UOHSX004LJTJ

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

ROZHODNUTÍ

Č. j.:ÚOHS-S404/2012/VZ-1323/2013/512/JHl Brno 21. ledna 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 9. 7. 2012 na návrh ze stejného dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – obec Pátek, IČ 00239593, Pátek 14, 290 01 Pátek,
- navrhovatel – Vodní zdroje Ekomonitor spol. s r. o., IČ 15053695, Píšťovy 820, 537 01 Chrudim, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 27. 6. 2012 JUDr. Vladimírem Töglem, advokátem, IČ 12493031, se sídlem Ostrovského 253/3, 150 00 Praha 5,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele vymezené obsahem návrhu učiněných v nadlimitní veřejné zakázce „Sanační práce v obci Pátek v bývalém objektu Styl“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do informačního systému o veřejných zakázkách odesláno dne 30. 3. 2012 a uveřejněno dne 2. 4. 2012 pod ev. č. 212510, opravný formulář dne 14. 5. 2012, a do Úředního věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 2. 4. 2012 pod ev. č. 2012/S 99-165315, opravný formulář dne 14. 5. 2012,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – obec Pátek, IČ 00239593, Pátek 14, 290 01 Pátek – nedodržel postup stanovený v ustanovení § 56 odst. 7 písm. c) v návaznosti na § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když ve vztahu k technickému kvalifikačnímu předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. a) citovaného zákona v čl. 7.a kvalifikační dokumentace – na

doložení minimálně 1 služby, jejímž předmětem byla sanace lokality s obdobnými kontaminanty (CIU), a dosahovala finančního objemu min. 3,5 mil. Kč bez DPH, přičemž tato služba musela být zaměřena na sanaci lokality s obdobnými kontaminanty (chlorovanými alifatickými uhlovodíky v podzemní vodě), a byla realizována v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů stanoveném MZ ČIL nebo ochranném pásmu vodního zdroje dle zákona č. 254/2001 Sb. a zahrnovala realizaci metody reduktivní sanační technologie pomocí injektáže nanoželeza do horninového prostředí – nevymezil minimální úroveň tohoto kvalifikačního předpokladu tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

II.

Jako opatření k nápravě postupu uvedeného ve výroku I. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší předmětné zadávací řízení.**

III.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, **se** zadavateli – obec Pátek, IČ 00239593, Pátek 14, 290 01 Pátek – **ukládá**:

uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. Průběh zadávacího řízení

1. Zadavatel – obec Pátek, IČ 00239593, Pátek 14, 290 01 Pátek (dále jen „zadavatel“) – odeslal dne 30. 3. 2012 podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) do informačního systému o veřejných zakázkách oznámení o nadlimitní veřejné zakázce „Sanační práce v obci Pátek v bývalém objektu Styl“, zadávané v otevřeném řízení, které bylo uveřejněno dne 2. 4. 2012 pod ev. č. 212510, opravný formulář dne 14. 5. 2012, a do Úředního věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 2. 4. 2012 pod ev. č. 2012/S 99-165315, opravný formulář dne 14. 5. 2012 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem veřejné zakázky jsou podle čl. II.1.5 oznámení o zakázce služby při kompletní realizaci sanačních prací v obci Pátek, v bývalém objektu Styl Praha.
3. V zadávací dokumentaci v čl. 4.2 zadavatel uvedl, že předmětem veřejné zakázky je:
    - „odstranit ohnisko znečištění, které se nachází na p. č. 38/2 v k. ú. Pátek, pod podlahou skladové haly (SO 1),
    - snížit koncentrace chlorovaných uhlovodíků v podzemní vodě na p. č. 38/1, 38/2, 39, 595/29, 595/30, 674, 675 v k. ú. Pátek na úroveň sanačních limitů dle projektové dokumentace (viz přílohy),

- provádět sanační a postsanační monitoring spojený se sledováním přirozené/podporované atenuace kontaminantu,
- zpracovat AAR zohledňující stav na lokalitě po provedení sanačního zásahu.“

4. Zadavatel dále v čl. 4.5.1 zadávací dokumentace uvedl, že „předmět této veřejné zakázky musí být realizován výhradně podle projektové dokumentace sanačních prací (Pilný V., červen 2011), včetně výkazu výměr, a v souladu se závazným stanoviskem MŽP č. j. 56107/ENV/11/1997/750/11/AS, ze dne 14. 7. 2011. Veškeré odchylky podléhají schválení objednatelem a jeho odborným dozorem.“

5. V čl. 7.a kvalifikační dokumentace zadavatel uvedl požadavky na prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů. Zadavatel mimo jiné požadoval doložení „minimálně 1 služby, jejímž předmětem byla sanace lokality s obdobnými kontaminanty (ClU), a dosahuje finančního objemu min. 3,5 mil. Kč bez DPH, služba musí být zaměřena na sanaci lokality s obdobnými kontaminanty (chlorovanými alifatickými uhlovodíky v podzemní vodě), byla realizována v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů stanoveném MZ ČIL nebo ochranném pásmu vodního zdroje dle zákona č. 254/2001 Sb. a zahrnovala realizaci metody reduktivní sanační technologie pomocí injektáže nanoželeza do horninového prostředí.“

6. V čl. 7.b.I kvalifikační dokumentace zadavatel uvedl požadavky na prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. b) zákona, konkrétně „1 osobu s vysokoškolským vzděláním přírodovědného nebo technického směru a s minimálně 10 letou praxí v oboru, u níž bude doloženo osvědčení Ministerstva životního prostředí o odborné způsobilosti projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce vydané podle ust. § 3 odst. 3 zákona č. 62/1988 Sb., o geologických pracích, v platném znění a vyhlášky MŽP č. 206/2001 Sb., o osvědčení odborné způsobilosti projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce, v oboru sanační geologie dle § 2 odst. 2 písm. f) vyhlášky.“

7. Dále zadavatel v čl. 7.b kvalifikační dokumentace požadoval, „aby pozice hlavních řešitelů této zakázky, odpovědných za její realizaci, zastávaly výhradně osoby s osvědčením o odborné způsobilosti projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce v oborech sanační geologie dle § 2 odst. 2 písm. f) vyhlášky MŽP č. 206/2001 Sb. a hydrogeologie dle § 2 odst. 2 písm. c) a d) vyhlášky, splňující požadavky dle bodů 1) a 2) shora.“

8. Z čl. IV.3.4 opravného oznámení o zakázce, odeslaného do informačního systému o veřejných zakázkách dne 13. 5. 2012 a uveřejněného dne 14. 5. 2012 pod ev. č. 212510 vyplývá, že lhůtu pro doručení nabídek zadavatel stanovil na 2. 7. 2012.

II. Námitky navrhovatele proti zadávacím podmínkám

9. Navrhovatel – společnost Vodní zdroje Ekomonitor spol. s r. o., IČ 15053695, Píšťovy 820, 537 01 Chrudim, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 27. 6. 2012 JUDr. Vladimírem Töglem, advokátem, IČ 12493031, se sídlem Ostrovského 253/3, 150 00 Praha 5 (dále jen „navrhovatel“) – doručil zadavateli dne 28. 6. 2012 námitky proti zadávacím podmínkám. Navrhovatel ve svých námitkách uvedl, že zadavatel požaduje prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů pro veřejnou zakázku na služby způsobem, který zákon stanoví v § 56 odst. 3 písm. a) k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů pro plnění veřejné zakázky na stavební práce. Zadavatel tedy

podle navrhovatele nepoužil slovní obraty stanovené v § 56 odst. 2 písm. a) zákona, platné pro veřejné zakázky na služby, ale obraty určené pro veřejné zakázky na stavební práce (§ 56 odst. 3 písm. a) zákona), což je podle navrhovatele v hrubém rozporu se zákonem.

10. Dále navrhovatel uvedl, že zadavatel nevymezil minimální úroveň technického kvalifikačního předpokladu tak, aby odpovídala druhu rozsahu a složitosti předmětné veřejné zakázky, a to požadavkem na doložení výše uvedené referenční služby (viz bod 5 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Podle navrhovatele je požadavek na to, aby sanace byla realizována v ochranném pásmu I. nebo II. stupně přírodních léčivých zdrojů stanoveném Ministerstvem zdravotnictví, Český inspektorát lázní a zřídel (dále jen „MZ ČIL“) nebo ochranném pásmu vodního zdroje podle zákona č. 254/2001 Sb., o vodách a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vodní zákon“) diskriminační a neoprávněný, jelikož není dostatečným průkazem kvalifikace pro plnění předmětné veřejné zakázky. Navrhovatel je přesvědčený, že dodavatel *„je dostatečně kvalifikovaný pro plnění veřejné zakázky, pokud má zkušenosti se službou zaměřenou na sanaci lokality s obdobnými kontaminanty (chlorovanými alifatickými uhlovodíky v podzemní vodě), která zahrnovala realizaci metody reduktivní sanační technologie pomocí injektáže nanoželeza do horninového prostředí, a to na jakékoliv lokalitě. Tato metoda se provádí shodně jak v ochranném pásmu I. nebo II. stupně přírodních léčivých zdrojů stanoveném MZ ČIL nebo ochranném pásmu vodního zdroje dle zákona č. 254/2001 Sb., nebo kdekoliv jinde. Pro provádění této metody v těchto požadovaných ochranných pásmech nejsou stanoveny žádné přísnější postupy. Nadto z projektové dokumentace, která je přílohou zadávací dokumentace, nevyplývá, že by sanačními pracemi mohly být ohroženy zdroje minerálních či jiných vodních zdrojů a dodavatel by musel při realizaci veřejné zakázky používat speciální postupy oproti jiným lokalitám.*“

11. Na tuto skutečnost podle navrhovatele upozornil další z dodavatelů v rámci dotazu k zadávacím podmínkám, který uvedl, že *„v tiskové zprávě uveřejněné na stránkách obce Pátek je uvedeno, že v geologickém podloží se nacházejí šedé slínovce vytvářející dobrý izolátor vůči cenomanskému kolektoru, patřícímu ke zřídelní oblasti Poděbrady a Sadská, a tudíž nehrozí nebezpečí ohrožení kvality poděbradských minerálních vod*.“

12. Zadavatel se s tímto dotazem podle navrhovatele nevypořádal, když uvedl, že parcely, které spravuje a které jsou předmětem veřejné zakázky, jsou pod zostřeným dohledem orgánů státní správy. Nadto zadavatel podle navrhovatele neuvedl jediný konkrétní požadavek správního orgánu na doložení referenční zakázky realizované právě v tomto ochranném pásmu.

13. Navrhovatel průzkumem relevantního trhu podle svého vyjádření zjistil, že požadovaných referenčních zakázek bylo v minulosti realizováno velice málo (možná dva případy), přičemž jeden z nich realizoval zpracovatel projektové dokumentace.

14. Navrhovatel dále zmínil rozsudek nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 87/2008 ze dne 9. 7. 2009, který rozebírá stanovení kvalifikačních kritérií v takovém rozsahu, aby nedošlo k diskriminaci potenciálních dodavatelů.

III. Rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele

15. Zadavatel námitkám navrhovatele rozhodnutím ze dne 29. 6. 2012 nevyhověl. V odůvodnění rozhodnutí uvedl, že vymezil minimální úroveň technických kvalifikačních předpokladů v tom nejnutnějším rozsahu, který zajišťuje odborně bezchybné provedení předmětu díla, k čemuž mimo jiné dospěl konzultací s odborníky v daném oboru.

16. Zadavatel dále uvedl, že „*aktualizace analýzy rizika, provedená v roce 2010 na předmětné lokalitě (bývalý areál STYL v obci Pátek) ověřila vhodnost aplikace in situ sanační technologie v daných geologických a hydrogeologických poměrech. Ověřená technologie patří do skupiny reduktivních sanačních technologií a je založena na aplikaci elementárního železa ve formě nanočástic do horninového prostředí pomocí injektáže. Realizace in situ technologií při čištění horninového prostřední a podzemní vody doznala v ČR v poslední dekádě velkého rozvoje, o čemž svědčí i důraz příslušné části státní správy, v tomto případě Ministerstva životního prostředí, na posílení jak právní, tak technické informovanosti mezi odbornou veřejností. V rámci této činnosti vydalo MŽP v roce 2007 Metodickou příručku MŽP pro použití reduktivních technologií in situ při sanaci kontaminovaných míst. Příručka, která popisuje jednotlivé typy technologií, některé technické problémy, legislativní rámec prací a bezpečnostní aspekty reduktivních technologií, dobře ilustruje potřebu komplexního přístupu k řešení sanace každé konkrétní lokality.*“ Na základě výše uvedeného má zadavatel za to, že je nezbytné, aby měl dodavatel zkušenosti s prací i v takovýchto komplikovaných podmínkách a s kombinací více dovedností, jakými jsou geologické poměry, ochranná pásma a samotná sanační technologie.

17. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 2. 7. 2012 vyplývá, že zadavatel obdržel nabídky 7 uchazečů včetně nabídky navrhovatele.

IV. Návrh

18. Navrhovatel nesouhlasil s rozhodnutím zadavatele o nevyhovění námitkám proti zadávacím podmínkám a dne 9. 7. 2012 podal k Úřadu návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Dnem doručení návrhu navrhovatele k Úřadu bylo zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S404/2012/VZ. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu ve stejný den.

19. Ve svém návrhu navrhovatel zopakoval svá tvrzení z námitek (viz body 7 až 12 odůvodnění tohoto rozhodnutí), dále mimo jiné uvedl, že se zadavatel nijak nevypořádal s jeho tvrzením ohledně doložení referenčních zakázek podle § 56 odst. 3 písm. a) zákona, což je v rozporu se zákonem.

20. K tvrzení zadavatele ohledně „pochybných“ společností na trhu, které se za pomocí nízké ceny bez jakýchkoliv zkušeností snaží získat zakázku a pak ji „nějak“ udělat, navrhovatel uvedl, že tato argumentace je zcela irelevantní, a to zejména za situace, kdy jediným hodnotícím kritériem je nejnižší nabídková cena. „*…skutečnost, že někteří dodavatelé v rámci soutěže nabídkou cenu nižší a zadavatel v důsledku toho nastaví přísnější kvalifikační předpoklady, je dle názoru navrhovatele zcela diskriminační a odporující smyslu zadávacího řízení. Důkazem toho je skutečnost, že navrhovatel zadavateli nabídl nejnižší nabídkovou cenu a nelze o něm jistě říci, že by v oblasti sanací neměl žádné zkušenosti.*“

21. Navrhovatel podle svého vyjádření nezpochybňoval použití in situ sanační technologie, ale to, že tato metoda se provádí shodně jak v ochranném pásmu I. nebo II. stupně přírodních léčivých zdrojů stanoveném MZ ČIL nebo ochranném pásmu vodního zdroje podle vodního zákona, nebo kdekoliv jinde, přičemž pro provádění této metody v těchto požadovaných ochranných pásmech nejsou stanoveny žádné přísnější postupy, což zadavatel nijak nevyvrátil a komplikované podmínky nijak nevysvětlil. Co se týče *„Metodické příručky MŽP pro použití reduktivních technologií in situ při sanaci kontaminovaných míst“* navrhovatel uvedl, že zmínka o realizaci sanace v jakémkoliv ochranném pásmu je v ní uvedena pouze ve vztahu k vypracování havarijního plánu.

22. Pro ilustraci podobnosti realizace požadované sanační technologie v různých lokalitách navrhovatel předložil *„Závazné stanovisko ČIL (č. j. ČIL-29.4.2009/21122-V), které vydalo souhlas s provedením geologických prací na lokalitě v ochranném pásmu II. stupně II A přírodních léčivých zdrojů lázeňského místa Karlovy Vary a stanovisko Krajského úřadu Středočeského kraje (č. j. 117094/2010/KUSK/5), který povoluje provedení geologických prací na jiné lokalitě. Podmínky určené ČIL k ochraně zájmů stanovených lázeňským zákonem nejsou, kromě bodu č. 5 a č. 6, oproti podmínkám běžného postupu při obdobných geologických a sanačních pracích, kde se aplikuje požadovaná sanační technologie – aplikace nanoželeza, vůbec odlišné, ani tak specifické a náročné, jak se snaží zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách vylíčit. Bod č. 5 stanovuje povinnost sledovat v podzemní vodě parametry indikující možnou přítomnost lázeňského zdroje, tzn., zda nedošlo k navrtání zřídla. U této podmínky se jedná pouze o technické vybavení pro odběr a analýzu na místě při vrtných pracích a analýzy v laboratoři před aplikací nanoželeza na lokalitě. Bod č. 6 pak v podstatě stanovuje povinnost v případě navrtání lázeňského zdroje práce ihned zastavit, tuto skutečnost oznámit ČIL a dohodnout se na dalším postupu.*“

23. Na základě skutečností uvedených v návrhu se navrhovatel domáhá zrušení předmětného zadávacího řízení. Současně obdržel Úřad návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření, jímž by bylo uloženo zadavatel pozastavit zadávací řízení.

V. Vyjádření zadavatele k návrhu

24. Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu uvedl, že navrhovatel se v námitkách domáhal změny technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona, proto se zadavatel v rozhodnutí o námitce vyjádřil pouze ke skutečnostem, souvisejícím s touto námitkou. Zadavatel podle svého vyjádření podmínky zadávání předmětné veřejné zakázky nevymyslel sám, ale byly stanoveny zejména v součinnosti se státními orgány – Ministerstvo životního prostředí (dále jen „MŽP“) a Státní fond životního prostředí (dále jen „SFŽP“).

25. K výtce navrhovatele ohledně diskriminačně stanoveného technického kvalifikačního předpokladu zadavatel pouze uvedl, že *„tento kvalifikační předpoklad byl stanoven po mnoha konzultacích s MŽP a SFŽP*.“ Podle zadavatele je dodavatel v případě provádění průzkumných nebo sanačních prací v ochranných pásmech I. nebo II. stupně přírodních léčivých zdrojů stanoveném MZ ČIL nebo ochranném pásmu vodního zdroje podle vodního zákona povinen podřídit průběh prací širšímu spektru předpisů ve srovnání s lokalitami, které se v ochranných pásmech nenacházejí.

26. Zadavatel se dále vyjádřil k závaznému stanovisku MZ ČIL (č. j. ČIL-29.4.2009/21122-V), které vydalo souhlas s provedením geologických prací na lokalitě v ochranném pásmu II. II A stupně přírodních léčivých zdrojů lázeňského místa Karlovy Vary a stanovisku Krajského úřadu Středočeského kraje (č. j. 117094/2010/KUSK/5), které povoluje geologické práce na jiné lokalitě. Podle zadavatele se podmínky, které stanovil Krajský úřad Středočeského kraje pro práce na lokalitě mimo ochranná pásma, omezují pouze na stručné vyjmenování činností uvedených v projektu, souhlas s provedením prací v ochranném pásmu přírodních léčivých zdrojů vydaný MZ ČIL, je podmíněn několika závaznými podmínkami, jejichž splnění je pro úspěšnou realizaci díla nezbytné (např. zajištění hydrogeologického dozoru, sledování přítoku podzemní vody, mineralizaci podzemní vody).

VI. Průběh správního řízení

27. Účastníky správního řízení podle ustanovení § 116 zákona jsou:

    - zadavatel,
    - navrhovatel.

28. O zahájení správního řízení informoval Úřad účastníky řízení oznámením č. j. ÚOHS-S404/2012/VZ-13207/2012/520/JHl ze dne 19. 7. 2012. Usnesením č. j. ÚOHS-S404/2012/VZ-13216/2012/520/JHl z téhož dne určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy nebo činit jiné návrhy, a lhůtu ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

29. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S404/2012/VZ-14004/2012/520/JHl ze dne 26. 7. 2012 Úřad zamítl návrh navrhovatele na pozastavení předmětného zadávacího řízení podle § 117 odst. 1 písm. b) zákona avšak uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení.

VII. Vyjádření navrhovatele č. 1 k podkladům rozhodnutí

30. Ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 30. 7. 2012 navrhovatel uvedl, že z mailové korespondence mezi MŽP, SFŽP a zadavatelem (při tvorbě zadávacích podmínek) vyplývá, že projektová manažerka SFŽP spatřila ve vymezení kvalifikačního předpokladu požadavkem na službu provedenou v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů znak diskriminace, přičemž zadavatel tuto poznámku nezapracoval.

31. Navrhovatel dále nechápe, proč zadavatel neuvedl názvy některých akcí – sanace lokality s obdobnými kontaminanty (chlorovanými alifatickými uhlovodíky v podzemní vodě), které současně zahrnovaly realizaci metody reduktivní sanační technologie pomocí injektáže nanoželeza do horninového prostředí tak, aby věrohodně vyvrátil tvrzení navrhovatele o tvz. latentní diskriminaci.

32. Pro úplnost navrhovatel uvedl, že skutečnost, že zadávací a kvalifikační dokumentaci schválilo MŽP a SFŽP, nemá absolutně žádný právní vliv na posouzení zákonnosti postupu zadavatele v tomto zadávacím řízení.

VIII. Stanovení lhůty zadavateli ke sdělení skutečností

33. Usnesením č. j. ÚOHS-S404/2012/VZ-18879/2012/512/JHl ze dne 9. 10. 2012 určil Úřad zadavateli lhůtu, ve které má sdělit, v jakém ochranném pásmu se nachází místo plnění

předmětu veřejné zakázky a sdělit, kde je v zadávacích podmínkách uvedeno, že sanovaný objekt leží v ochranném pásmu I. nebo II. stupně přírodních léčivých zdrojů stanoveném MZ ČIL nebo ochranném pásmu vodního zdroje podle vodního zákona. Zároveň určil Úřad zadavateli lhůtu ke sdělení rozdílů při provádění sanačních prací v ochranném pásmu I. nebo II. stupně přírodních léčivých zdrojů stanoveném MZ ČIL nebo ochranném pásmu vodního zdroje podle vodního zákona oproti provádění sanačních prací v jakékoliv jiné lokalitě. Současně Úřad určil účastníkům lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí

IX. Stanovisko zadavatele

34. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 11. 10. 2012 uvedl, že celé katastrální území obce Pátek (kde se nachází sanovaná lokalita) se nachází „*v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů, které bylo vyhlášeno v usnesení vlády ČSR č. 127 ze dne 2. 6. 1976 – ozn. v částce 21/1976 Sb., součástí tohoto usnesení je mapa v měřítku 1:50000, ve které je rozsah pásma II. stupně zakreslen.*“ Skutečnosti týkající se stanovení ochranného pásma zadavatel podle svého vyjádření zapracoval do kapitoly 7 odst. a) kvalifikační dokumentace.

35. Zadavatel dále poukázal na skutečnost, že na rozdíl od obecných požadavků na provádění geologických prací v jiných lokalitách „*definuje zákon č. 164/2001 Sb., o přírodních léčivých zdrojích lázeňský zákon, ve znění pozdějších předpisů, v § 23 odst. 1 ochranné pásmo II. stupně přírodních léčivých zdrojů, které se stanoví k ochraně zřídelní struktury zdroje, popřípadě infiltračního území zřídelní struktury zdroje nebo jeho části nebo infiltračního území zdroje nebo jeho části. Podle § 23 odst. 3 lázeňského zákona je v ochranném pásmu II. stupně zakázáno provádět činnosti, které mohou negativně ovlivnit chemické, fyzikální a mikrobiologické vlastnosti zdroje a jeho zdravotní nezávadnost, jakož i zásoby a vydatnost zdroje. MZ ČIL vydává před zahájením prací v ochranném pásmu souhlas závazné stanovisko k těmto činnostem, které jsou součástí projektovaných sanačních prací na lokalitě Pátek (bývalý objekt Styl):*

- *K vydání povolení k nakládání s podzemními vodami,*
- *K vydání zemního souhlasu pro stavby ve vnějším území lázeňského místa a v ochranném pásmu II. stupně,*
- *K provádění geologických prací spojených se zásahem do pozemku (v ochranných pásmech).*
- *Součástí souhlasného stanoviska jsou podmínky, za kterých je stanovisko vydáváno. Podmínky se týkají hydrogeologického dozoru prací, sledování přítoků, sledování obsahu CO_2, teploty, konduktivity, mineralizace a také podmínek, za kterých je možno realizovat vrtné práce. Podmínky provádění vrtných prací v ochranných pásmech přírodních léčivých zdrojů stanoví. Směrnice č. AS01/1959 Ministerstva zdravotnictví a Ústředního geologického úřadu o provádění vrtných prací, prací podléhajících báňskému zákonu a jiných zemních prací v oblastech přírodních léčivých zdrojů.*“ V ochranných pásmech vodních zdrojů podle vodního zákona dohlíží příslušný vodoprávní úřad. Výše uvedené měl zadavatel podle svých slov na zřeteli při přípravě zadávací a kvalifikační dokumentace.

36. Dne 17. 10. 2012 obdržel Úřad žádost navrhovatele o zaslání vyjádření zadavatele. Požadované vyjádření zadavatele ze dne 11. 10. 2012 zaslal Úřad dne 18. 10. 2012 navrhovateli.

X. Vyjádření navrhovatele č. 2 k podkladům rozhodnutí

37. Navrhovatel se k podkladům rozhodnutí vyjádřil dne 22. 10. 2012, když uvedl, že zadavatel ve svém vyjádření ze dne 11. 10. 2012 neuvedl žádný relevantní rozdíl, který by odůvodnil požadavek na předmětnou referenční zakázku požadovanou v kvalifikační dokumentaci pod bodem II. Navrhovatel dále odkázal na svá dřívější vyjádření k podkladům rozhodnutí a konstatoval, že zákaz provádět v ochranném pásmu II. stupně činnosti, které mohou negativně ovlivnit chemické, fyzikální a mikrobiologické vlastnosti zdroje je schopen dodržet v rámci prokázání splnění kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 5 zákona, když podle požadavku zadavatele předložil certifikát řízení z hlediska ochrany životního prostřední podle ČSN EN ISO 14001. Základním záměrem této normy je podle navrhovatele podpora ochrany životního prostředí a prevence znečišťování. Tato norma klade důraz na dodržování legislativních požadavků týkajících se jednotlivých složek životního prostředí. *„Z jakého jiného důvodu by pak zadavatel tento technický kvalifikační předpoklad požadoval, než pro to, aby měl zajištěno, že dodavatel bude při realizaci veřejné zakázky dodržovat právě tyto předpisy týkající se životního prostředí.*“

XI. Závěry Úřadu

38. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když ve vztahu k technickému kvalifikačnímu předpokladu podle v čl. 7.a kvalifikační dokumentace nevymezil minimální úroveň tohoto kvalifikačního předpokladu tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

XII. Relevantní ustanovení zákona

39. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

40. Podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona může veřejný zadavatel k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na služby požadovat

a) seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby poskytnutí; přílohou tohoto seznamu musí být

1. osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli, nebo

2. osvědčení vydané jinou osobou, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli, nebo

3. čestné prohlášení dodavatele, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli a není-li současně možné osvědčení podle bodu 2 od této osoby získat z důvodů spočívajících na její straně.

41. Podle § 56 odst. 7 písm. c) zákona je veřejný zadavatel ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.

XIII. Relevantní ustanovení lázeňského zákona

42. Ochranné pásmo II. stupně přírodních léčivých zdrojů (tedy pásmo, kde má být prováděna předmětná veřejná zakázka) je upraveno v zákoně č. 164/2001 Sb., o přírodních léčivých zdrojích, zdrojích přírodních minerálních vod, přírodních léčebných lázních a lázeňských místech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „lázeňský zákon“). Ustanovení § 23 odst. 1 lázeňského zákona definuje ochranné pásmo II. stupně přírodních léčivých zdrojů.

43. V § 23 odst. 3 lázeňského zákona je uvedeno, že v ochranném pásmu II. stupně je zakázáno provádět činnosti, které mohou negativně ovlivnit chemické, fyzikální a mikrobiologické vlastnosti zdroje a jeho zdravotní nezávadnost, jakož i zásoby a vydatnost zdroje. Tyto činnosti a termín jejich ukončení v návaznosti na místní geologické podmínky stanoví vyhláška ministerstva, kterou se stanoví ochranné pásmo.

44. Podle § 37 lázeňského zákona vydává Ministerstvo zdravotnictví závazné stanovisko mimo jiné k vydání povolení k nakládání s podzemními vodami (§ 37 odst. 2 písm. a) lázeňského zákona), k vydání územního souhlasu pro stavby ve vnějším území lázeňského místa a v ochranném pásmu II. stupně (§ 37 odst. 3 písm. b) lázeňského zákona), k provádění geologických prací spojených se zásahem do pozemku (§ 37 odst. 4 zákona).

45. Ministerstvo a vodoprávní úřad mohou podle § 38 lázeňského zákona vázat závazné stanovisko podle § 37 citovaného zákona na splnění podmínek jimi určených k ochraně zájmů stanovených tímto zákonem (např. podmínky týkající se hydrologického či hydrogeologického dohledu, jak zmínil zadavatel ve svém vyjádření ze dne 11. 10. 2012).

46. Právnická nebo fyzická osoba, která při své vyhledávací, průzkumné, stavební a jiné činnosti zjistí výskyt podzemní vody se známkami zvýšené teploty, mineralizace nebo obsahu oxidu uhličitého, plynu nebo peloidu, je povinna tuto skutečnost podle § 8 lázeňského zákona oznámit ministerstvu zdravotnictví nejpozději do 15 dnů ode dne zjištění.

XIV. Relevantní ustanovení zákona o geologických pracích

47. Podle § 2 zákona č. 62/1988 Sb., o geologických pracích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o geologických pracích) lze sanační práce podřadit pod geologické práce.

48. Z ustanovení § 3 odst. 1 zákona o geologických pracích vyplývá, že geologické práce jsou oprávněny projektovat, provádět a vyhodnocovat pouze ty fyzické a právnické osoby, splňující podmínky stanovené právními předpisy (dále jen „organizace“), u nichž tyto práce řídí a za jejich výkon odpovídá fyzická osoba s osvědčením odborné způsobilosti geologické práce projektovat, provádět a vyhodnocovat.

XV. Shrnutí požadavků lázeňského zákona a zákona o geologických pracích

49. Z požadavků lázeňského zákona na provádění sanačních prací, které jsou podle zadavatele natolik složité, že jim nemůže dostát nikdo bez předchozích zkušeností s prováděním sanačních prací v ochranném pásmu druhého stupně přírodních léčivých zdrojů, podle názoru Úřadu vyplývá, že k provádění sanačních prací v ochranném pásmu II. stupně je potřeba závazné stanovisko Ministerstva zdravotnictví (při splnění podmínek lázeňského zákona). Toto závazné stanovisko je vydáváno za určitých podmínek tak, aby nedošlo k ohrožení podzemních vod či přírodního léčivého zdroje, každé takové stanovisko je individuální správní akt, který není samostatným rozhodnutím ve správním řízení a jehož obsah je závazný pro výrokovou část rozhodnutí správního orgánu. Podle závazného stanoviska MZ ČIL (č. j. ČIL-29.4.2009/21122-V), ke kterému se vyjadřovali jak zadavatel, tak navrhovatel, musí být práce prováděny v souladu s projektem tak, aby nemohly být ovlivněny chemické, fyzikální a mikrobiologické vlastnosti přírodních léčivých zdrojů a jejich zdravotní nezávadnost, jakož i jejich zásoby a vydatnost, dále bude zajištěn hydrogeologický dozor a bude sledován a zaznamenáván přítok podzemní vody, ve které bude sledována mineralizace, teplota a obsah volného CO_2. Konečnou podobu závazného stanoviska (a jeho požadavky) tak stanoví až Ministerstvo zdravotnictví, nelze jej dopředu předjímat, ovšem z výše zmíněného stanoviska lze vyčíst, v jakých intencích se bude pohybovat.

50. Z požadavků zákona o geologických pracích vyplývá, že tyto práce je oprávněna provádět fyzická osoba s osvědčením odborné způsobilosti geologické práce projektovat, provádět a vyhodnocovat, přičemž tak činí v oblastech, na které se nevztahují požadavky na ochranná pásma (viz výše).

51. Z výše uvedených ustanovení zákona o geologických pracích a lázeňského zákona vyplývá, že každý, kdo provádí sanační práce, je obecně povinen postupovat v souladu se zákonem o geologických pracích, kdo tyto sanační práce provádí v lokalitách nacházejících se v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů, je navíc povinen dodržovat ustanovení lázeňského zákona.

XVI. K požadavkům na prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů

52. Předmětem veřejné zakázky jsou podle zadavatele sanační práce technologií in situ v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů, ač zadavatel v dokumentaci o veřejné zakázce nikde neuvedl, že se sanovaná lokalita nachází v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů.

53. Zadavatel v čl. 7a kvalifikační dokumentace uvedl požadavky na prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona (viz bod 5 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

54. Až na základě dotazu zadavateli Úřad zjistil, že se předmětná lokalita nachází v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů (viz bod 34 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

55. Když Úřad pomine obecné požadavky zákona o geologických pracích na odpovědnou osobu s odborným osvědčením, zbývá přezkoumat, zda požadavky stanovené lázeňským zákonem jsou natolik striktní, že je schopen je dodržet pouze ten dodavatel, který již v minulosti s veřejnou zakázkou na sanační práce v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů přišel do styku.

56. Úřad uvádí, že účelem požadavků na kvalifikaci je objektivním, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Požadavek na splnění minimálních technických kvalifikačních předpokladů má zajistit, že se soutěže o přidělení veřejné zakázky zúčastní pouze ti dodavatelé, kteří jsou schopni po stránce technické a materiální tuto zakázku po jejím přidělení též plnit. Zadavatel může vymezením kvalifikačních předpokladů, zejména stanovením příliš přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, výrazným způsobem ovlivnit okruh dodavatelů, mezi jejichž nabídkami bude v závěrečné fázi zadávacího řízení vybírat. Z uvedeného důvodu je zadavatel při stanovení kvalifikačních předpokladů vždy povinen respektovat zásady nediskriminace, transparentnosti a rovného zacházení ve smyslu § 6 zákona, požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů tedy nemůžou vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení. Zadavatel musí naopak umožnit rovné příležitosti všem dodavatelům, kteří jsou objektivně schopni předmětnou zakázku plnit.

57. K významu § 6 zákona se ve svém rozhodnutí č. j. 1 Afs 20/2008 – 152 ze dne 5. 6. 2008 vyjádřil i Nejvyššího správní soud, který konstatoval, že „*Toto ustanovení totiž v prvé řadě směřuje k cíli samotného zákona o veřejných zakázkách, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. ... smysl a cíl zákazu diskriminace nutně vede interpreta § 6 ZVZ k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).*“ Nejvyšší správní soud dále v citovaném rozhodnutí uvedl, že „*… za skrytou formu nepřípustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit jen někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), kteří by jinak (bez takto nastavených předpokladů) byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými*."

58. Z výše uvedeného vyplývá, že stanovení kvalifikačních předpokladů nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení či jakémukoliv zvýhodnění některého z dodavatelů. Účelem kvalifikace je zabezpečit účast všech potenciálních dodavatelů, kteří jsou způsobilí předmětnou veřejnou zakázku plnit. Zásada nediskriminace se pak při vymezení požadavků zadavatele na prokázání technických kvalifikačních předpokladů promítá do § 56 odst. 7 písm. c) zákona, podle kterého je zadavatel ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům povinen vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.

59. Úřad uvádí, že zadavatel v zadávacích podmínkách blíže nerozepsal, v čem je provádění sanačních prací v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů složitější, pouze obecně odkázal na dotčenou legislativu (mimo jiné lázeňský zákon, zákon o geologických pracích atd.).

XVII. Závěry k požadavkům zadavatele a lázeňskému zákonu a zákonu o geologických pracích

60. Z výše uvedených ustanovení lázeňského zákona a zákona o geologických pracích je podle názoru Úřadu zřejmé, že lázeňský zákon na rozdíl od zákona o geologických pracích (podle kterého je povinen jakýkoliv subjekt postupovat při sanačních pracích mimo ochranná pásma) váže podmínky postupu, které je subjekt provádějící sanační práce povinen splnit, k ochraně životního prostředí, provádění dohledu a odbornosti odpovědných osob. Mimo vyjmenované podmínky týkající se ochrany životního prostředí a sledování podzemních vod lázeňský zákon váže udělení souhlasu k provádění sanačních prací k závaznému stanovisku Ministerstva zdravotnictví (které je podkladem ke správnímu rozhodnutí ve věci sanačních prací v té které lokalitě), kdežto zákon o geologických pracích váže provádění sanačních prací pouze k odbornosti odpovědných osob.

61. Konkrétní podmínky na osobu provádějící sanační práce klade až výše zmíněné závazné stanovisko Ministerstva zdravotnictví. Ze závazného stanoviska MZ ČIL (č. j. ČIL-29.4.2009/21122-V) – viz výše – vyplývá, že Ministerstvo zdravotnictví své stanovisko podmiňuje ochranou životního prostředí, hydrogeologickým dozorem a sledováním mineralizace. Tyto podmínky ovšem může splnit i ten, kdo sanační práce v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů neprováděl. Podmínku hydrogeologického dohledu podle názoru Úřadu splní každý uchazeč již tím, že prokáže splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. b) zákona (bod 6 a 7 odůvodnění tohoto rozhodnutí), kde zadavatel požadoval, aby „pozice hlavních řešitelů této zakázky, odpovědných za její realizaci, zastávaly výhradně osoby s osvědčením o odborné způsobilosti projektovat, provádět a vyhodnocovat geologické práce v oborech sanační geologie dle § 2 odst. 2 písm. f) vyhlášky MŽP č. 206/2001 Sb. a hydrogeologie dle § 2 odst. 2 písm. c) a d) vyhlášky, splňující požadavky dle bodů 1) a 2) shora.“ Splněním tohoto požadavku uchazeč zároveň mohl prokázat požadovanou odbornost podle požadavků lázeňského zákona.

62. Co se týče zákazu lázeňského zákona provádět činnosti, které mohou negativně ovlivnit vlastnosti zdroje a jeho zdravotní nezávadnost, je Úřad toho názoru, že tento obecný požadavek je uchazeč schopen dodržet v rámci prokázání splnění kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 5 zákona, když podle požadavku zadavatele předloží certifikát řízení z hlediska ochrany životního prostřední podle ČSN EN ISO 14001. Základním záměrem této normy je podpora ochrany životního prostředí a prevence znečišťování. Tato norma klade důraz na dodržování legislativních požadavků týkajících se jednotlivých složek životního prostředí.

63. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel neuvedl žádný relevantní rozdíl (mimo legislativních požadavků – viz výše) mezi sanačními pracemi v běžných lokalitách a v lokalitě ochranného pásma II. stupně přírodních léčivých zdrojů, přičemž tyto legislativní požadavky je schopen dodržet i dodavatel, který splňuje další požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách (odbornost provádějících osob, ochrana životního prostředí – viz body 6 a 7 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad tak

nespatřuje přesvědčivý důvod, proč by měl být požadavek na prokázání splnění dotčeného technického kvalifikačního předpokladu vymezen takto úzce a v konečném důsledku diskriminačně pro dodavatele, kteří v minulosti vykonávali sanační práce v jiných lokalitách, jsou schopni dodržet podmínky lázeňského zákona a následně závazného stanoviska Ministerstva zdravotnictví a splňují tak požadavky zadavatele na ochranu životního prostředí a odbornost pracovníků (kvůli požadavkům na dohled – body 60 a 61 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

64. Analogicky se závěry učiněnými ve výše citovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu, má Úřad za to, že v šetřeném případě došlo k porušení zásady zákazu diskriminace, neboť konkrétní nastavení požadavku na referenční služby (prováděné v ochranném pásmu II. stupně přírodních léčivých zdrojů) vedlo k omezení možnosti účasti dodavatelů schopných plnit předmět veřejné zakázky. Způsob nastavení požadavků zadavatele na technickou kvalifikaci tak naplňuje znaky skryté diskriminace, za kterou je považován postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením nepřiměřené úrovně technické způsobilosti ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit jen někteří z potenciálních uchazečů, kteří by jinak byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Zadavatel navíc svůj požadavek Úřadu žádným způsobem neodůvodnil, pouze odkázal na skutečnost, že uchazeč musí podřídit průběh prací širšímu spektru předpisů. Tomuto „širšímu spektru předpisů“ ale může podle názoru Úřad dostát také uchazeč, který v minulosti prováděl sanační práce mimo lokalitu ochranného pásma II. stupně přírodních léčivých zdrojů, ale má systém řízení (chodu podniku) nastaven v souladu s požadavky na ochranu životního prostředí (viz výše) a za jehož práci zodpovídají odborně vzdělaní pracovníci s potřebnými osvědčeními (např. k výkonu hydrogeologického dohledu – viz výše). Pouhý zadavatelem tvrzení „*zostřený dozor orgánů státní správy*“ nemůže být důvodem stanovení takto striktních požadavků na prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů.

65. Úřad uzavírá, že v důsledku stanovení požadavku na seznam významných služeb tak, jak ho v daném případě stanovil zadavatel, mohlo nabídku podat méně dodavatelů než v situaci, kdy by tato podmínka stanovena nebyla, a zadavatel se tak dopustil skryté diskriminace. Diskriminováni jsou zde ti dodavatelé, kteří ačkoliv již mají zkušenosti s realizací sanačních prací (nikoliv ale v ochranném pásmu II. stupně přírodních zdrojů) a nedisponují seznamem významných služeb v rozsahu požadovaném zadavatelem, nicméně by byli schopni na základě dalších požadavků zadavatele veřejnou zakázku realizovat (viz body 62 a 63 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

66. Zadavatel dosud neprovedl posouzení nabídek, nelze tak předjímat, které nabídky prokázaly splnění technických kvalifikačních předpokladů, nicméně také s odkazem na tvrzení navrhovatele, že mu vznikla újma spočívající v nemožnosti podat nabídku (s odkazem na prokázání splnění zadavatelem požadovaných technických kvalifikačních předpokladů) došlo postupem zadavatele při stanovení požadavků na kvalifikaci k narušení konkurenčního prostředí mezi dodavateli, neboť není vyloučeno, že v případě, pokud by zadavatel předmětný požadavek nestanovil (resp. stanovil jinak, nediskriminačně), obdržel by nabídky více uchazečů, či jiní uchazeči by prokázali splnění kvalifikace (např. navrhovatel, podle svého

vyjádření). Postup zadavatele tak mohl podstatně ovlivnit počet podaných nabídek, a tím i výběr nejvhodnější nabídky.

67. Na základě výše uvedených skutečností dospěl Úřad k závěru, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 56 odst. 7 písm. c) v návaznosti na § 6 zákona, když ve vztahu k seznamu významných služeb podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona nevymezil minimální úroveň tohoto kvalifikačního předpokladu tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

XVIII. Uložení nápravného opatření

68. Úřad je při rozhodování podle § 118 odst. 1 zákona povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu. Vzhledem k tomu, že zadavatel závažně pochybil již při stanovení požadavků k prokázání kvalifikačních předpokladů v kvalifikační dokumentaci, musel Úřad zadávací řízení zrušit, neboť jiným způsobem nelze nápravy dosáhnout.

69. Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 7 zákona zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému podle § 157 zákona do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí (v daném případě po nabytí právní moci tohoto rozhodnutí). Dále je zadavatel podle § 84 odst. 8 zákona povinen odeslat písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 2 pracovních dnů po přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.

XIX. Náklady řízení

70. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, je zadavatel povinen uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele paušální částkou v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000 Kč.

71. Vzhledem k tomu, že zadávací řízení bylo tímto rozhodnutím zrušeno, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

72. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2012000404.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:
1. Obec Pátek, Pátek 14, 290 01 Pátek
2. JUDr. Vladimír Tögel, advokát, Ostrovského 253/3, 150 00 Praha 5

Vypraveno dne:
viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy