

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 6. 3. 2010.



UOHSX001L7ED

Č. j. ÚOHS-S242/2009/VZ-2169/2010/530/JWe

V Brně dne 15. února 2010

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 94 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájeném dne 10. 9. 2009 z vlastního podnětu, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Město Hlinsko, IČ 0027059, se sídlem Poděbradovo náměstí 1, 539 01 Hlinsko, zastoupené PhDr. Magdou Křivanovou, starostkou,
- vybraný uchazeč – Stavitelství KRRO, s. r. o., IČ 25259971, se sídlem U Habrovky 247/11, 140 00 Praha 4, za niž jedná Vladimír Krajíček, jednatel, ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 18. 2. 2009 JUDr. Milošem Profousem, advokátem, ev. č. 00533, se sídlem AK V Jámě 1, 110 00 Praha 1,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, při volbě druhu zadávacího řízení při zadávání veřejné zakázky „Domov důchodců Hlinsko – změna technických podmínek“, zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 27 odst. 1 písm. b) zákona na základě výzvy k jednání ze dne 11. 11. 2004,

rozhodl podle § 101 cit. zákona o veřejných zakázkách takto:

I.

Zadavatel – Město Hlinsko, IČ 0027059, se sídlem Poděbradovo náměstí 1, 539 01 Hlinsko, se dopustil správního deliktu ve smyslu § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů tím, že nesplnil povinnost stanovenou v § 25 odst. 2 písm. d) cit. zákona, když uzavřel smlouvu s uchazečem Stavitelství KRRO, s. r. o., na veřejnou zakázku „Domov důchodců Hlinsko – změna technických podmínek“, kterou zadal v jednacím řízení bez uveřejnění dle § 27 odst. 1 písm. b) cit. zákona, aniž by byly splněny podmínky pro jeho použití a tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit hodnocení nabídek.

Za spáchání výše uvedeného správního deliktu se zadavateli – Město Hlinsko, IČ 0027059, se sídlem Poděbradovo náměstí 1, 539 01 Hlinsko, **ukládá** podle § 102 odst. 2 písm. a) cit. zákona

pokuta ve výši 90 000,- Kč (devadesát tisíc korun českých).

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.

II.

Podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů a podle § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, se zadavateli – Město Hlinsko, IČ 0027059, se sídlem Poděbradovo náměstí 1, 539 01 Hlinsko, **ukládá uhradit náklady řízení ve výši 1 000,- Kč** (slovy jeden tisíc korun českých). 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 242095002.

Odůvodnění

Zadavatel, Město Hlinsko, IČ 0027059, se sídlem Poděbradovo náměstí 1, 539 01 Hlinsko, zastoupené Ing. Robertem Vokáčem, starostou, nyní zastoupené PhDr. Magdou Křivanovou, starostkou (dále jen „zadavatel“), zveřejnil podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, na centrální adrese dne 8. 11. 2001 pod ev. číslem 10235016 obchodní veřejnou soutěž za účelem zadání veřejné zakázky „OVS na akci - Domov důchodců – Hlinsko“ (dále jen „původní zakázka“).

Předmětem plnění veřejné zakázky byla dodávka novostavby domova důchodců s kapacitou 60 lůžek. Na základě této obchodní veřejné soutěže byla s vítězem – Stavitelství KRRO, s. r. o., IČ 25259971, se sídlem V polích 695, 582 91 Světlá nad Sázavou, nyní se sídlem U Habrovky 247/11, 140 00 Praha 4, za niž jedná Vladimír Krajčíček, jednatel, ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 18. 2. 2009 JUDr. Milošem Profousem, advokátem, ev. č. 00533, se sídlem AK V Jámě 1, 110 00 Praha 1 (dále jen „vybraný uchazeč“), uzavřena dne 15. 2. 2002 Smlouva o dílo č. 11122001 (dále jen „smlouva o dílo“), v níž je v odstavci 3. Cena díla uvedena cena celkem 66 405 068,- Kč bez DPH a 69 790 450,- Kč vč. DPH.

Usnesením 15. řádné schůze Rady města Hlinska ze dne 1. 11. 2004 bylo schváleno vyhlášení veřejné zakázky podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) na akci „Domov důchodců Hlinsko – změna technických podmínek“ (dále jen „veřejná zakázka“).

Následně zadavatel zahájil zadávací řízení veřejné zakázky na základě výzvy k účasti v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 27 odst. 1 písm. b) zákona. Zároveň výzvou ze dne 11. 11. 2004 zadavatel vyzval vybraného uchazeče jako jediného k podání nabídky v tomto zadávacím řízení.

Předmětem veřejné zakázky byla změna technických podmínek při realizaci původní zakázky, která se týkala rozšíření kapacity ze 60 na 94 lůžek. Ve výzvě je uvedeno, že důvodem pro použití jednacího řízení bez uveřejnění je to, že „veřejná zakázka může být plněna z technických důvodů pouze určitým dodavatelem, a to dodavatelem realizujícím původní veřejnou zakázku. Předmětem veřejné zakázky jsou práce vyplývající z rozšíření kapacity ze 60 na 94 lůžek. 60 lůžek je předmětem základní smlouvy č. 11122001 ze dne 15. 2. 2002. Zvýšení kapacity o 34 lůžek přináší změnu technického standardu původní zakázky s vlivem na sjednanou cenu. Veřejná zakázka nemůže být plněna jiným dodavatelem, protože jde o zásah do stavby již částečně provedené a probíhající současně s prováděním prací již sjednaných. Z technického hlediska není možné, aby na jednom a též úseku prováděli práce dva dodavatelé“. Jako kritérium pro zadání veřejné zakázky stanovil zadavatel nejvyšší nabídkovou cenu.

Z protokolu o otevírání obálek ze dne 24. 11. 2004 vyplývá, že vybraný uchazeč předložil ve stanoveném termínu nabídku, která splňovala náležitosti podle ust. § 59 odst. 3 zákona.

Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 24. 11. 2004 vyplývá, že hodnotící komise provedla hodnocení předložené nabídky podle vyhlášeného kritéria, konstatovala, že výše nabídkové ceny odpovídá výkazu výměr a pracím, které zadavatel požadoval a doporučila zadavateli uzavřít s vybraným uchazečem smlouvu.

Dne 25. 11. 2004 zadavatel a vybraný uchazeč uzavřeli na plnění veřejné zakázky Smluvní dodatek č. 5 ke smlouvě o dílo č. 11122001 (dále jen „dodatek č. 5“). Cena zakázky je zde, v souladu s nabídkou, stanovena ve výši 34 006 804,- Kč vč. DPH a cena celého díla je zde uvedena ve výši 113 028 835,- Kč vč. DPH.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“), jako orgán příslušný podle § 94 zákona, obdržel podnět se žádostí o prošetření postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky. Orgán dohledu si proto vyžádal dokumentaci o zadání veřejné zakázky a kopii smlouvy s vybraným uchazečem včetně dodatků. Jelikož u orgánu dohledu vznikly po prostudování zaslané dokumentace pochybnosti o zákonnosti postupu zadavatele při výběru použitého druhu zadávacího řízení při zadávání veřejné zakázky, zahájil ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem správní řízení z vlastního podnětu.

Účastníky správního řízení jsou podle § 99 zákona zadavatel a vybraný uchazeč.

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S242/2009/VZ-11671/2009/530/JWe ze dne 8. 9. 2009, ve kterém je seznámil s rozhodnými skutečnostmi a usnesením č. j. ÚOHS-S242/2009/VZ-11674/2009/530/JWe z téhož dne stanovil lhůty, v nichž se účastníci řízení mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí, popř. navrhnout doplnění šetření.

Dnem 10. 9. 2009, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno oběma účastníkům, bylo podle § 96 odst. 2 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele orgánem dohledu.

Nedatovaným dopisem, který orgán dohledu obdržel dne 23. 9. 2009 se k zahájení řízení vyjádřil vybraný uchazeč. Ve svém stanovisku uvedl, že s ohledem na stav prací prováděných na základě původní smlouvy o dílo a na druh a podstatu změn technických

podmínek stavby vycházejících z rozšíření její kapacity, bylo podle jeho názoru nezbytné, aby tuto veřejnou zakázku realizoval stejný dodavatel. Podle jeho názoru by změna dodavatele v tomto případě vedla ke zvýšení nákladů na straně zadavatele, jakož i k možnému vzniku budoucích komplikací spojených s dokončením stavby samotné. V závěru svého stanoviska vybraný uchazeč uvádí, že na základě informací, které má k dispozici, lze podle jeho názoru dospět k závěru, že podmínky stanovené v § 27 odst. 1 písm. b) zákona byly v daném případě zcela splněny, neboť veřejná zakázka mohla být plněna ze zákonem stanovených důvodů pouze určitým dodavatelem.

Dopisem ze dne 25. 9. 2009 se k zahájení řízení vyjádřil i zadavatel a uvádí, že po uzavření smlouvy na původní zakázku na základě zjištěných skutečností dospěl v roce 2004 ve spolupráci s MPSV ČR před konečným rozhodnutím o poskytnutí státních prostředků k závěru, že sjednaná kapacita zařízení není dostatečná a rozhodl o provedení takových změn předmětu smlouvy, které kapacitu zařízení rozšíří až na 94 lůžek a na tuto kapacitu poskytne MSPV ČR dotační prostředky. Hlavním důvodem tohoto rozhodnutí bylo efektivní využití přidělených státních prostředků, zvýšená sociální potřebnost lůžek tohoto typu v okrese Chrudim a také budoucí ekonomika provozu na 1 lůžko.

Ve svém vyjádření zadavatel dále uvádí, že v době tohoto rozhodnutí již byla uzavřená smlouva platná, a že tedy mohl buď od této smlouvy odstoupit nebo najít řešení, kterým bude v souladu s právními předpisy rozšířen (upraven) předmět plnění veřejné zakázky. První alternativa, tj. odstoupení od smlouvy mohla mít podle názoru zadavatele za následek ekonomickou ztrátu města v podobě uplatnění náhrady škody a ušlého zisku druhou smluvní stranou, přičemž výše takové ztráty se mohla pohybovat až v řádu několika milionů korun. Z hlediska časové tísně, kdy dotace mohla být přidělena pouze do konce roku 2004 nebylo vyloučeno, že by stavba nemusela být vůbec realizována. Z tohoto důvodu zadavatel využil druhou možnost, tj. zadání veřejné zakázky postupem podle § 27 odst. 1 písm. b) zákona. Podle názoru zadavatele nebylo možno technicky ani ekonomicky oddělit práce související s rozšířením kapacity objektu při zachování původní hmoty a obestavěného prostoru od původní veřejné zakázky a současně bylo technicky vyloučeno, aby tyto práce prováděli dva různí dodavatelé vzhledem k technickým návaznostem, prolínání konstrukcí a vzájemné vazbě mezi realizovanými pracemi. Z toho podle názoru zadavatele vyplývá, že byly naplněny podmínky pro použití jednacímho řízení bez uveřejnění stanovené v zákoně.

Zadavatel zde dále uvádí, že zvolil pro svůj postup jedinou možnou alternativu, kdy odstoupení od původní smlouvy mělo výrazné riziko v uplatnění oprávněných nároků druhé smluvní strany s vysokou finanční zátěží pro zadavatele a dokončení stavby v původních kapacitách nebylo pro zadavatele ekonomicky výhodné. Podle názoru zadavatele nebylo možné zadat rozšíření kapacity zařízení jiným způsobem, než jak umožňovalo tehdejší znění zákona, tj. v jednacím řízení bez uveřejnění. Zadavatel rovněž uvádí, že pro svoji právní jistotu si před uzavřením dodatku ke smlouvě o dílo nechal vypracovat stanovisko znalce, že kterého vyplývá, že není možná kombinace dvou dodavatelů na jedné a téže stavbě.

Závěrem svého vyjádření zadavatel uvádí, že zákon z hlediska možnosti použití jednacímho řízení bez uveřejnění v ust. § 27 odst. 1 písm. b) nijak blíže nespécifikoval, co má na mysli „technickými důvody“ a že z citovaného ustanovení nelze dovodit, že by šlo pouze a výhradně o jedinečnost technické či technologické metody. Podle názoru zadavatele jsou technickými důvody všechny okolnosti, které vylučují možnost realizace zadávaných stavebních prací jiným dodavatelem. Zadavatel tedy dospěl k názoru, že svým postupem v zadávacím řízení veřejné zakázky zákon neporušil.

Orgán dohledu přezkoumal na základě ust. § 96 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadávání veřejné zakázky, uzavřených smluv, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že se zadavatel při zadávání veřejné zakázky dopustil správního deliktu. Ke svému rozhodnutí uvádí orgán dohledu následující rozhodné skutečnosti.

Podle § 25 odst. 2 písm. d) zákona může zadavatel pro zadání veřejné zakázky zvolit jednací řízení bez uveřejnění, jsou-li splněny podmínky uvedené v § 27 nebo § 28 zákona.

Podle § 27 odst. 1 písm. b) zákona může zadavatel použít jednací řízení bez uveřejnění, jestliže veřejná zakázka může být plněna z technických či uměleckých důvodů nebo z důvodu ochrany práv z průmyslového a jiného duševního vlastnictví pouze určitým dodavatelem.

Ve smyslu citovaného ustanovení zákona se uzavření smlouvy na podkladě písemné výzvy k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění připouští v případě specializované veřejné zakázky, kdy plnění může z technických či uměleckých důvodů nebo z důvodu ochrany práv z průmyslového a jiného duševního vlastnictví v daném čase poskytnout pouze určitý dodavatel nebo omezený počet dodavatelů veřejné zakázky.

Aplikace ustanovení § 27 odst. 1 písm. b) zákona je tedy možná pouze v případě, že prokazatelně existuje jediný dodavatel veřejné zakázky schopný splnit předmět plnění. O aplikaci příslušného druhu zadávacího řízení rozhoduje zadavatel, který současně za volbu správného způsobu zadání veřejné zakázky nese odpovědnost. Zadavatel musí nezpochybnitelným způsobem prokázat a náležitě zdokumentovat, že objektivně neexistuje více než jeden dodavatel veřejné zakázky. K posouzení existence důvodů, jež vedou k možnosti plnění pouze jediným dodavatelem, musí zadavatel přistupovat zodpovědně, aby se použitím mimořádného způsobu zadání nedostal do rozporu se zákonem. V neposlední řadě je zadavatel rovněž povinen zajistit, aby objektivní existence důvodů, která vedla k aplikaci jednacího řízení bez uveřejnění, byla prokazatelná a přezkoumatelná ze strany orgánu dohledu. V této souvislosti orgán dohledu upozorňuje na rozsudek Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“) C-385/02 ze dne 14.9.2004 (Evropská komise vs. Itálie), ve kterém se ESD vyslovil, že ustanovení, které povolují výjimky z pravidel při zadávání veřejných zakázek (v případě šetřené veřejné zakázky jednací řízení bez uveřejnění podle § 27 odst. 2 písm. b) zákona; odpovídá článku 20 odst. 2 písm. e) směrnice Rady 93/38/EHS ze dne 14.6.1993, ve znění pozdějších předpisů) musí být vykládána restriktivně a důkazní břemeno ohledně existence výjimečných podmínek odůvodňujících výjimku nese ten, kdo se jich dovolává (srov. odstavce 19 a 20 cit. rozsudku).

Přezkoumáním předložené dokumentace dospěl orgán dohledu ke zjištění, že dokumentace neobsahuje žádný důkaz, který by prokázal, že veřejná zakázka je specializovanou veřejnou zakázkou ve smyslu zákona, kterou je schopen z technických důvodů zrealizovat pouze jediný dodavatel.

Jak je uvedeno výše, podle ust. § 27 odst. 1 písm. b) zákona může zadavatel použít jednací řízení bez uveřejnění v případě, že veřejná zakázka může být plněna z technických důvodů pouze určitým dodavatelem. O toto ustanovení zákona zadavatel opírá své tvrzení, že zvolil použitý druh zadávacího řízení oprávněně a tento svůj názor opírá i o znalecký posudek Ing. Karla Straky zpracovaný dne 10. 11. 2004 pod č. 3455 – 174/2004.

K tomu orgán dohledu konstatuje, že původní zakázka byla, jak je uvedeno výše, zadávána formou obchodní veřejné soutěže, neboť se jednalo o běžnou stavební zakázku, pro jejíž plnění nebyly nutné žádné zvláštní technické předpoklady. Účelem výše uvedeného znaleckého posudku bylo posouzení dokumentace stavby „Domov důchodců Hlinsko“ – rozšíření kapacity ze 60-ti lůžek na 94 lůžek, vzhledem k možnosti výstavby objektu a technických návazností jedním nebo více dodavateli. Znalcovým úkolem bylo zodpovědět otázku, zda může být veřejná zakázka plněna z technických důvodů pouze určitým, a to jediným dodavatelem a nebo více dodavateli. V závěru svého posudku znalec uvádí, že: „Z předložené projektové dokumentace vyplývá, že vzhledem k požadavkům investora na snížení provozních nákladů na 1 lůžko došlo ke konstrukčním a dispozičním úpravám původně navrženého objektu, umožňujícím při zachování objemového a dispozičního řešení stavby rozšíření kapacity ze 60-ti lůžek na 94 lůžek. Z důvodu slučitelnosti technického a objemového řešení stavby, konstrukčních vlastností, statiky objektu, jednotlivých řemesel PSU v souladu s technickými parametry danými pro tuto stavbu při zachování příslušných předpisů a v souladu s přísl. předpisy, může být veřejná zakázka plněna z technických důvodů pouze jedním hlavním dodavatelem s tím, že nové stavební práce se skládají ze stavebních prací téhož druhu či podobných, jako jsou obsaženy v původní zakázce.“

Z výše uvedeného závěru znaleckého posudku vyplývá, že k rozšíření kapacity původní zakázky došlo na základě požadavku zadavatele, a že veřejná zakázka může být z technických důvodů plněna jedním hlavním dodavatelem. Není zde však konstatováno, že tímto dodavatelem by nemohl být jiný subjekt než ten, který realizoval původní zakázku. Naopak zde znalec konstatuje, že nové stavební práce se skládají ze stavebních prací téhož druhu či podobných, jako jsou obsaženy v původní zakázce. Ta byla, jak je uvedeno výše, zadávána formou obchodní veřejné soutěže a jejím předmětem byly „běžné“ stavební práce.

Vzhledem k závěru znaleckého posudku orgán dohledu konstatuje, že veřejná zakázka mohla být z technického hlediska realizována i jiným než stávajícím dodavatelem a tento dodavatel měl být v souladu se zákonem vybrán v rámci otevřeného či užšího řízení. Použití ust. § 27 odst. 1 písm. b) zákona proto, že veřejná zakázka mohla být plněna z technických důvodů pouze určitým dodavatelem, tedy nebylo při zadávání veřejné zakázky oprávněné.

Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu na zahájení řízení rovněž uvedl, že vzhledem k tomu, že v době rozhodnutí o rozšíření kapacity zařízení již byla uzavřena smlouva o dílo na původní zakázku, a že by případné odstoupení od této smlouvy mělo s největší pravděpodobností za následek ekonomickou ztrátu v podobě uplatnění náhrady škody a ušlého zisku dosavadním dodavatelem. Dále zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že rozšíření kapacity budovaného objektu při zachování shodných vnějších aspektů budovy nebylo možno zadat jinak, než umožňovalo tehdejší znění zákona, tj. v jednacím řízení bez uveřejnění, a že u stavby, která byla v době uzavírání dodatku v rozestavenosti, nelze podle názoru zadavatele postupovat jinak.

K tomu orgán dohledu konstatuje, že hrozba možných ekonomických ztrát, které zadavateli hrozí v důsledku odstoupení od smlouvy, není zákonným důvodem pro použití jednacím řízení bez uveřejnění podle § 27 zákona a nelze se tedy na ni v šetřeném případě odvolávat. Možné důvody pro použití tohoto druhu zadávacího řízení zákon v § 27 taxativně vymezuje a jejich rozšíření není přípustné. Z tohoto důvodu není možno výše uvedenou argumentaci zadavatele přijmout. Stejně tak nelze souhlasit s názorem zadavatele, že v daném případě nemohl postupovat jinak než zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez

uveřejnění. S ohledem na podstatné zvýšení ceny díla z 66 405 068,- Kč bez DPH na 94 982 214,- Kč bez DPH a skutečnost, že veškeré stavební práce byly zcela běžné, bylo možno veřejnou zakázku zadat standardním způsobem v otevřeném či užším řízení jinému dodavateli.

Orgán dohledu rovněž upozorňuje, že to, že veřejná zakázka může být z technických důvodů plněna jedním hlavním dodavatelem neznamená, že část zakázky nemůže realizovat jiný dodavatel, který by byl vybrán jako nejvhodnější v otevřeném či užším řízení, neboť to, že tato situace by byla z hlediska hlavního dodavatele složitější, rovněž není důvodem pro použití jednacího řízení bez uveřejnění.

Orgán dohledu dále uvádí, že z předložené dokumentace vyplývá, že požadavek na rozšíření kapacity stavby, a tedy nutnost vypsání zadávacího řízení na veřejnou zakázku, vyplynul z pozdějšího rozhodnutí zadavatele. Je možno konstatovat, že se jednalo o změnu předmětu plnění původní zakázky, která byla způsobena zadavatelem tím, že se nedostatečně věnoval přípravě původní zakázky. V případě, že by původní zakázka byla vypsána na potřebnou kapacitu zařízení, nevznikla by potřeba vypisovat novou veřejnou zakázku. Za těchto okolností se tedy zadavatel nemůže odvolávat na možné obtíže v případě změny dodavatele v případě použití otevřeného či užšího řízení u veřejné zakázky, neboť tyto případné problémy by byly způsobeny jeho nesprávným postupem při zadávání původní zakázky.

Na základě výše uvedeného orgán dohledu konstatuje, že zadavatel postupoval v rozporu s § 25 odst. 2 písm. d) zákona, když pro zadání šetřené veřejné zakázky použil jednací řízení bez uveřejnění podle § 27 odst. 1 písm. b) zákona, aniž by byly splněny zákonné podmínky pro jeho použití.

K uložení pokuty

Podle § 102 odst. 1 zákona se právnická osoba nebo fyzická osoba, která je zadavatelem, dopustí správního deliktu tím, že

- a) nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro přidělení veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit hodnocení nabídek,
- b) uzavře smlouvu (§§ 65 a 66 zákona) s uchazečem vybraným postupem podle písmene a),
- c) zruší zadávací řízení, aniž si tuto možnost vyhradil v oznámení zadávacího řízení (§ 68 zákona),
- d) neuchová dokumentaci o zadání veřejné zakázky (§ 71 zákona),
- e) nesplní povinnosti o uveřejňování údajů a informací o veřejných zakázkách (§ 84 zákona).

V případě předmětné veřejné zakázky se zadavatel správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) dopustil tím, že uzavřel smlouvu s uchazečem, přičemž postupoval v rozporu s § 25 odst. 2 písm. d) zákona, když pro zadání šetřené veřejné zakázky použil jednací řízení bez uveřejnění podle § 27 odst. 1 písm. b) zákona, aniž by byly splněny zákonné podmínky pro jeho použití.

Vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele orgán dohledu uložil zadavateli pokutu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Před uložení pokuty orgán dohledu rovněž ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 105 odst. 3 zákona ve znění pozdějších předpisů a to, že řízení o uložení pokuty

za protiprávní jednání lze zahájit do 5 let ode dne, kdy bylo spácháno. V daném případě došlo k protiprávnímu jednání zadavatele již zahájením zadávání, přičemž výzva k účasti v jednacím řízení bez uveřejnění byla datována dne 11. 11. 2004, správní řízení bylo orgánem dohledu zahájeno dne 10. 9. 2009 a předmětná lhůta je tak zachována.

Podle § 102 odst. 2 písm. a) zákona ve znění pozdějších předpisů se za správní delikty podle odstavce 1 právnické osobě, která je zadavatelem, uloží pokuta do výše 5 % ceny zakázky, jde-li o správní delikt podle písmene a), b) nebo d) cit. ustanovení zákona. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, za které může být zadavateli uložena pokuta, činí podle uzavřené smlouvy celkem 34 006 804,- Kč. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny zakázky) tedy činí 1 700 340,20 Kč.

Podle § 105 odst. 1 zákona ve znění pozdějších předpisů orgán dohledu v rámci správního uvážení ohledně výše pokuty přihlédne ke stupni závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Z hlediska přiměřenosti sankce vzal orgán dohledu v úvahu zejména tu skutečnost, že postupem zadavatele došlo k výraznému omezení konkurence a diskriminaci potenciálních dodavatelů o zakázku, která je z hlediska velikosti a charakteru organizace zadavatele poměrně významnou. Orgán dohledu však při ukládání pokuty zohlednil ve prospěch zadavatele tu skutečnost, že ke spáchání správního deliktu došlo v důsledku snahy lépe využít vynaložené finanční prostředky snížením nákladů na lůžko a v časové tísní na základě možného poskytnutí další dotace od MPSV ČR. Proto má uložení pokuty spíše preventivní charakter.

Orgán dohledu posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty.

K uložení nákladů řízení

Pokud jde o uložení úhrady nákladů řízení orgán dohledu konstatuje, že podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, správní orgán uloží účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti, nahradit náklady řízení paušální částkou. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení (dále jen „vyhláška“), stanoví paušální částku nákladů řízení podle § 6 odst. 1 vyhlášky ve výši 1000 Kč. V ustanovení § 6 odst. 2 vyhlášky dále upravuje možnost zvýšení paušální částky nákladů řízení ve zvláště složitých případech a případech přibrání znalce.

Vzhledem k tomu, že zadavatel vyvolal správní řízení porušením svých právních povinností (viz výše), rozhodl orgán dohledu o uložení povinnosti uhradit náklady řízení ve výši podle § 6 odst. 1 vyhlášky, jak je uvedeno ve třetí části výroku tohoto rozhodnutí.

Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že podle § 158 odst. 1 a 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, se zadávání veřejných zakázek, veřejné soutěže o návrh, řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže a řízení o uložení sankce zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů. Obdobně se postupuje i v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a v řízení o uložení sankce, která byla zahájena po nabytí účinnosti tohoto zákona a která na zadávání veřejných zakázek nebo veřejnou soutěž o návrh podle odstavce 1 navazují.

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, 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 orgán dohledu zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

Mgr. Kamil Rudolecký
místopředseda

Obdrží:

Město Hlinsko, Poděbradovo náměstí 1, 539 01 Hlinsko
JUDr. Miloš Profous, advokát, V Jámě 1, 110 00 Praha 1

Na vědomí:

Stavitelství KRRO, s. r. o., U Habrovky 247/11, 140 00 Praha 4

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