného uchazeče, že nebylo účelem zákona, aby se v případě veřejných zakázek na stavební práce (při požadavku zadavatele na předložení dokladů o autorizaci) stanovovala dodavatelům výrazně delší lhůta k podání nabídek, než vyžaduje samotný zákon. V šetřeném případě bylo však podle názoru Úřadu povinností zadavatele, aby stanovil takovou délku lhůty pro podání nabídek, která by všem potenciálním uchazečům umožnila účast v zadávacím řízení, a získání relevantních dokladů ke splnění kvalifikačních nebo jiných zadávacích podmínek, což zadavatel stanovením 54 denní lhůty pro podání nabídek neučinil.
189. Úřad se ztotožňuje s názorem vybraného uchazeče prezentovaným v bodě 102 odůvodnění tohoto rozhodnutí, který uvádí, že v případě, kdy by Úřad dovodil že i u tzv. hostujících osob je k prokázání splnění kvalifikačních předpokladů příslušného zahraničního dodavatele potřeba předložit doklad o zápisu v evidenci hostujících osob, pak by bylo podle vybraného uchazeče nutno přijmout i závěr, že každý zadavatel by u zakázek, které vyžadují participaci osob vykonávajících regulované činnosti ve výstavbě, musel nutně stanovit lhůtu pro podání nabídek v takovém rozsahu, aby dodavatelé měli dostatečný časový prostor pro vyřízení zápisu uvažovaných spolupracujících osob do příslušného seznamu ČKAIT.
190. Úřad je toho názoru, že v takových případech, kdy zadavatel mimo jiné požaduje předložení některých dokumentů, k jejichž vyřízení je zapotřebí určitá lhůta, přičemž není obvyklé, aby takovými dokumenty dodavatelé standardně disponovali, měl by této lhůtě zadavatel přizpůsobit lhůtu pro podání nabídek, aby potenciální dodavatelé byli schopni požadované

dokumenty obstarat. V opačném případě se zadavatel vystavuje nebezpečí, že někteří potenciální dodavatelé nebudou schopni ve stanovené lhůtě potřebné dokumenty obstarat a nebudou se tak moci o předmětnou veřejnou zakázku ucházet, čímž se sníží okruh potenciálních dodavatelů a tato skutečnost může mít v konečném důsledku vliv na ekonomickou výhodnost veřejné zakázky. Právě k této situaci mohlo podle názoru Úřadu v šetřeném případě dojít, a to i přes to, že byla vybrána nabídka vybraného uchazeče s nejnižší nabídkovou cenou. Neobstojí ani argumentace vybraného uchazeče o nedůvodnosti prodlužování zadávacího řízení, protože v šetřeném případě se jednalo o veřejnou zakázku značného rozsahu, u které bylo v časových možnostech i silách zadavatele stanovit takovou lhůtu pro podání nabídek, ve které by byli všichni potenciální dodavatelé schopni případného obstarání požadovaných autorizací, aniž by tím došlo k nedůvodnému prodlužování zadávacího řízení.

191. Pro doplnění Úřad uvádí, že smyslem zákona zcela jistě není neodůvodněně a uměle prodlužovat lhůty pro podání nabídek a tím i celé zadávací řízení, avšak zadavatel si musí vždy uvědomit, jak složitý je předmět plnění poptávané veřejné zakázky. V nyní šetřeném případě se jednalo o složité plnění s předpokládanou hodnotou 1,9 mld. Kč s relativně přísnými, avšak vzhledem ke složitosti plnění, oprávněnými požadavky na autorizované inženýry a techniky ve výstavbě. Zadavatel tak měl při zvažování stanovení délky lhůty pro podání nabídek zohlednit skutečnost, že někteří (zejména potom zahraniční) potenciální dodavatelé budou muset zaslat Oznámení ČKAIT, aby následně mohla být provedena registrace takto oznamovaných zaměstnanců zahraničních dodavatelů do seznamu registrovaných osob hostujících, čímž by tito dodavatelé mohli prokázat splnění profesních kvalifikačních předpokladů, a zároveň měl zadavatel zohlednit skutečnost, že lhůta, ve které je ČKAIT povinna rozhodnout o registraci, je maximálně 60 dnů ode dne obdržení kompletních požadovaných dokladů ze strany žadatele o registraci.
192. Zadavatel však délku lhůty pro podání nabídek vzhledem k požadavku na prokázání kvalifikace nezohlednil, přičemž si tento požadavek jak je výše uvedeno v zadávací dokumentaci sám vymínil a neprodloužením této lhůty mohl omezit okruh potenciálních dodavatelů, kteří nakonec své nabídky do předmětného zadávacího řízení nepodali. Zadavatel tak nedodržel postup stanovený v ustanovení § 39 odst. 1 zákona, neboť nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

VIII. K OBSAHU PROTOKOLU O POSOUZENÍ KVALIFIKACE

193. Podle § 59 odst. 5 zákona pořídí o posouzení kvalifikace veřejný zadavatel protokol, ve kterém uvede identifikační údaje dodavatelů, jejichž kvalifikace byla posuzována, seznam dodavatelů, kteří prokázali splnění kvalifikace, a seznam dodavatelů, kteří splnění kvalifikace neprokázali, spolu s uvedením důvodu. Ustanovení § 73 odst. 4 se použije obdobně.
194. Protokol o posouzení kvalifikace ze dne 15.3.2012 obsahuje identifikační údaje všech dodavatelů, jejichž kvalifikace byla posuzována a následně seznam dodavatelů, kteří splnili kvalifikaci. Z protokolu o posouzení kvalifikace vyplývá, že kvalifikaci v požadovaném rozsahu splnili všichni dodavatelé, jejichž nabídky byly zadavatelem posuzovány.

195. Navrhovatel v bodě 16 odůvodnění tohoto rozhodnutí brojí proti neúplné obsahové stránce protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 15.3.2012, když v tomto dokumentu absentovaly skutečnosti, kterými vybraný uchazeč vysvětloval splnění kvalifikačních předpokladů zadavateli, což je podle názoru navrhovatele v rozporu s § 6 zákona. K tomuto Úřad konstatuje, že se s názorem navrhovatele neztotožňuje, protože z protokolu o posouzení kvalifikace je zřejmé, že tento splňoval všechny požadavky na něj v zákoně kladené. Není povinností zadavatele do protokolu o posouzení kvalifikace přidávat takové informace a údaje, které jdou obsahově nad rámec vymezený § 59 odst. 5 zákona.
196. V souvislosti s výše uvedeným se Úřad současně ztotožňuje také s názorem zadavatele i vybraného uchazeče, kteří shodně uvádí, že protokol o posouzení kvalifikace ze dne 15.3.2012 považují za kompletní a splňující všechny zákonné požadavky.
197. Vzhledem k výše uvedenému tedy Úřad považuje argumentaci navrhovatele týkající se obsahu protokolu o posouzení a hodnocení nabídek za irelevantní a obsah protokolu o posouzení kvalifikace jako souladný se zákonem.

IX. SPÁCHÁNÍ SPRÁVNÍCH DELIKTŮ – ULOŽENÍ SANKCE

198. Na základě všeho výše uvedeného Úřad konstatuje, že zadavatel se dopustil dvou správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 39 odst. 1 zákona, neboť nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky a zároveň nedodržel postup stanovený v ustanovení § 60 odst. 1 a 2 zákona, když z další účasti v zadávacím řízení nevyločil vybraného uchazeče pro nesplnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona, když nepředložil doklady osvědčující odbornou způsobilost vybraného uchazeče v souladu s požadavky zadavatele uvedenými v bodech 5.3 a 7.2 zadávací dokumentace, přičemž tyto postupy ovlivnily výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 18.5.2012 s uvedeným uchazečem smlouvu o dílo.
199. Podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku.
200. K uložení pokuty za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku II. tohoto rozhodnutí Úřad předně uvádí, že při stanovení výši sankce je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu souběhu správních deliktů a jejíž podstata tkví v absorpci sazeb (poena maior absorbet minore – tedy přísnější trest pohlcuje mírnější). Jak již v minulosti několikrát dovodil Nejvyšší správní soud (např. v rozsudku č. j. 1 As 28/2009-62 ze dne 18.6.2009 nebo v rozsudku č. j. 5 Afs 9/2008-328 ze dne 31.10.2008), při trestání správních deliktů tímž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat trestněprávní instituty i při trestání správním orgánem vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. Použití analogie ve správním trestání je v omezeném rozsahu přípustné tehdy, pokud právní předpis, který má být

aplikován, určitou otázku vůbec neřeší, a nevede-li výklad za pomoci analogie ani k újmě účastníka řízení, ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 27/2008 – 67 ze dne 16.4.2008 a č. j. 8 As 17/2007 – 135 ze dne 31.5.2007). Pro ukládání trestů za správní delikty se proto musí uplatnit obdobné principy a pravidla jako pro ukládání trestů za trestné činy.

201. Úprava zákona o veřejných zakázkách je ve vztahu k trestání souběhu správních deliktů na rozdíl od úpravy trestněprávní neúplná. Zejména pak neřeší moment, do kdy je správní delikty možno považovat za sbíhající se, jakož ani důsledky, není-li z jakýchkoli důvodů vedeno společné řízení. Souhrnné či úhrnné tresty, jimiž se postihuje souběh trestných činů, přitom představují pro pachatele výhodnější postup, neboť je v nich zohledněna skutečnost, že pachatel se dopustil dalšího trestného činu, aniž byl varován odsuzujícím rozsudkem týkajícím se dřívějšího trestného činu. V daném případě zadavatel naplnil skutkové podstaty různých správních deliktů.
202. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že pro stanovení konkrétní výše uložené pokuty je nutné posuzovat jednotlivé výše uvedené správní delikty samostatně.
203. Podle § 121 odst. 3 zákona ve znění pozdějších předpisů odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezačal řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne kdy byl spáchán.
204. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl z přípisu zadavatele ze dne 18.5.2012, přičemž ke spáchání správního deliktu došlo téhož dne, když zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky. Z uvedených údajů vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za spáchání správních deliktů nezanikla.
205. Podle ustanovení § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny veřejné zakázky nebo do 10 000 000,- Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a) tohoto zákona.
206. V souladu s výše citovanou zásadou absorpce v rámci správněprávního trestání Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle přísněji trestného správního deliktu, proto se Úřad nejprve zabýval otázkou, jaký delikt je v šetřeném případě závažnější, tj. za který z nich je možno uložit přísnější sankci (vyšší pokutu).
207. V daném případě se zadavatel dopustil dvou správních deliktů podle ustanovení § 120 odst. 2 písm. a) zákona. Za oba správní delikty lze v souladu s citovaným ustanovením § 120 odst. 2 písm. a) zákona uložit pokutu do 5 % ceny zakázky, nebo do 10 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit.
208. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správních deliktů, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí celkem 2 051 105 736,23,- Kč včetně DPH. Vzhledem k celkové výši peněžního plnění vyplývajícího ze smlouvy o dílo je v tomto případě horní hranice možné pokuty (5 % ceny veřejné zakázky) 102 555 287,- Kč.
209. Podle § 121 odst. 2 zákona při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, se přihlídnou k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům, a k okolnostem, za nichž byl spáchán.

210. V této souvislosti přihlédl Úřad ke skutečnosti, že v předmětné věci se zadavatel dopustil závažného správního deliktu, neboť nestanovil lhůtu pro podání nabídek v souladu s § 39 odst. 1 zákona tak, aby odpovídala předmětu a složitosti veřejné zakázky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zároveň se dopustil porušení § 60 odst. 1 a 2 zákona, když z další účasti v zadávacím řízení nevyloučil vybraného uchazeče pro nesplnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona, když nepředložil doklady osvědčující odbornou způsobilost vybraného uchazeče v souladu s požadavky zadavatele uvedenými v bodech 5.3 a 7.2 zadávací dokumentace, a tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, neboť byla vybrána nabídka uchazeče, který nesplnil kvalifikaci v požadovaném rozsahu, přičemž za závažnější z obou správních deliktů považuje Úřad porušení § 60 odst. 1 a 2 zákona, které mělo za následek skutečnost, že zvítězil uchazeč, který měl být z předmětného zadávacího řízení vyloučen, přičemž tato skutečnost nade vše pochybnost ovlivnila samotný výběr nejvhodnější nabídky, protože předmětnou veřejnou zakázku získal dodavatel, který ji získat neměl.
211. V důsledku porušení § 39 odst. 1 zákona zadavatelem došlo k nedůvodnému omezení případných dalších potenciálních dodavatelů tím, že zadavatel nevhodně stanovenou lhůtou pro podání nabídek omezil potenciální zahraniční dodavatele a subdodavatele, kteří měli zájem účastnit se alespoň části předmětu plnění veřejné zakázky (přičemž zaměstnanci těchto zahraničních dodavatelů by byly členy realizačního týmu, na jehož složení byl zadavatelem stanoven požadavek na autorizované inženýry), avšak v dané lhůtě nesplňovali profesní kvalifikační předpoklady podle § 54 písm. d) zákona (nedisponovali osvědčením o autorizaci osoby hostující) a vzhledem k délce lhůty pro podání nabídek (54 dní) byla vysoká pravděpodobnost, že zahraniční dodavatelé nestihnou svým zaměstnancům (členům realizačního týmu) příslušná osvědčení vyřídít ještě před samotným podáním nabídky. V daném případě tak zadavatelem nepřiměřeně stanovená lhůta k podání nabídek mohla u potenciálních dodavatelů zároveň způsobit nižší „zájem“ o veřejnou zakázku právě z důvodu nemožnosti splnění předloženého požadovaného osvědčení. V důsledku uvedeného postupu zadavatele nelze vyloučit, že v případě, že by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet i nabídky jiných dodavatelů, kteří by mohli předložit ekonomicky výhodnější nabídky než vybraný uchazeč.
212. Zadavatel svým jednáním zároveň podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, když z předmětného zadávacího řízení nevyloučil vybraného uchazeče pro nesplnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona, když nepředložil doklady osvědčující odbornou způsobilost vybraného uchazeče (osvědčení o autorizaci osoby hostující u zahraničního subdodavatele, prostřednictvím kterého tuto kvalifikaci prokazoval) v souladu s požadavky zadavatele. Výsledkem porušení zákona zadavatelem byla skutečnost, že vítězem veřejné soutěže se stal uchazeč, který měl být ze zadávacího řízení zadavatelem vyloučen.
213. Při stanovení výše pokuty přihlédl Úřad ke skutečnosti, že zadavatel měl možnost přizpůsobit lhůtu pro podání nabídek svému požadavku na prokázání profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona, i když tak neučinil. Zadavatel v předmětném zadávacím řízení mohl kalkulovat s faktem, že někteří potenciální dodavatelé budou spolupracovat se zahraničními subdodavateli, kteří si budou muset obstarat příslušná osvědčení o autorizaci, což je proces trvající podle ČKAIT nejdéle 60 dní, ale až po obdržení

všech potřebných dokumentů z čehož vyplývá, že tato doba pro vyřízení registrace se mohla výrazně prodloužit. Tomuto faktu tedy mohl zadavatel přizpůsobit délku lhůty pro podání nabídek, kterou by ostatním potenciálním zahraničním dodavatelům umožnil požadované dokumenty obstarat a současně s podáním nabídky doložit. Úřad přihlédl také ke skutečnosti, že zadavatel chybně posoudil nabídku vybraného uchazeče, který měl být z předmětného zadávacího řízení vyloučen, čímž prokazatelně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, protože vítězem veřejné soutěže by se stal uchazeč, který se umístil na druhém místě.

214. Zároveň však také Úřad při stanovení výše pokuty přihlédl ke skutečnosti, že se zadavatel v průběhu zadávacího řízení opakovaně snažil o vyjasnění svého požadavku na realizační tým složený z autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě podle autorizačního zákona. Důkazem snahy zadavatele o objasnění problematiky prokázání kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. d) zákona prostřednictvím zahraničního subdodavatele vybraného uchazeče, je přípis zadavatele ze dne 5.3.2012, ve kterém požádal vybraného uchazeče mimo jiné o objasnění předložených profesních kvalifikačních předpokladů u zahraničních osob, kterými vybraný uchazeč prokazoval splnění této části kvalifikace. Dalším důkazem snahy zadavatele o objasnění problematiky uznávání odborné kvalifikace zahraničních osob je vypracovaný právní rozbor Mgr. Krutáka, který však zadavatel při svém rozhodování o splnění kvalifikace vybraným uchazečem pravděpodobně chybně interpretoval.
215. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. V této souvislosti Úřad odkazuje na nálezy Ústavního soudu Pl. ÚS 3/02. Podle uvedeného nálezu je v případě ukládání pokut vyloučen takový zásah do majetku, v důsledku kterého by byla „zničena“ majetková základna pro další činnost zadavatele. Nepřípustné jsou takové pokuty, jež mají likvidační charakter. Zadavatel je veřejnou výzkumnou institucí, která je podle § 2 odst. 1 zákona č. 341/2005 Sb., o veřejných výzkumných institucích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných výzkumných institucích“) právnickou osobou, jejímž hlavním předmětem činnosti je výzkum, včetně zajišťování infrastruktury výzkumu, vymezený zákonem o podpoře výzkumu, vývoje a inovací. Veřejná výzkumná instituce svou hlavní činností zajišťuje výzkum podporovaný zejména z veřejných prostředků v souladu s podmínkami pro poskytování veřejné podpory stanovenými právem Evropských společenství. Z části sedmé zákona o veřejných výzkumných institucích vyplývá, že zadavatel jako veřejná výzkumná instituce má vlastní majetek, se kterým hospodaří. Z webových stránek zadavatele (<http://www.uochb.cz/>), konkrétně z výkazu zisku a ztrát za rok 2011³, vyplývá, že zadavatel v roce 2011 dosáhl kladného výsledku hospodaření z hlavní činnosti ve výši 810 381 000,- Kč. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační.
216. Vzhledem k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, má Úřad za to, že nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu. Úřad při stanovení výše pokuty dále zohlednil skutečnost, že uložená pokuta musí být natolik

3 Výkaz zisku a ztrát za rok 2012 nebyl na stránkách zadavatele prozatím uveřejněn

intenzivní, aby byla zadavatelem pocitována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání.

217. Pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad stanovenou výši pokuty vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující. Proto Úřad zadavateli uložil pokutu ve výši 100 000,- Kč. Uložená pokuta plní zejména preventivní funkci. Je však současně třeba mít na paměti, že uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocitována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu. Peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do sféry porušitele, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Kromě toho může zadavatel, nemůže-li uhradit pokutu z rozpočtových zdrojů, využít jiné právní nástroje, např. ty, které vyplývají z pracovního práva a odpovědnosti konkrétní osoby za protiprávní stav.
218. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČ zadavatele.

POUČENÍ

Proti výroku tohoto 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 proti výroku II má odkladný účinek. Rozklad proti výroku I nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu 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.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Mgr. Tomáš Kruták, advokát, Loretánské náměstí 109/3, 118 00 Praha 1 – Hradčany

HOCHTIEF CZ a.s., Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5

JUDr. Jaromír Bláha, advokát, Prvního pluku 206/7, 186 00 Praha 8 - Karlín

Vypraveno dne:

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