



UOHSX003F3WV

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S477/2010/VZ-2147/2011/510/KČe

V Brně dne: 28. února 2011

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 6.12.2010 z moci úřední, jehož účastníky jsou

- zadavatel město Krnov, IČ 00296139, se sídlem Hlavní náměstí 1, 794 01 Krnov, zastoupené Mgr. Alenou Krušinovou, starostkou,
- vybraný uchazeč STAFI CZ s.r.o., IČ 26867664, se sídlem Vrchlického 1194/20, 794 01 Krnov, za niž jedná Milouš Dvořák, jednatel,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) téhož zákona zadavatelem při uzavírání dále specifikovaných smluv na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun“, které město Krnov uzavřelo se společností STAFI CZ s.r.o., Krnov, a to:

- smlouvy o dílo č. 110607 na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení včetně tribun“, uzavřené dne 14.6.2007,
- smlouvy o dílo označené jako „Dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo č. 110607“, uzavřené dne 9.7.2007,
- smlouvy o dílo č. 010308 na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení včetně tribun“, uzavřené dne 21.3.2008,
- smlouvy o dílo označené jako „Dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo č. 010308“, uzavřené dne 19.2.2008,
- smlouvy o dílo označené jako „Dodatek č. 2 ke smlouvě o dílo č. 010308“, uzavřené dne 10.7.2008 a

- smlouvy o dílo označené jako „Dodatek č. 3 ke smlouvě o dílo č. 010308“, uzavřené dne 26.9.2008,

**rozhodl takto:**

I.

Zadavatel město Krnov, Hlavní náměstí 1, 794 01 Krnov, se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že porušil zákaz rozdělit předmět veřejné zakázky stanovený v § 13 odst. 3 citovaného zákona, čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty veřejné zakázky na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun“ pod finanční limity stanovené v § 12 téhož zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky.

II.

Zadavatel město Krnov, Hlavní náměstí 1, 794 01 Krnov, se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že neuveřejnil oznámení o zahájení zadávacího řízení na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun“ v informačním systému podle § 157 téhož zákona.

III.

Za spáchání správního deliktu uvedeného v bodě II. výroku se zadavateli městu Krnov, IČ 00296139, Hlavní náměstí 1, 794 01 Krnov, **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, pokuta ve výši **200 000 Kč** (dvě stě tisíc korun českých), která je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

## ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Úřad“ a „zákon“), obdržel podnět Finančního ředitelství v Ostravě k prošetření postupu města Krnov, IČ 00296139, se sídlem Hlavní náměstí 1, 794 01 Krnov, zastoupeného Mgr. Alenou Krušinovou, starostkou (dále jen „zadavatel“), při uzavírání dále specifikovaných smluv na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení včetně tribun“ se společností STAFI CZ s.r.o., IČ 26867664, se sídlem Vrchlického 1194/20, 794 01 Krnov, za niž jedná Milouš Dvořák, jednatel (dále jen „vybraný uchazeč“), a to:
  - smlouvy o dílo č. 110607 na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení včetně tribun“, uzavřené zadavatelem s vybraným uchazečem dne 14.6.2007,
  - smlouvy o dílo označené jako „Dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo č. 110607“, uzavřené zadavatelem s vybraným uchazečem dne 9.7.2007,
  - smlouvy o dílo č. 010308 na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení včetně tribun“, uzavřené zadavatelem s vybraným uchazečem dne 21.3.2008,
  - smlouvy o dílo označené jako „Dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo č. 010308“, uzavřené zadavatelem s vybraným uchazečem dne 19.2.2008,

- smlouvy o dílo označené jako „Dodatek č. 2 ke smlouvě o dílo č. 010308“, uzavřené zadavatelem s vybraným uchazečem dne 10.7.2008,
  - smlouvy o dílo označené jako „Dodatek č. 3 ke smlouvě o dílo č. 010308“, uzavřené zadavatelem s vybraným uchazečem dne 26.9.2008.
2. Úřad s obsahem podnětu, vedeného pod sp.zn. ÚOHS-P279/2010, seznámil zadavatele a současně si od něj vyžádal předmětnou dokumentaci a vyjádření k podnětu. Po posouzení obdržených dokumentů Úřad zahájil správní řízení z moci úřední. Důvodem byla pochybnost Úřadu, že zadavatel smlouvy uzavřel, aniž by dodržel postupy stanovené zákonem. Úřad v předmětu plnění uzavřených smluv spatřuje věcnou i časovou souvislost. Z uvedeného důvodu měl být předmět plnění, specifikovaný smlouvami v celkové hodnotě 26 651 582,00 Kč bez DPH, zadán jako jedna veřejná zakázka. Úřad zahájení správního řízení oznámil jeho účastníkům dopisem ze dne 6.12.2010, ve kterém je seznámil s předběžnými výsledky šetření a současně jim usnesením z téhož dne stanovil lhůty, ve kterých se mohli v řízení vyjádřit. Dnem 6.12.2010, kdy bylo oznámení doručeno prvnímu účastníkovi řízení, bylo podle § 113 odst. 1 zákona správní řízení zahájeno.
3. Účastníky řízení jsou podle § 116 zákona
- zadavatel,
  - vybraný uchazeč.
4. Zadavatel ani vybraný uchazeče se ke skutečnostem uvedeným v oznámení o zahájení řízení ve stanovené lhůtě ani později nevyjádřili.
5. Úřad přezkoumal na základě § 112 zákona postup zadavatele v zadávacím řízení a po zhodnocení všech podkladů konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem pro zadání veřejné zakázky. K tomu uvádí následující rozhodné skutečnosti.

### **Zjištění vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce**

6. Součástí předané dokumentace je Souhrnná technická zpráva k dokumentaci pro stavební povolení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun,“ vypracovaná firmou OSA projekt s.r.o., Ostrava, v srpnu 2003. V této zprávě je popsán stavební záměr zadavatele následovně. Hlavním a jediným objektem stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun,“ je objekt SO 01 Vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun. Stavbou se mají doplnit scházející prostory a vybavení, včetně rekonstrukce chladicí technologické desky ledové plochy, které by ze stávajícího zimního stadionu vytvořily kompaktní a standardně vybavený sportovní stánek, přičemž je snahou doplnit a rozvinout stávající objemovou a architektonickou koncepci zimního stadionu a vyřešit průčelí objektu s hlavním vstupem. Zimní stadion bude mít kapacitu cca 2 tis. diváků, 14 hokejových šaten, bufetové vybavení, technické, technologické a provozní zázemí, zařízení pro veřejnost atd. Stavebně technické a provozní členění objektu je rozděleno na tři vzájemně propojené části a celky, které budou budovány v jednotlivých etapách, a to: prostor ledové plochy (I. etapa), tribuny s příslušenstvím podél jižní a severní fasády (II. a III. etapa), prostory hlavního vstupu (IV. etapa) a stávající provozní budova (V. etapa). Předpokládané zahájení stavby je cca červen 2007. Stavba bude zahájena I. etapou výstavby (nová ledová plocha, vč. mantinelů), a budou následovat výstavba jižní tribuny (včetně jejich příslušenství, sociálních a hygienických prostor)

s termínem dokončení cca říjen 2007. Další etapy výstavby jsou severní tribuny, prostory hlavního vstupu a rekonstrukce stávající provozní budovy.

7. Dokumentace obsahuje dále aktualizaci dokumentace pro stavební povolení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun,“ vypracovanou firmou OSA projekt s.r.o., Ostrava, v lednu 2007. V části projektové dokumentace, označené jako Technický záměr, je uvedeno, že stavebně technické a provozní členění objektu je rozděleno na tři vzájemně propojené části, které budou budovány v jednotlivých etapách stavby. Jedná se o vybudování tribun, včetně vnitřního vybavení, přístavba nové vstupní dvorany a rekonstrukce části stávajícího technologického celku. Tyto celky budou dále rozděleny dle dohodnutých etap výstavby takto. Prostor nové ledové plochy (I. etapa), tribuny s vestavbou a příslušenstvím podél jižní fasády (II. etapa), tribuny s vestavbou a příslušenstvím podél severní fasády (III. etapa), prostory hlavního vstupu (IV. etapa) a rekonstrukce stávající provozní budovy (V. etapa). Předpokládané zahájení stavby je po vydání stavebního povolení a po ukončení zimní sezóny 2007. Stavba bude zahájena výstavbou nové ledové plochy, včetně mantinelů. Bude následovat výstavba jižní tribuny, včetně jejich příslušenství, sociálních a hygienických prostor, s termínem dokončení těchto dvou etap cca v říjnu 2007. Další etapy výstavby budou severní tribuny, včetně zázemí (realizace 2008), prostory hlavního vstupu (2009-2010) a rekonstrukce stávající provozní budovy (2009-2010). Celková doba výstavby je odhadována do konce roku 2010.
8. Zadavatel písemnou výzvou ze dne 18.4.2007, učiněnou ve zjednodušeném podlimitním řízení, vyzval sedm zájemců k podání nabídky na veřejnou zakázku „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun.“ Zadavatel výzvu po dobu lhůty pro podání nabídek zveřejnil i na oficiálních webových stránkách města [www.krnov.cz](http://www.krnov.cz). Zadavatel na základě výzvy obdržel sedm nabídek. Jak vyplývá ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 10.5.2007, hodnotící komise po hodnocení nabídek podle stanovených dílčích kritérií, kterými byly: nabídková cena (s váhou 60 %), záruční doba v měsících (s váhou 20 %) a vliv na životní prostředí (s váhou 20 %), vyhodnotila jako nejvhodnější nabídku vybraného uchazeče. Zadavatel dne 15.5.2007 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky v tomto smyslu a dne 14.6.2007 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu o dílo č. 110607 (dále jen „smlouva č. 110607“). Jak vyplývá ze smlouvy, cena díla činila 18 450 722,00 Kč bez DPH a 21 956 359,00 Kč vč. DPH. Termín dokončení díla byl ve smlouvě stanoven do 175 dnů ode dne podpisu smlouvy, nejpozději však do 7.12.2007. Zadavatel ve výzvě, resp. ve smlouvě, předmět veřejné zakázky specifikoval následovně. „Rekonstrukce stávající ledové plochy, včetně chlazení, výměna mantinelů a výstavba jižní tribuny. Zdivo bude provedeno z betonových tvarovek, tribuny budou provedeny z monolitického betonu a prefabrikovaných betonových dílců. Tribuny budou osazeny plastovými sklopnými sedačkami. Současně budou zhotoveny nové střídačky pro hokejisty, trestné lavice a kabina časomíry. Součástí stavby bude zhotovení nových únikových východů a únikového ocelového schodiště. Stavba bude provedena podle projektové dokumentace pro realizaci stavby a položkového rozpočtu, zpracované firmou OSA projekt s.r.o., Ostrava.“
9. Zadavatel následně s vybraným uchazečem uzavřel dne 9.7.2007 smlouvu o dílo, označenou jako „Dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo č. 110607“, kterou byl předmět smlouvy č. 110607 rozšířen o „kompletní provedení prací PSV a HSV ve třech šatnách, napojení na média, provedení podhledu a osazení dveřních otvorů.“ Cena díla byla v tomto smyslu oproti původní

smlouvě zvýšena o 3 686 316,00 Kč bez DPH a 4 386 716,00 Kč vč. DPH. Současně byl posunut i termín dokončení díla a to do 31.12.2007. Zadavatel k uzavření dodatku vybraného uchazeče vyzval písemnou výzvou ze dne 25.6.2007 k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění.

10. Zadavatel následně s vybraným uchazečem uzavřel dne 21.3.2008 Smlouvu o dílo č. 010308 na provedení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení včetně tribun“ (dále jen „smlouva č. 010308“), kterou byl předmět plnění, specifikovaný smlouvou č. 110607 a jejím dodatkem, dále rozšířen o „vestavbu technického zázemí pod jižní tribunou, dokončení bufetu a provedení WC pro veřejnost na jižní tribuně, podle projektové dokumentace zpracované firmou OSA projekt s.r.o., Ostrava,“ v ceně díla 3 762 600,00 Kč bez DPH a 4 477 494,00 Kč vč. DPH. Termíny plnění byly ve smlouvě stanoveny: zahájení stavby březen 2008 a ukončení stavby do 30.6.2008. V dokumentaci je v této souvislosti doložena písemná výzva ze dne 21.1.2008 učiněná třem zájemcům, podle které byla jediným kritériem pro výběr nejvhodnější nabídky výše nabídkové ceny. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 21.2.2008 vyplývá, že nejnižší nabídkovou cenou ze tří podaných nabídek nabídl vybraný uchazeč.
11. Zadavatel následně s vybraným uchazečem uzavřel dne 19.5.2008 smlouvu o dílo, označenou jako „Dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo č. 010308“, kterou byl předmět plnění dále rozšířen o „provedení ocelové konstrukce a zastřešení, včetně klempířských prvků, osvětlení schodiště, vyrovnání podlah – nájezd pro imobilní občany, měření hluku HS – nová VZT jednotka a malby vnitřních prostor šaten“ a cena díla v tomto smyslu zvýšena o 185 196,00 Kč bez DPH a 220 383,00 Kč vč. DPH.
12. Zadavatel následně s vybraným uchazečem uzavřel dne 10.7.2008 smlouvu o dílo označenou jako „Dodatek č. 2 ke smlouvě o dílo č. 010308“, kterou byl předmět plnění dále rozšířen o „požární obklad v šatnách, stavební úpravy stávající pokladny, vyrovnání podlah v únikovém prostoru, osvětlení pod únikovým schodištěm, nouzové osvětlení, stěrky v prostoru WC, doplnění obkladů a rozšíření EPS“ a cena díla v tomto smyslu zvýšena o 253 885,00 Kč bez DPH a 302 123,00 Kč vč. DPH.
13. Zadavatel následně s vybraným uchazečem uzavřel dne 26.9.2008 smlouvu o dílo označenou jako „Dodatek č. 3 ke smlouvě o dílo č. 010308“, kterou byl předmět plnění dále rozšířen o „dodávku a montáž samozavíračů na požární dveře, označení únikových cest, provedení rampy pro imobilní občany a bezpečnostní nátěry schodiště“ a cena díla v tomto smyslu zvýšena o 312 863,00 Kč bez DPH a 372 307,00 Kč vč. DPH.

#### **Relevantní ustanovení zákona**

14. Podle § 13 odst. 1 zákona se předpokládanou hodnotou veřejné zakázky rozumí zadavatelem předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky, kterou je zadavatel povinen stanovit pro účely postupu v zadávacím řízení před jeho zahájením. Podle odst. 3 téhož ustanovení zákona zadavatel nesmí rozdělit předmět veřejné zakázky tak, aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v § 12 zákona. Podle odst. 4 téhož ustanovení zákona pokud je veřejná zakázka rozdělena na části, je pro stanovení předpokládané hodnoty rozhodující součet předpokládaných hodnot všech částí veřejné zakázky.

15. Podle § 16 odst. 1 zákona se předpokládaná hodnota veřejné zakázky na stavební práce stanoví podle pravidel uvedených v § 13 zákona.
16. Podle § 12 odst. 5 zákona se podlimitní veřejnou zakázkou rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota činí v případě veřejné zakázky na stavební práce nejméně 6 mil. Kč bez DPH a nedosáhne finančního limitu podle odst. 4 téhož ustanovení zákona, tj. v případě veřejných zakázek na stavební práce 165 288 000 Kč bez DPH.
17. Podle § 26 odst. 5 zákona je zadavatel povinen uveřejnit oznámení o zahájení zadávacího řízení způsobem uvedeným v § 146 a v § 147 zákona.
18. Podle § 146 odst. 1 písm. a) zákona, je-li podle zákona stanovena povinnost k uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení, předběžného oznámení, pravidelného předběžného oznámení, oznámení soutěže o návrh, oznámení o výsledku zadávacího řízení, oznámení o zrušení zadávacího řízení nebo soutěže o návrh či jiných údajů, rozumí se tím uveřejnění v informačním systému podle § 157 zákona, jde-li o podlimitní veřejnou zakázku.

### **Závěry Úřadu**

19. Každý zadavatel je před pořízováním zboží, služeb či stavebních prací povinen stanovit jejich předpokládanou hodnotu, a to v souladu s ustanoveními § 13 až § 16 zákona. Vycházejí z předpokládané hodnoty veřejné zakázky, postupuje zadavatel v zadávacím řízení podle ustanovení platných pro zadávání nadlimitních či podlimitních veřejných zakázek (kromě výjimek uvedených v § 18 a § 19 zákona). Při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky však musí zadavatel nejprve určit, co je předmětem veřejné zakázky. Tato skutečnost je nezbytná zejména s ohledem na to, zda se v konkrétním případě jedná o jedinou veřejnou zakázku či několik samostatných veřejných zakázek.
20. Na základě posouzení výše uvedených zjištění dospěl Úřad v souvislostech šetřeného případu k závěru, že záměrem zadavatele – a tedy i předmětem veřejné zakázky – byla od počátku, a to ve smyslu stavebně technického a provozního členění objektu „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun“, první ze tří samostatných částí stavby, tj. výstavba nové ledové plochy, včetně mantinelů, a výstavba jižní tribuny, včetně jejího příslušenství, sociálních a hygienických prostor (k tomu viz Technický záměr, citovaný v bodě 7. odůvodnění).
21. Jakožto argumenty Úřad uvádí následující:
  - obsah projektové dokumentace pro stavební povolení stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení, včetně tribun“, zpracované společností OSA projekt s.r.o., Ostrava, v srpnu 2003, resp. aktualizace této dokumentace vypracovaná stejnou společností v lednu 2007, z jejíž předmětných částí Úřad cituje v bodech 6. a 7. odůvodnění, zohledňující stavební záměr zadavatele na provedení jednotlivých ucelených částí (celků) stavby,
  - prostorový a časový souběh předmětných stavebních prací, představujících první část stavby, tak jak je specifikována v aktualizaci dokumentace pro stavební povolení, tj. předpokládané zahájení stavby po ukončení zimní sezóny 2007, kdy bude současně realizována I. a II. etapa stavby, tj. nová ledová plocha, včetně mantinelů, a jižní tribuna, včetně jejího příslušenství, sociálních a hygienických prostor, s termínem dokončení těchto dvou etap v rámci první části stavby, v říjnu 2007.

22. Vycházejí z těchto skutečností Úřad konstatuje, že se v šetřeném případě jednalo o komplex stavebních prací, prováděných v rámci předem stanoveného způsobu postupu a organizace realizace stavby „Zimní stadion v Krnově – vestavba vnitřního zařízení včetně tribun“, přičemž tento stavební záměr a tím i rozsah předmětu veřejné zakázky musel být zadavateli od počátku zřejmý a znám, neboť vychází ze zpracované dokumentace pro stavební povolení, pořízené zadavatelem. Předmětná část stavby (nová ledová plocha, včetně mantinelů a výstavba jižní tribuny, včetně jejího příslušenství, sociálních a hygienických prostor), byla tedy realizována na základě záměru zadavatele, prezentovaného v předmětné projektové dokumentaci, v jednom místě a v časovém souběhu, který předpokládal a nakonec i vedl k dokončení všech zadaných plnění a jejich zprovoznění k danému účelu.
23. Bez ohledu na uvedené skutečnosti však zadavatel takto specifikovaný předmět veřejné zakázky rozdělil na dílčí části, které jednotlivě zadával jednoduššími postupy (viz smlouva č. 110607, uzavřená na základě zjednodušeného podlimitního řízení, a Dodatek č. 1 ke smlouvě č. 110607, uzavřený v jednacím řízení bez uveřejnění), resp. postupy mimo režim zákona (smlouva č. 10308), ačkoliv celková výše peněžitého závazku, stanovená předmětnými smlouvami v hodnotě 25 899 638,00 Kč bez DPH, přesahovala limity stanovené v § 12 odst. 5, resp. v § 25 písm. b) zákona, tj. 6 mil. Kč pro podlimitní veřejné zakázky na stavební práce, resp. 20 mil. Kč v případě zjednodušeného podlimitního řízení.
24. Tímto postupem zadavatel porušil zákaz rozdělit předmět veřejné zakázky stanovený v § 13 odst. 3 zákona, což ve svém důsledku vedlo k tomu, že v jednotlivých zadávacích řízeních nedodržel postupy stanovené zákonem pro podlimitní veřejné zakázky. V návaznosti na to pak zadavatel v šetřeném případě nesplnil rovněž ani povinnost uveřejňovat údaje a informace o veřejných zakázkách v informačním systému podle § 157 zákona, stanovenou v § 26 odst. 4 zákona.
25. Pokud by zadavatel údaje a informace o veřejné zakázce uveřejnil v informačním systému, není vyloučeno, že by obdržel nabídky i od dalších, než zadavatelem přímo vyzvaných dodavatelů, což by pro něj mohlo znamenat výhodnější podmínky, než jaké vyplynuly z podaných nabídek. Z uvedeného důvodu Úřad konstatuje, že postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek. Uzavřením výše specifikovaných smluv (smlouva č. 110607, Dodatek č. 1 ke smlouvě č. 110607 a smlouva č. 10308) postupy, při kterých zadavatel uvedeným způsobem porušil zákaz, resp. nesplnil povinnost, danou zákonem, tak byla naplněna skutková podstata správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) a písm. d) zákona.
26. Úřad dále konstatuje, že práce provedené na základě Dodatků č. 1, č. 2 a č. 3 ke smlouvě o dílo č. 010308, v celkové hodnotě 751 944,00 Kč bez DPH, posoudil vzhledem k vymezení jejich předmětu plnění, jako dodatečné stavební práce, vzniklé zejména v souvislosti s kolaudačním řízením stavby, resp. s odstraňováním zjištěných vad. Jelikož se však procentuálně jedná pouze o 2,9 % ceny původní veřejné zakázky, která činí 25 899 638,00 Kč bez DPH, mohl zadavatel pro jejich zadání využít postup podle § 23 odst. 7 písm. a) zákona a zadat tyto „vícepráce“ v jednacím řízení bez uveřejnění, neboť byly naplněny všechny podmínky, ve smyslu citovaného ustanovení zákona. To znamená, že tyto práce nebyly obsaženy v původních zadávacích podmínkách, jejich potřeba vznikla v důsledku objektivně nepředvídaných okolností a byly nezbytné pro dokončení původních stavebních prací a kolaudaci a užívání předmětné

části stavby. Tyto dodatečné stavební práce byly zadány témuž dodavateli, přičemž jejich celkový rozsah nepřekročil 20 % ceny původní veřejné zakázky.

27. Úřad uvádí, že při posouzení věci vycházel rovněž z obsahu sdělení, které zadavatel poskytl Úřadu již v rámci šetření podnětu sp.zn. ÚOHS-P279/2010, na jehož základě bylo toto správní řízení zahájeno, a to dopisy ze dne 10.5.2010 a ze dne 1.9.2010. Úřad v této souvislosti konstatuje, že však neakceptoval argumentaci zadavatele, odůvodňující rozdělení předmětu veřejné zakázky způsobem financování stavebních prací v rámci předmětné části stavby, kdy samostatně byly zadávány části financované z prostředků z dotace a samostatně části financované z vlastních zdrojů zadavatele.

### **Uložení pokuty**

28. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech výše uvedených hledisek a vzhledem ke zjištěným správním deliktům přistoupil k uložení pokuty, neboť veřejná zakázka již byla zadána a realizována a nápravy tak nelze dosáhnout. Úřad konstatuje, že v šetřeném případě zadavatel nedodržel postup stanovený v § 13 odst. 3 zákona tím, že porušil zákaz rozdělit předmět veřejné zakázky, přičemž tato skutečnost mohla podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Tím, že uzavřel výše specifikované jednotlivé smlouvy (smlouva č. 110607, Dodatek č. 1 ke smlouvě č. 110607 a smlouva č. 10308), zadavatel naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. V šetřeném případě se zadavatel současně dopustil i správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. d) zákona, neboť nesplnil povinnost stanovenou v § 146 a 147 zákona pro uveřejňování.
29. Podle § 120 odst. 2 zákona se zadavateli za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 mil. Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, nebo do 10 mil. Kč, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. b), c) nebo d) zákona. Podle § 120 odst. 3 zákona se sazba pokuty podle odst. 2 zvyšuje na dvojnásobek, jestliže se zadavatel dopustí správního deliktu podle odst. 1 opakovaně. Správní delikt je spáchán opakovaně, pokud ode dne, kdy došlo ke spáchání jakéhokoliv posledního správního deliktu podle téhož ustanovení zákona, neuplynulo 5 let.
30. V šetřeném případě se zadavatel správního deliktu dopustil opakovaně, neboť Úřad zadavateli rozhodnutím č.j. ÚOHS-S190/2010/VZ-8824/2010/510/KČe ze dne 9.8.2010, které bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R126/2010/VZ-18161/2010/310/Asc ze dne 1.12.2010 (obě citovaná rozhodnutí nabyla právní moci dne 18.12.2010), zadavateli za spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) a písm. c) zákona ve veřejné zakázce „Rekonstrukce výtahů – SZZ Krnov, p.o.“, kterých se zadavatel dopustil v časovém rozpětí předmětného zadávacího řízení – daného datem výzvy k podání nabídek, tj. dnem 7.4.2008, do uzavření smlouvy, tj. dne 24.10.2008 – uložil pokutu, přičemž ode dne, kdy došlo ke spáchání uvedených správních deliktů dosud neuplynulo 5 let.
31. Cena veřejné zakázky při jejímž zadání se zadavatel dopustil správních deliktů, činí v šetřeném případě 30 820 569,00 Kč vč. DPH (jedná se o celkovou cenu veřejné zakázky podle smlouvy č. 110607, Dodatku č. 1 ke smlouvě č. 110607 a smlouvy č. 010308). Horní hranice možné pokuty tak ve smyslu § 120 odst. 2 písm. a) zákona činí 1 541 028,40 Kč. V souladu se zásadou absorpce v rámci správněprávního trestání Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle přísnější



trestného správního deliktu, což je v šetřeném případě správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. d) zákona, jehož se zadavatel dopustil tím, že nesplnil povinnost stanovenou v § 146 a § 147 zákona pro uveřejňování, neboť v tomto případě může Úřad uložit zadavateli pokutu až do výše 10 mil. Kč, resp. vzhledem k ustanovení § 120 odst. 3 zákona pokutu až do výše 20 mil. Kč.

32. Podle § 121 odst. 2 zákona, se při určení výše pokuty přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
33. Při posuzování míry závažnosti zadavatelem spáchaných správních deliktů Úřad v tomto případě vycházel především ze skutečnosti, že při zadávání veřejné zakázky došlo dělením jejího předmětu plnění k dílčímu zadání jednodušším postupem, resp. k zadání mimo režim zákona. Tato skutečnost podle výkladové praxe Úřadu dosahuje nejzávažnějšího stupně intenzity porušení zákona, neboť je tak vyloučen jeden ze základních principů zadávání veřejných zakázek, kterým je otevřená soutěž o veřejnou zakázku, do které se může přihlásit jakýkoliv dodavatel, a která je základním předpokladem dosažení efektivního vynakládání veřejných prostředků a prostředkem k realizaci základních atributů uvedených v § 6 zákona. Princip spočívající v zákazu dělení předmětu plnění veřejných zakázek je přitom institutem, který byl zakotven již v předcházejících zákonných normách upravujících zadávání veřejných zakázek, tj. v zákoně č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, resp. v zákoně č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, a tudíž s jeho aplikací jsou zadavatelé dostatečně a dlouhodobě obeznámeni. Jako přitěžující okolnost vzal Úřad v úvahu rovněž fakt, že se zadavatel v šetřeném případě dopustil současně dvou správních deliktů, přičemž se správních deliktů dopustil opakovaně.
34. Úřad naopak ve prospěch zadavatele vzal v úvahu skutečnost, že zadavatel dílčí a podstatnou část předmětu plnění veřejné zakázky zadal ve zjednodušeném podlimitním řízení (smlouva č. 10607), resp. na základě „minitendru“ (smlouva č. 010308), tedy na základě určité, třebaže v relaci omezeného okruhu zadavatelem vyzvaných dodavatelů, soutěže. Úřad ve prospěch zadavatele vzal v úvahu i skutečnost, že nabídková cena vybraného uchazeče byla, jak vyplývá z příslušných zpráv o posouzení a hodnocení nabídek, vždy cenou nejnižší. V této souvislosti vzal Úřad rovněž do úvahy, že tímto postupem bylo, vyjádřeno ve finančním objemu, zadáno 26,433 mil. Kč z 30,820 mil. Kč vč. DPH, představujících celkový objem veřejné zakázky, prezentované smlouvou č. 110607, Dodatkem č. 1 ke smlouvě č. 110607 a smlouvou č. 10308. Třebaže tyto skutečnosti hovoří v jeho prospěch, nemůže takový postup zadavatele zhojit zjištěná porušení zákona, neboť nemůže plnohodnotně nahradit otevřenou soutěž o veřejnou zakázku, kdy možnost podat nabídku spočívá na vůli kteréhokoliv relevantního dodavatele a nikoliv pouze na okruhu dodavatelů vyzvaných zadavatelem. V konečném důsledku proto nelze ponechat bez postihu zjištěná porušení příslušných ustanovení zákona a nedodržení základních zásad zadávacího řízení při zadávání veřejných zakázek.
35. Úřad vychází z premisy, že pokuta uložená zadavateli za spáchání správního deliktu má obecně plnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní, tj. postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení jeho porušování, resp. k jednání, které je s ním v souladu. Po zvážení všech okolností šetřeného případu a uvážení všech argumentů pro i proti zadavateli uvedených v předchozím odstavci, se Úřad při určení výměry uložené pokuty rozhodl v tomto konkrétním případě akcentovat

ve vztahu k zadavateli preventivní účinek uložené sankce a proto také posoudil její výši, stanovenou v hodnotě 200 000 Kč, vzhledem k souvislostem případu, ceně veřejné zakázky a ve vztahu k výše uvedenému jako dostačující.

36. Při určení výše pokuty Úřad vzal úvahu rovněž i k ekonomickou situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“ (viz nálezn Ústavního soudu č. 405 uveřejněný ve Sbírce zákonů, částka 142/2002 Sb., podle kterého jsou nepřipustné takové pokuty, jež mají pro daný subjekt likvidační charakter). Z rozpočtu města Krnov na rok 2011 (viz internetové stránky zadavatele) vyplývá, že zadavatel podle schváleného rozpočtu předpokládá v uvedeném roce příjmy ve výši 563 mil. Kč. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační.
37. Před uložením pokuty Úřad rovněž ověřil, zda je naplněna i podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona, tj. že odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezhájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl na základě podnětu Finančního ředitelství v Ostravě ze dne 29.4.2010. Ke spáchání správních deliktů pak došlo v časovém rozpětí, daného datem výzvy k podání nabídek, tj. dnem 18.4.2007 (na základě které byla uzavřena smlouva č. 110607), do uzavření smlouvy č. 010308, tj. dne 21.3.2008. Z uvedeného vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikty podle zákona nezankla.
38. Uložená pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu Brno zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710. Jako variabilní symbol zadavatel uvede své identifikační číslo.

## 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 Úřad zaslat jeden stejnopis.

Mgr. Kamil Rudolecký  
místopředseda

otisk úředního razítka

**Obdrží:**

Město Krnov, Hlavní náměstí 1, 794 01 Krnov

STAFI CZ s.r.o., Vrchlického 1194/20, 794 01 Krnov

**Vypraveno dne:**

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