



UOHSX004QNS3

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R258/2012/VZ-24083/2012/310/BVÍ

Brno 20. prosince 2012

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 6. 9. 2012 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 7. 9. 2012, jenž podal navrhovatel –

- společnost **Viamont DSP a.s.**, IČ 25429949, se sídlem Železničářská č. p. 1385, 400 03 Ústí nad Labem, která v zadávacím řízení podala na základě smlouvy o sdružení ze dne 21. 3. 2012 společnou nabídku se společností STRABAG a.s., IČ 60838744, se sídlem Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha 5

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S343/2012/VZ-15774/2012/510/KČe ze dne 22. 8. 2012, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Moravskoslezský kraj**, IČ 70890692, se sídlem 28. října 117, 702 18 Ostrava, zastoupený na základě plné moci společnostmi MT Legal s.r.o., IČ 28305043, Jakubská 1, 602 00 Brno,

učiněných v rámci otevřeného zadávacího řízení pro veřejnou zakázku na stavební práce s názvem „**Výběr zhotovitele stavby Letiště Leoše Janáčka Ostrava, kolejové napojení**“, jejíž oznámení bylo v informačním systému veřejných zakázek uveřejněno dne 22. 12. 2011 pod evidenčním číslem 103944, s opravami uveřejněnými tamtéž dne 18. 1. 2012, 27. 1. 2012 a 23. 2. 2012 a v Dodatku k Úřednímu věstníku Evropské unie dne 31. 12. 2011 pod evidenčním číslem 2011/S 252-411274, jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších

předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j.: ÚOHS-S343/2012/VZ-15774/2012/510/KČe ze dne 22. 8. 2012

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup> k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 14. 6. 2012 návrh navrhovatele – Viamont DSP a.s., IČ 25429949, se sídlem Železničářská č. p. 1385, 400 03 Ústí nad Labem (dále jen „**navrhovatel**“), na přezkoumání úkonů zadavatele - Moravskoslezský kraj, IČ 70890692, se sídlem 28. října 117, 702 18 Ostrava (dále jen „**zadavatel**“), učiněných v rámci otevřeného zadávacího řízení pro veřejnou zakázku na stavební práce s názvem „Výběr zhotovitele stavby Letiště Leoše Janáčka Ostrava, kolejové napojení“, jejíž oznámení bylo v informačním systému veřejných zakázek uveřejněno dne 22. 12. 2011 pod evidenčním číslem 103944, s opravami uveřejněnými tamtéž dne 18. 1. 2012, 27. 1. 2012 a 23. 2. 2012 a v Dodatku k Úřednímu věstníku Evropské unie dne 31. 12. 2011 pod evidenčním číslem 2011/S 252-411274 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Zadávací řízení pro veřejnou zakázku bylo zahájeno dne 22. 12. 2011, kdy zadavatel v souladu s § 21 odst. 1 písm. a) zákona odeslal oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému veřejných zakázek.
3. Ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel deset nabídek. Navrhovatel se zadávacího řízení pro veřejnou zakázku účastnil coby člen sdružení s názvem „Letiště Ostrava – železnice (dále jen „**sdružení**“). Navrhovatel byl vedoucím účastníkem tohoto sdružení a druhým členem byla společnost STRABAG a.s., IČ 60838744, se sídlem Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha 5 (dále jen „**člen sdružení STRABAG**“).
4. V rámci posouzení prokázání splnění minimální úrovně kvalifikačních předpokladů vymezených zadavatelem hodnotící komise shledala, že nabídka sdružení neobsahuje doklad k prokázání splnění minimální úrovně ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu

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

dle § 55 odst. 1 písm. a) zákona za člena sdružení STRABAG. Zadavatel v rámci vymezení tohoto ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu požadoval předložení pojistné smlouvy, jejímž předmětem bude pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou dodavatelem při výkonu činnosti třetí osobě, přičemž stanovil, že „*limit pojistného plnění ve smyslu § 28 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě, nesmí být nižší než 300 mil. Kč*“ a dále, že „*v případě, že nabídka bude podávána více dodavatelům společně jako společná nabídka podle § 51 odst. 6 zákona, musí pojistná smlouva prokazatelně pokrývat případnou škodu způsobenou kterýmkoli dodavatelem v rámci takového sdružení (konsorcía). Tato skutečnost musí vyplývat z předložené pojistné smlouvy a zadavatel bude mít právo na plnou výši pojistného plnění do výše min. 300 mil. Kč v případě škody způsobené kterýmkoli dodavatelem v rámci sdružení. Možnost sčítání výše pojistných částek jednotlivých členů sdružení zadavatel nepřipouští.*“ V souladu s § 59 odst. 4 zákona byl tedy navrhovatel ze strany hodnotící komise vyzván k doložení písemného objasnění předložených informací či dokladů, resp. k předložení dalších dodatečných informací či dokladů prokazujících splnění kvalifikace.

5. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 9. 5. 2012 vyplývá, že hodnotící komise rozhodla o vyřazení nabídky sdružení z důvodu neprokázání splnění minimální úrovně ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů, neboť ačkoli tento uchazeč ve lhůtě mu stanovené předložil požadované objasnění nabídky dle § 59 odst. 4 zákona, pojistný certifikát k prokázání splnění minimální úrovně předmětného ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu za člena sdružení STRABAG nebyl doložen v souladu s § 51 odst. 7 zákona, neboť nebyl opatřen úředně ověřeným překladem do českého jazyka, jelikož byla tato listina vyhotovena v anglickém jazyce.
6. V souladu s doporučením hodnotící komise rozhodl zadavatel o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a dále o výběru nejhodnější nabídky, kterou do zadávacího řízení pro veřejnou zakázku podal uchazeč EUROVIA CS, a.s., odštěpný závod oblast Morava, závod Ostrava. Tato rozhodnutí zadavatele jsou zakotvena v usnesení Rady kraje č. 110/7096 ze dne 15. 5. 2012.
7. Navrhovatel proti rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení z účasti v zadávacím řízení podal námitky ze dne 23. 5. 2012, jimž zadavatel rozhodnutím ze dne 1. 6. 2012 nevyhověl. Následně podal navrhovatel návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 13. 6. 2012, který Úřad obdržel dne 14. 6. 2012 (dále jen „**návrh**“), a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení dle § 113 a násl. zákona.
8. V návrhu navrhovatel rozporoval několik skutečností týkajících se průběhu zadávacího řízení pro veřejnou zakázku. V první řadě namítal způsob vyhotovení rozhodnutí o vyloučení sdružení z účasti v zadávacím řízení, které považoval za absolutně neplatné, neboť bylo dle navrhovatele vyhotoveno v rozporu s § 151 odst. 2 zákona. Rozpor s tímto ustanovením navrhovatel shledal ve skutečnosti, že toto rozhodnutí bylo podepsáno osobou zastupující zadavatele v zadávacím řízení.

9. Dále navrhovatel napadal skutečnost, že mu rozhodnutí o vyloučení bylo doručeno na adresu Viamont DSP a.s., oblastní pobočka Ostrava, 28. října 165/68, 709 00 Ostrava – Mariánské Hory, místo na adresu sídla navrhovatele zapsanou v obchodním rejstříku.
10. Navrhovatel je dále přesvědčen, že minimální úroveň předmětného ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu dle § 55 odst. 1 písm. a) zákona prokázal, neboť dodatečně doložil pojistný certifikát za člena sdružení STRABAG včetně úředního překladu této listiny do českého jazyka, přičemž tato skutečnost musela být zadavateli zjevná z vázací trikolorní stužky na první straně potvrzení pojistky. Dle navrhovatele je oprávněné užívání takové stužky svěřeno úředním osobám – notáři, soudnímu znalci a soudnímu překladateli. Pokud měl zadavatel jakékoli pochybnosti i přes tuto skutečnost, mohl navrhovatele opětovně vyzvat k doložení originálu či úředně ověřené kopie daného pojistného certifikátu s překladatelskou doložkou.

## II. Napadené rozhodnutí

11. Dne 22. 8. 2012 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S343/2012/VZ-15774/2012/510/KČe (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým v souladu s § 118 odst. 5 písm. a) zákona rozhodl o zamítnutí návrhu navrhovatele, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 zákona.
12. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí popsal veškeré relevantní skutečnosti, které se k návrhu vztahovaly. Pokud jde o formu rozhodnutí o vyloučení sdružení z účasti v zadávacím řízení, Úřad v této souvislosti neshledal na straně zadavatele žádné pochybení, neboť v daném případě bylo navrhovateli odesláno pouze oznámení o tomto rozhodnutí zadavatele, nikoli rozhodnutí samotné. Rozhodnutí o vyloučení sdružení z účasti v zadávacím řízení učinil zadavatel sám, a to Usnesením č. 110/7096 schůze Rady kraje konané dne 15. 5. 2012. Následně osoba zastupující zadavatele v zadávacím řízení provedla oznámení této skutečnosti navrhovateli prostřednictvím dopisu označeného jako „Oznámení zadavatele o vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení“. Z napadeného rozhodnutí vyplývá, že takový úkon je v souladu s § 151 odst. 2 zákona, přičemž informování uchazeče o jeho vyloučení z účasti v zadávacím řízení prostřednictvím oznámení, a nikoli přímo odesláním samotného rozhodnutí, nemá vliv ani na počítání lhůty k podání námitek proti takovému rozhodnutí, neboť tato vždy běží od okamžiku doručení rozhodnutí nebo oznámení, podle toho, kterou variantu zadavatel zvolí.
13. V souvislosti s adresou, na níž bylo oznámení o vyloučení doručeno, Úřad zkonstatoval, že se jednalo o adresu pro doručování, která byla výslovně uvedena ve smlouvě o sdružení dle § 51 odst. 6 zákona, kterou navrhovatel společně se členem sdružení STRABAG učinili součástí jejich společné nabídky. V průběhu zadávacího řízení pro veřejnou zakázku navrhovatel na tuto adresu obdržel ze strany zadavatele několik písemností, přičemž ani v jednom z těchto případů nečinilo navrhovateli problémy na skutečnosti v těchto písemnostech obsažené reagovat, resp. dodržet lhůty stanovené zadavatelem. Vzhledem k tomu, že navrhovatel, resp. sdružení, nebylo na svých právech v důsledku doručování

na dotčenou adresu nijak krácen, neposoudil Úřad předmětné úkony zadavatele jako porušující základní zásady zadávání veřejných zakázek zakotvené v § 6 zákona.

14. Ani návrh navrhovatele v souvislosti s tvrzeným doložením úředně ověřeného překladu certifikátu prokazujícího splnění minimální úrovně ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu dle § 55 odst. 1 písm. a) zákona za člena sdružení STRABAG neshledal Úřad jako důvodný. Úřad dovedl, že doklad vyžádaný hodnotící komisí dle § 59 odst. 4 zákona nebyl předložen v souladu se zákonem, neboť český překlad původního dokladu, který byl vyhotoven v anglickém jazyce, neobsahoval doložku soudního překladatele/tlumočnicka, která by stvrzovala, že tento překlad souhlasí s textem přiloženého dokumentu, a byl tedy předložen v rozporu s § 51 odst. 7 zákona. Úřad se neztotožnil s argumentací navrhovatele týkající se vázací stužky okopírované na pojistném certifikátu, neboť zadavatel je vždy povinen vycházet pouze z předložených informací a dokladů. Vyvozování jakýchkoli závěrů pouze z otisku vázací stužky na kopii úvodní strany původního dokladu by tedy bylo pouhou spekulací, a znamenalo by nedodržení zásady transparentnosti postupů zadavatele.
15. Na základě shora uvedeného tedy Úřad uzavřel, že v rámci postupů zadavatele veřejné zakázky neshledal důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 zákona, a proto návrh navrhovatele zamítl.

### III. Námitky rozkladu

16. Proti napadenému rozhodnutí podal navrhovatel rozklad, který byl Úřadu doručen v zákonné lhůtě dne 7. 9. 2012, v němž navrhovatel vyjadřuje svůj nesouhlas s výrokem napadeného rozhodnutí, neboť dle názoru navrhovatele vycházel Úřad při vydání napadeného rozhodnutí z formalistického výkladu zákona, přičemž nerespektoval vlastní dřívější rozhodovací praxi.
17. V souvislosti s odkazem na rozsudek Krajského soudu ze dne 21. 6. 2012 sp. zn. 62 Af 74/2010, který Úřad v napadeném rozhodnutí uvedl, je navrhovatel přesvědčen, že se nejedná o takové rozhodnutí soudu, „*kteře určuje vázanost právním názorem ve svém rozhodnutí*“. Navrhovatel dále vyjadřuje svůj nesouhlas se závěry Úřadu ohledně přípustnosti seznámení uchazeče s jeho vyloučením z účasti v řízení prostřednictvím oznámení o rozhodnutí zadavatele a setrvává na své argumentaci vyjádřené v návrhu na zahájení řízení před Úřadem.
18. Navrhovatel dále nesouhlasí se závěry Úřadu týkajícími se doručování písemností, konkrétně rozhodnutí o vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení, na doručovací adresu sdružení, které do zadávacího řízení podalo společnou nabídku, na místo doručování na adresu sídla vedoucího účastníka sdružení, která je zapsána v obchodním rejstříku. Navrhovatel setrvává na své argumentaci a v rozkladu uvádí, že doručovací adresa sdružení se pro sdružení stává funkční až ve chvíli, kdy sdružení fakticky něco plní. Dle navrhovatele by bylo „*velice zajímavé obrátit tuto logiku ve chvíli, kdy by měl Úřad postupovat obráceně, tedy ve prospěch uchazeče-sdružení*“. V této souvislosti navrhovatel dále uvádí, že otázka komunikace vedoucího účastníka sdružení, jímž byl navrhovatel, je dána jeho zájmem na uvedené veřejné zakázce, což mu nelze v konečné fázi přičítat k tíži.

19. Pokud jde o závěr Úřadu týkající se nepředložení dokladu k prokázání splnění minimální úrovně ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu dle § 55 odst. 1 písm. a) zákona, který dle Úřadu nebyl opatřen úředně ověřeným překladem do českého jazyka, je navrhovatel přesvědčen, že posouzení této otázky v kontextu doložených skutečností má povahu čistě formálního přístupu. Navrhovatel dále odkazuje na odůvodnění, které uvedl v návrhu na zahájení řízení před úřadem.

#### **IV. Závěr rozkladu**

20. Závěrem rozkladu navrhovatel požaduje zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení pro veřejnou zakázku, dále zrušení všech úkonů zadavatele učiněných v rámci tohoto zadávacího řízení, které jsou v rozporu se zákonem a zadávací dokumentací, a o kterých se navrhovatel nedozvěděl, včetně rozhodnutí zadavatele o zamítnutí námítky navrhovatele ze dne 1. 6. 2012.
21. Navrhovatel se dále rozkladem domáhá řádného posouzení nabídek z hlediska splnění všech zákonných předpokladů a z hlediska zadávací dokumentace při dodržení zásad transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
22. Současně navrhovatel požaduje zrušení zadávacího řízení pro veřejnou zakázku v případě, že postup zadavatele v tomto zadávacím řízení nelze v rámci řízení o přezkoumání úkonů zadavatele napravit.
23. V souladu s § 82 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), který se dle § 152 odst. 4 správního řádu uplatňuje i pro řízení o rozkladu, platí pro případ, pokud není v rozkladu uvedeno, v jakém rozsahu navrhovatel rozhodnutí napadá, že se domáhá zrušení celého rozhodnutí.

#### **V. Řízení o rozkladu**

24. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu, a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

##### **Vyjádření zadavatele**

25. Zadavatel se k rozkladu navrhovatele vyjádřil dne 11. 9. 2012 a uvedl, že setrvává na svém stanovisku uvedeném ve vyjádření k návrhu navrhovatele na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 20. 6. 2012. Zadavatel je přesvědčen o správnosti svých postupů v rámci zadávacího řízení pro veřejnou zakázku a s napadeným rozhodnutím se plně ztotožňuje.
26. Dále zadavatel přípisem ze dne 11. 10. 2012 Úřad informoval o skutečnosti, že dne 8. 10. 2012 byla na základě výsledků zadávacího řízení uzavřena s uchazečem, který podal nejhodnější nabídku, smlouva na plnění veřejné zakázky.

### **Stanovisko předsedy Úřadu**

27. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem přezkoumal podle § 89 odst. 2 správního řádu soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
28. Úřad postupoval správně a v souladu se zákonem, když rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku napadeného rozhodnutí. V odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou dále uvedeny bližší důvody, které mne vedly k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

### **VI. K námitkám rozkladu**

#### **Ad A. – k námitkám rozkladu týkajícím se postupů zadavatele v souvislosti s oznámením rozhodnutí zadavatele o vyloučení sdružení z účasti v zadávacím řízení**

29. Pokud navrhovatel rozporuje skutečnost, že Úřad se v této části odůvodnění napadeného rozhodnutí opírá o závěry rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 21. 6. 2012 č. j. 62 Af 74/2010-61 s tím, že dle navrhovatele „*nejde o takové rozhodnutí soudu, které určuje vázanost právním názorem*“, nepovažuji tuto rozkladovou námitku za relevantní.
30. Zákonem č. 150/2002 Sb., správní řád soudní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád soudní**“) je soudům ve správním soudnictví, tedy i Krajskému soudu v Brně, svěřena pravomoc rozhodovat o žalobách proti rozhodnutím Úřadu, resp. jeho předsedy, přičemž pravomocná rozhodnutí Krajského soudu v Brně, který je vždy místně příslušný k projednávání těchto žalob, jsou pro Úřad závazná, dokud není o případné kasační stížnosti proti takovému rozsudku rozhodnuto Nejvyšším správním soudem. Z tohoto důvodu není možné dotčené rozkladové námitce přisvědčit.
31. Dotčený rozsudek Krajského soudu v Brně se velice podrobně vyjadřuje k otázce informování uchazeče v zadávacím řízení o jeho vyloučení prostřednictvím oznámení o rozhodnutí zadavatele o vyloučení tohoto uchazeče z účasti v zadávacím řízení, na místo odesláním samotného rozhodnutí zadavatele. Pokud tedy zadavatel v oznámení, které bylo navrhovateli doručeno, uvedl veškeré informace, z nichž bylo patrné kdo předmětné rozhodnutí činí (zadavatel), v jaké věci (veřejná zakázka), komu je určeno (navrhovatel) a co se jím sděluje (skutečnost, že sdružení bylo rozhodnutím zadavatele vyloučeno z účasti v zadávacím řízení), přičemž pokud nechybělo ani řádné odůvodnění tohoto rozhodnutí zadavatele a poučení o možnosti podat proti němu námitky v zákonné lhůtě, je beze zbytku naplněn účel § 60 odst. 2 zákona, tedy bezodkladné seznámení navrhovatele se skutečností, že byl z účasti v zadávacím řízení vyloučen. Plně se tedy ztotožňuji se závěrem Krajského soudu v Brně, když ve shora uvedeném rozsudku uvedl, že „*ve výsledku se z pohledu navrhovatele jedná o rovnocennou variantu*“.
32. Vzhledem k tomu, že navrhovatel v této souvislosti v rozkladu neuvádí žádné další skutečnosti nad rámec jeho argumentace uvedené v návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, v obecné rovině závěrem konstatuji, že postupy

zadavatele v rámci informování navrhovatele o jeho vyloučení z účasti v zadávacím řízení nejsou v rozporu se zákonem, přičemž navrhovatel nebyl nikterak zkrácen na možnosti podat proti rozhodnutí o vyloučení námitky. Plně se tedy ztotožňují se závěry Úřadu uvedenými v této souvislosti v bodech 30 až 34 napadeného rozhodnutí.

**Ad B. – k námitkám rozkladu týkajícím se doručení oznámení o vyloučení sdružení z účasti v zadávacím řízení na adresu odlišnou, než jaká je zapsána jako adresa sídla navrhovatele v obchodním rejstříku**

33. Ve vztahu k argumentaci navrhovatele týkající se komunikace zadavatele a sdružení prostřednictvím adresy pro doručování, se neztotožňují s jeho tvrzením, že tato doručovací adresa sdružení, „*je pro sdružení funkční ve chvíli, kdy sdružení něco fakticky plní*“. Skutečnost, že by pro účinnost smlouvy o sdružení či jejích jednotlivých ustanovení byl rozhodný stav, zda „*sdružení něco fakticky plní*“, z této smlouvy nevyplývá.
34. Součástí společné nabídky podané sdružením je Smlouva o sdružení uzavřena mezi navrhovatelem a členem sdružení STRABAG ze dne 21. 3. 2012 (dále jen „**smlouva o sdružení**“). Z čl. 2 odst. 1) smlouvy o sdružení vyplývá, že „*sdružení se zakládá za účelem získání veřejné zakázky, uzavření příslušné smlouvy o dílo na provedení veřejné zakázky se zadavatelem a vlastního společného provedení veřejné zakázky*“.
35. V čl. 3 odst. 1) smlouvy o sdružení je dále uvedeno, že sídlem sdružení je sídlo vedoucího účastníka tohoto sdružení, tedy sídlo navrhovatele. Výslovně je v tomto ustanovení smlouvy o sdružení uvedena adresa pro doručování písemností takto: Viamont DSP a.s., Oblastní pobočka Ostrava, 28. října 165/68, 709 00 Ostrava – Mariánské Hory.
36. Trvání smlouvy o sdružení je upraveno v jejím čl. 5 odst. 1) tak, že „*smlouva se uzavírá na dobu určitou, která začíná podpisem smlouvy o sdružení oprávněnými zástupci obou účastníků sdružení a končí po dosažení účelu, pro který bylo sdružení založeno, a po splnění všech z toho vzniklých závazků, tj. závazků vyplývajících z předložené společné nabídky a smlouvy o dílo. Sdružení rovněž zaniká, pokud zadavatel zadávací řízení zruší nebo jeho nabídku odmítne*“.
37. Ze shora vymezených relevantních ustanovení smlouvy o sdružení vyplývá, že tato smlouva byla pro její smluvní strany i třetí osoby účinná od 21. 3. 2012, což je datum podpisu smlouvy o sdružení oprávněnými zástupci obou účastníků sdružení v souladu s čl. 5 odst. 1 této smlouvy.
38. Rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení, jehož doručení na adresu odlišnou, než je adresa sídla navrhovatele, navrhovatel rozporuje, bylo navrhovateli doručeno dne 17. 5. 2012, tedy před tím, než „*odmítnutí nabídky*“ dle čl. 5 odst. 1 smlouvy o sdružení bylo pro navrhovatele, resp. sdružení, závazné, neboť v souladu § 81 odst. 3 zákona platí, že vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení má konečnou platnost, pokud bylo uchazeči oznámeno a uchazeč proti tomuto úkonu zadavatele nepodal námitky ve lhůtě podle § 110 odst. 4 zákona, nebo nepodal návrh na zahájení řízení před Úřadem ve lhůtě podle § 114 odst. 4 a 5 zákona, nebo bylo řízení o jeho návrhu zastaveno. Je tedy možné



uzavřít, že v období doručení rozhodnutí o vyloučení byla smlouva účinná a v souladu s tímto závěrem nelze přisvědčit rozkladové námitce citované v bodě 33 tohoto rozhodnutí.

39. Závěrem uvádím, že v případě, pokud smlouva o sdružení uzavřená dle § 51 odst. 6 zákona obsahuje výslovně upravenou adresu pro doručování písemností, nemohl se zadavatel dopustit porušení svých povinností, pokud při komunikaci s uchazečem tuto adresu používal. Z podkladů zadávacího řízení vyplývá, že zadavatel v průběhu zadávacího řízení pro veřejnou zakázku odeslal navrhovateli na adresu pro doručování vícero písemností, a jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, s jehož závěrem v této souvislosti se plně ztotožňuji, navrhovatel neměl ani v jednom případě problémy s včasnou reakcí na takto doručované písemnosti ze strany zadavatele. Platí tedy, že navrhovatel nebyl na svých právech krácen, pokud zadavatel ke komunikaci s ním využil adresu pro doručování stanovenou smlouvou o sdružení.
40. Pokud navrhovatel v rozkladu uvádí, že by dle jeho názoru „*bylo velice zajímavé obrátit tuto logiku ve chvíli, kdy by měl Úřad postupovat obráceně, tedy ve prospěch navrhovatele*“, není zřejmé, jakou konkrétní logiku má navrhovatel na mysli, a proč by měl Úřad postupovat ve prospěch navrhovatele, když je Úřad v souladu se zásadou rovnosti vyjádřenou v § 7 odst. 1 správního řádu vždy povinen ve správním řízení vystupovat nestranně a dbát rovného postavení dotčených osob.
41. Dále jsem přesvědčen, že skutečnost, že zadavatel byl oprávněn navrhovateli doručovat písemnosti na adresu pro doručování uvedenou ve smlouvě o sdružení, nebyla navrhovateli „*v konečné fázi přičítána k tíži*“, jak se navrhovatel domnívá. Pokud navrhovatel ve smlouvě o sdružení uvedl, že adresou pro doručování je adresa jeho pobočky sídlící v Ostravě, jednalo se o jeho svobodnou volbu, jejíž důsledky (že s ním zadavatel prostřednictvím této adresy bude skutečně komunikovat) mu musely být před uzavřením smlouvy o sdružení zřejmé. K tíži navrhovatele tato skutečnost brána nebyla, jako první ji totiž v řízení namítal sám navrhovatel, přičemž, jak uvádím výše, k narušení či porušení jeho práv v zadávacím řízení pro veřejnou zakázku tímto nedošlo.

**Ad C. – k námitkám rozkladu týkajícím se neprokázání splnění minimální úrovně ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu dle § 55 odst. 1 písm. a) zákona**

42. Navrhovatel v této souvislosti v rozkladu neuvádí žádné skutečnosti nad rámec svého návrhu na zahájení řízení. Dle jeho názoru postupoval Úřad při posouzení této otázky čistě formalisticky.
43. K této rozkladové námitce uvádím, že proces zadávání veřejných zakázek je ze své podstaty procedurou vysoce formalizovanou, přičemž i pochybení čistě formálního charakteru může mít pro uchazeče, který se jej dopustil, fatální následky. Takto se k otázce formalismu zadávacích řízení dle zákona vyjádřil Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ze dne 19. 7. 2012 č. j. 62 Af 14/2011-74, přičemž Úřad, i jeho předseda, se ve své rozhodovací praxi s takovým závěrem plně ztotožňují.

44. Stejně důsledky vysoké formálnosti procesu zadávání veřejných zakázek dle zákona však nesou též zadavatelé. Pokud by zadavatel veřejné zakázky uznal k prokázání splnění minimální úrovně kvalifikačních předpokladů doklad, který neodpovídá dikci zákona, resp. požadavkům zadavatele vymezeným v zadávacích podmínkách, dopustil by se pochybení s příslušnými následky (spáchání správního deliktu dle zákona), stejně jako uchazeč, který takový doklad v nabídce předložil, jemuž za toto pochybení hrozí vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
45. Hodnotící komise na svém jednání ze dne 12. 4. 2012 shledala, že v rámci nabídky sdružení není předložen doklad k prokázání splnění minimální úrovně ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu dle § 55 odst. 1 písm. a) zákona za člena sdružení STRABAG. Sdružení bylo tedy společně s ostatními uchazeči, v jejichž nabídkách byly taktéž shledány nejasnosti, dožádáno k předložení písemného objasnění své nabídky. Na tuto žádost hodnotící komise reagoval navrhovatel zasláním Písemného objasnění předložených informací a dokladů ze dne 23. 4. 2012, které k prokázání splnění minimální úrovně předmětného ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu obsahovalo prostou kopii dokladu nazvaného „Certificate of Insurance“ a dále jeho prostý překlad.
46. Na svém dalším jednání ze dne 9. 5. 2012 hodnotící komise rozhodla o vyřazení nabídky sdružení, neboť tento uchazeč k prokázání splnění minimální úrovně předmětného ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu předložil za jednoho člena sdružení doklad vyhotovený v anglickém jazyce, aniž by zároveň doložil úředně ověřený překlad takového dokumentu do českého jazyka, jak vyžaduje § 51 odst. 7 zákona.
47. K těmto skutečnostem uvádím, že z podkladů zadávacího řízení vyplývá, že všechny shora vymezené okolnosti jsou pravdivé, neboť vyplývají z Protokolu z 1. jednání hodnotící komise ze dne 12. 4. 2012, ze Žádosti hodnotící komise o písemné objasnění předložených informací a dokladů ze dne 12. 4. 2012, která byla navrhovateli doručena dne 13. 4. 2012, dále z Písemného objasnění předložených informací a dokladů sdružení ze dne 23. 4. 2012, z Protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 9. 5. 2012, z Protokolu z 2. jednání hodnotící komise ze dne 9. 5. 2012, a ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 9. 5. 2012.
48. Uchazeči, v jejichž nabídkách byly shledány nejasnosti týkající se kvalifikace či splnění požadavků zadavatele, byli hodnotící komisí vyzváni k předložení objasnění sporných skutečností. Následně ti z uchazečů, kteří ani v takto dodatečně stanovené lhůtě nesplnili požadavky zadavatele kladené na minimální úroveň kvalifikačních předpokladů či plnění veřejné zakázky, byli zadavatelem z účasti v zadávacím řízení vyloučeni. Zadavatel, resp. hodnotící komise, tedy postupovali vůči všem uchazečům stejným způsobem, pokud jim umožnili objasnění sporných bodů jejich nabídek. Skutečnost, že zadavatel nepřistoupil k opakované výzvě k objasnění nabídky u těch uchazečů, kteří „napoprvé“ nepředložili dostatečné objasnění svých nabídek, nelze brát k tíži zadavatele, neboť uchazeči samotní musí dbát, aby jejich nabídky, resp. dodatečná objasnění, byly plně v souladu s požadavky zadavatele.

49. Pokud zákon v § 51 odst. 7 výslovně stanoví, že pokud uchazeč prokazuje splnění kvalifikace doklady v jiném než českém jazyce, musí být takové doklady opatřeny jejich úředně ověřeným překladem do českého jazyka, je pochybením uchazeče, pokud z jím předložených dokladů nevyplývá, že překlad dotčené listiny je úředně ověřeným překladem. Takovou skutečnost nelze dovozovat z toho, že na titulní straně listiny „Certificate of Insurance“ je okopírována stužka, která dle tvrzení navrhovatele uvedeného v jeho námitkách proti rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení, zcela zjevně osvědčuje skutečnost, že překlad přiložený k této listině je úředně ověřeným překladem.
50. Pokud by zadavatel daný doklad k prokázání splnění kvalifikace uznal, sám by se dopustil porušení zákona, neboť se nejedná o doklad, který zákon bezpodmínečně požaduje, pokud jsou některé součásti nabídky vyhotoveny v jiném, než v českém jazyce.
51. Závěrem v této souvislosti uvádím, že se plně ztotožňuji s odůvodněním i závěrem napadeného rozhodnutí, který se týká této otázky, přičemž není možné považovat za přílišný formalismus, pokud Úřad posoudil tuto otázku zcela v souladu s dikcí zákona i judikaturou.
52. Navrhovatel v obecné rovině uvádí, že napadené rozhodnutí směřuje proti dřívější rozhodovací praxi Úřadu. Na podporu tohoto svého tvrzení neuvádí žádné konkrétní příklady rozhodnutí Úřadu či jeho předsedy, která by svými závěry odporovala jakémukoli z tvrzení uvedených v napadeném rozhodnutí. Taktéž v obecné rovině tedy uvádím, že napadené rozhodnutí, ani závěry tohoto mého rozhodnutí, nejsou v rozporu s předchozí rozhodovací praxí Úřadu či s relevantní judikaturou.

## VII. Závěr

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

## POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

**Obdrží**

1. MT Legal s.r.o., Jakubská 1, 602 00 Brno
2. Viamont DSP a.s., Železničářská č. p. 1385, 400 03 Ústí nad Labem

**Vypraveno dne**

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