



NEUBAUER & PARTNER
advokátní kancelář

Město Pec pod Sněžkou
Pec pod Sněžkou 230
PSČ: 542 21

NAŠE ZNAČKA
481/01/11

VYŘIZUJE

Mgr. Michal Pavlas / tel. 387 435 511 / pavlas@ak-cb.cz

VAŠE ZNAČKA

(Při korespondenci s námi vždy uvádějte naši značku.)

V Českých Budějovicích, dne 4. září 2017

Zadavatel:

Město Pec pod Sněžkou

IČ: 003 78 181

se sídlem Pec pod Sněžkou 230, PSČ: 542 21

osoba zastupující zadavatele: INGENIRING KRKONOŠE a.s.

IČ: 274 72 493

se sídlem Horská 634, 541 01 – Trutnov

Stěžovatel:

HABAU CZ s.r.o.

IČ: 26068338

se sídlem Žižkova 1, České Budějovice

práv. zast.:

Mgr. Michalem Pavlasem, advokátem, ev. č. ČAK 11969

se sídlem Na Sadech 4/3, 370 01 České Budějovice

**Veřejná zakázka: „Naučná stezka Pecka – Herní krajina Portášky“
Námítky proti rozhodnutí o vyloučení účastníka zadávacího řízení**

ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel uveřejnil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázkách (dále jen „zákon“) výzvu k podání nabídek k veřejné zakázce na stavební práce ve zjednodušeném podlimitním řízení „Naučná stezka Pecka – Herní krajina Portášky“ (dále také jen „veřejná“

NEUBAUER & PARTNER s.r.o., advokátní kancelář

Sídlo:

Na Sadech 4/3
370 01 České Budějovice

IČ: 260 70 341
DIČ: CZ26070341
Email: info@ak-cb.cz

Tel.: +420 387 435 511
Fax: +420 387 435 514
www: www.ak-cb.cz

JUDr. Petr Neubauer 1
Mgr. Michal Pavlas 1
JUDr. Pavel Krček 1
Mgr. Zita Poláková 1
Mgr. Vladimíra Kolářová 1
Mgr. Lucie Jindrová 1
Mgr. Hana Fabíková 1
Mgr. Petra Koubová 1
Mgr. Martin Hodina, LL.M.
1 - advokát

KONTO CZK: 7000026173/8040 IBAN: CZ13 8040 0000 0070 0002 6173 SWIFT: OBKLCZ2X
KONTO EUR: 2021154403/8040 IBAN: CZ72 8040 0000 0020 2115 4403 SWIFT: OBKLCZ2X

Společnost je zapsaná ve veřejném rejstříku vedeném Krajským soudem v Českých Budějovicích, oddíl C, vložka 12099

zakázka“ nebo „zadávací řízení“).

2. Stěžovatel řádně splnil veškeré podmínky účasti v zadávacím řízení.
3. Dne 30.8.2017 zadavatel rozhodl tak, že stěžovatele vyloučil se zadávacího řízení (dále také jen „rozhodnutí“).
4. Stěžovatel je přesvědčen o tom, že rozhodnutí o vyloučení je nesprávné a učiněné v rozporu se zákonem.
5. Stěžovatel proto podává proti rozhodnutí o vyloučení námitky, jejichž podrobné odůvodnění uvádí dále.

K DŮVODU VYLOUČENÍ

1. Důvodem vyloučení je závěr zadavatele, že stěžovatel nepředložil závazný příslib banky či jiný relevantní doklad, ze kterého by bylo nade vší pochybnost patrné, že účastník poskytne jistotu k uplatnění práv zadavatele po dobu výstavby ve výši 1.000.000,- Kč, ačkoliv tuto podmínku stanovil zadavatel článkem 10.5 zadávací dokumentace.
2. Stěžovatel s tímto důvodem vyloučení nesouhlasí.
3. V článku 10.5 zadávací dokumentace je výslovně odkaz na § 41 zákona s tím, že zadavatel požaduje předložení jistoty k zajištění plnění povinnosti účastníka vyplývající z účasti v zadávacím řízení ve výši 200.000,- Kč. Tuto povinnost účastník nade vší pochybnost splnil, což nerozporuje ani sám zadavatel. V další části článku 10.5 zadávací dokumentace, vždy uvedené podtrženým mezinadpisem se týkají způsobu složení této jistoty ve výši 200.000,- Kč. Druhý a třetí odstavec inkriminovaného článku se týká poskytnutí této jistoty složením peněžní částky. Zbylé odstavce se týkají poskytnutí této jistoty formou bankovní záruky nebo pojištění záruky. Povinnost, kterou zadavatel stanovil, tedy v podobě povinnosti vložit jakýsi závazný příslib banky na poskytnutí bankovní záruky ve výši 1.000.000,- Kč, je zcela zmatečně vložena do posledního odstavce tohoto článku, který se zcela evidentně celý jinak týká složení poskytnutí jistoty ze zajištění povinnosti účastníka vyplývajících z účasti v zadávacím řízení. Už tento způsob zařazení této povinnosti do zadávací dokumentace je dle názoru stěžovatele v rozporu se zákonem.
4. Kromě toho stanovení celé této povinnosti je dle názoru stěžovatele v rozporu se zákonem, když ten umožňuje zadavateli nejen v § 41, ale i v celém zákoně, aby požadoval poskytnutí jistoty výlučně k zajištění plnění povinnosti účastníka vyplývajících pouze z účasti v zadávacím řízení. Zákon neumožňuje zadavateli požadovat už ve fázi podání nabídek předložení jistoty za splnění povinností z případně uzavřené smlouvy o dílo. Tato jistota se ve formě bankovní záruky poskytuje výlučně až v případě uzavření smlouvy. Je naprosto nelogické, a jedná se o neoprávněný požadavek zadavatele, aby všichni účastníci si zajišťovali bankovní záruky. Jiný institut, než bankovní záruka, totiž ve skutečnosti ani neexistuje. Banky nejsou ochotny dávat jakýkoliv „závazný příslib“. Jediný dokument, který bude pro banku závazný a z plnění povinností se nebude moci banka vyvázat, je samotná bankovní záruka. Zadavatel však především postupoval v rozporu se zákonem, když stanovil účastníkům povinnosti nad rámec zákona. Zadavatel smí v zadávací dokumentaci stanovit účastníkům povinnosti výlučně v souladu se zákonem, nikoliv nad jeho rámec.
5. Nelze přehlédnout ani skutečnost, že v ustanovení § 41 dává zákon zadavateli právo požadovat již v průběhu zadávacího řízení jistotu do výše 2 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Jakýkoliv požadavek na poskytnutí jistoty ve výši vyšší než 2 % z hodnoty veřejné zakázky, je v rozporu se zákonem. Ze strany zadavatele se jedná o obcházení zákona, když tento se požadavkem na složení jistoty za splnění povinností po dobu výstavby snaží obejít ustanovení § 41 zákona. Zákon neumožňuje zadavateli požadovat v průběhu zadávacího řízení poskytnutí jistoty ve vyšší výši než

2 % z hodnoty veřejné zakázky.

6. Povinnost, kterou se zadavatel snažil účastníkům v tomto odstavci zadávací dokumentace stanovit, je navíc neurčitě formulována. Je v rozporu se zákonem, pokud zadavatel formuluje povinnost neurčitým způsobem „ ... *či jiný relevantní doklad*“. Takový popis dokladů, která má účastník předložit, je nepřipustný. Z podmínek zadávacího řízení musí být na první pohled patrné, co má účastník předložit. Není možné ponechat zcela na vůli zadavatele, zda účastníkem předložený doklad bude považovat za relevantní či nikoliv.

PORUŠENÍ ZÁKONA

1. Stěžovatel uzavírá, že rozhodnutí o vyloučení je věcně nesprávné a v rozporu se zákonem. Klíčovým důvodem je skutečnost, že zadavatel v rozporu se zákonem stanovil povinnost vyložení jistoty k uplatnění práv zadavatele po dobu výstavby ve výši 1.000.000,- Kč a tato povinnost je navíc formulována neurčitě a tedy neplatně.

ÚJMA STĚŽOVATELE

1. Vyloučením stěžovatele hrozí stěžovateli závažná újma v podobě nemožnosti zúčastnit se veřejné zakázky, přestože se jedná o společnost s dlouholetou praxí, vysokou kvalifikací, která je bez jakýchkoliv pochybností schopna tuto veřejnou zakázku realizovat. To vše kvůli nepředložení jistoty, kterou je účastník obratem připraven předložit v případě, že by byla uzavřena smlouva o dílo. Pro mezinárodní společnost typu stěžovatele je vložení bankovní záruky ve výši 1.000.000,- Kč zcela samozřejmé, ovšem až za situace, kdy je uzavírána smlouva o dílo. Do té doby bankovní záruka nemá žádný význam.
2. Újmou je již samotná nemožnost účastnit se veřejné zakázky. Stěžovateli je známo, že jeho nabídka v zadávacím řízení byla nejnižší. Pokud by nedošlo k tomuto nezákonnému vyloučení, byla by smlouva uzavřena právě se stěžovatelem. Tím, že byl stěžovatel vyloučen, mu vznikne újma v podobě ušlého zisku.
3. Navíc poškozeným je i sám zadavatel, který v důsledku nezákonného vyloučení stěžovatele bude potřeba uzavřít smlouvu o dílo s účastníkem, který nabídl vyšší nabídkovou cenu. Zadavatel tedy zcela dobrovolně chce zaplatit více, než kolik by musel. Zvlášť za situace, kdy jediným důvodem vyloučení je nepředložení bankovní záruky ve fázi, kdy tato nemá žádné opodstatnění.

NÁPRAVA

1. Stěžovatel se domáhá, aby zadavatel bez zbytečného odkladu po obdržení těchto námitek přijal opatření k nápravě výše označených porušení zákona, a to zejména tak, že zruší rozhodnutí o vyloučení stěžovatele z účasti v zadávacím řízení a veškeré navazující úkony, a provede nové posouzení a hodnocení nabídek v souladu se zákonem a zadávacími podmínkami veřejné zakázky.

HABAU CZ s.r.o.
Mgr. Michal Pavlas
advokát