



UOHSX0018FTF

Č. j.: S65/2009/VZ-5283/2009/510/MCh

V Brně dne 30. dubna 2009

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 9. 3. 2009 na návrh ze dne 9. 3. 2009, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Brno, IČ 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 1, 601 67 Brno - střed, zastoupené Romanem Onderkou, primátorem města Brna,  
navrhovatel – účastníci sdružení „Sdružení PMP a Pozemstav“, které tvoří
- PMP Prostějov, s. r. o., IČ 26262029, se sídlem Kojetínská 4221/15, 796 01 Prostějov za niž jedná Ing. Jan Vrána, jednatel společnosti,
- POZEMSTAV Prostějov, a. s., IČ 25527380, se sídlem Pod Kosířem 73, 796 01 Prostějov, za niž jedná Ing. Zdeněk Peichl, předseda představenstva,

a kteří dne 30. 1. 2009 uzavřeli smlouvu o sdružení podle § 829 a násl. zákona č.40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů za účelem podání společné nabídky, ve správním řízení na základě plné moci ze dne 25. 3. 2009 zastoupení Ing. Janem Vránou, MBA, jednatelem PMP Prostějov s. r. o., se sídlem Kojetínská 4221/15, 796 01 Prostějov,

- vybraný uchazeč – SKR stav, s. r. o., IČ 26961474, se sídlem Nováčkova 18, 614 00 Brno, za niž jedná Ing. Ivo Skřivánek, jednatel společnosti

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Nízkoenergetická ZŠ Kamínky v Brně“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno pod ev. č. 60027046, dne 23. 1. 2009, opraveno dne 30. 1. 2009, podle § 118 citovaného zákona **rozhodl** takto:

## I.

Zadavatel – statutární město Brno – nedodržel postup stanovený v § 60 odst. 1 citovaného zákona tím, že vyloučil z účasti v zadávacím řízení uchazeče – účastníky sdružení „Sdružení PMP a Pozemstav“, které tvoří PMP Prostějov, s. r. o. a POZEMSTAV Prostějov, a. s., i když uchazeč splnil základní kvalifikační předpoklady podle § 53 odst. 1 písm. a) a b) cit. zákona, avšak tento postup podstatně neovlivnil ani nemohl ovlivnit výběr nejvhodnějších nabídek, a proto správní řízení podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **se zastavuje**.

## II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, zadavateli nevzniká povinnost nahradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

**Odůvodnění**

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný dle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel návrh na přezkoumání úkonů zadavatele – statutární město Brno, IČ 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 1, 601 67 Brno – střed, zastoupené Romanem Onderkou, primátorem města Brna (dále jen „zadavatel“), při zadávání veřejné zakázky „Nízkoenergetická ZŠ Kamínky v Brně“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno pod ev. č. 60027046, dne 23. 1. 2009, opraveno dne 30. 1. 2009 (dále jen „veřejná zakázka“).

Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zvolil zadavatel nejnižší nabídkovou cenu.

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 11. 2. 2009 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel 12 nabídek, přičemž nabídku jednoho uchazeče vyřadil, neboť jeho nabídka z hlediska požadovaného obsahu nebyla úplná. Z protokolu o hodnocení nabídek ze dne 13. 2. 2009 vyplývá, že hodnotící komise navrhla vyloučení dvou uchazečů pro nesplnění kvalifikačních předpokladů, a že po provedeném hodnocení se v prvním pořadí umístila nabídka uchazeče SKR stav, s. r. o., IČ 26961474, Nováčkova 18, 614 00 Brno. Zadavatel dne 18. 2. 2009 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky.

Proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení ze dne 17. 2. 2009, které účastníci sdružení „Sdružení PMP a Pozemstav“, které tvoří PMP Prostějov, s. r. o., IČ 26262029, se sídlem Kojetínská 4221/15, 796 01 Prostějov za niž jedná Ing. Jan Vrána, jednatel společnosti a POZEMSTAV Prostějov, a. s., IČ 25527380, se sídlem Pod Kosířem 73, 796 01 Prostějov, za niž jedná Ing. Zdeněk Peichl, předseda představenstva, ve správním řízení na základě plné moci ze dne 25. 3. 2009 zastoupení Ing. Janem Vránou, MBA, jednatelem PMP Prostějov s. r. o. (dále jen „navrhovatel“), obdrželi dne 18. 2. 2009, podal navrhovatel námítky ze dne 20. 2. 2009, které zadavatel obdržel dne 23. 2. 2009, a kterým po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl rozhodnutím ze dne 27. 2. 2009, které navrhovatel obdržel dne 2. 3. 2009. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval

rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 9. 3. 2009 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

V návrhu navrhovatel uvádí, že důvody vyloučení byly neoprávněné, neboť navrhovatel splnil podmínku zadavatele na prokázání základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) až i) zákona. Navrhovatel v nabídce doložil mimo jiné čestné prohlášení podepsané jednatelem společnosti PMP Prostějov, s. r. o., účastníka sdružení „Sdružení PMP a Pozemstav“, Ing. Janem Vránou. Podle výpisu z obchodního rejstříku za společnost PMP Prostějov, s. r. o., jedná jednatel a písemné úkony činí jménem společnosti samostatně tak, že k firmě společnosti připojí svůj podpis. Jelikož zadavatel v zadávací dokumentaci nepožadoval splnění základních kvalifikačních předpokladů dle § 53 odst. 2 zákona, je jednatel společnosti dostatečně kvalifikovanou osobou, která může zodpovědně prohlásit, že všichni členové statutárního orgánu společnosti splňují požadavky dle § 53 odst. 1 písm. a) a b) zákona. Pokud měl zadavatel pochybnosti o prohlášení dodavatele, mohl si dodatečně vyžádat výpisy z trestního rejstříku všech členů statutárního orgánu. Navrhovateli v důsledku neoprávněného vyloučení ze zadávacího řízení vznikla újma, a proto navrhuje přezkoumání rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení a opětovné zařazení navrhovatele do zadávacího řízení.

Úřad obdržel návrh dne 9. 3. 2009 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Účastníkem správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel,
- vybraný uchazeč – SKR stav, s. r. o., IČ 26961474, Nováčkova 18, 614 00 Brno, za niž jedná Ing. Ivo Skřivánek, jednatel společnosti

Zadavatel se ke skutečnostem uvedeným v návrhu vyjádřil dopisem ze dne 18. 3. 2009, ve kterém uvedl, že trvá nadále na svém stanovisku uvedeném v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení navrhovatele i v rozhodnutí o přezkoumání námitek. Zadavatel vymezil v zadávacích podmínkách (v oznámení o zakázce a v zadávací dokumentaci) povinnost prokázat základní kvalifikační předpoklady odkazem na § 53 zákona. Přitom § 53 zákona obsahuje jak ustanovení § 53 odst. 1 zákona, kterým jsou vymezeny jednotlivé kvalifikační předpoklady, tak ustanovení § 53 odst. 2 zákona, kterým jsou vymezeny doklady, kterými se základní kvalifikační předpoklady prokazují. Naopak v oznámení o zakázce ani v zadávací dokumentaci není uveden žádný odkaz na způsob prokázání základních kvalifikačních předpokladů způsobem podle § 62 odst. 2 zákona. Pokud zadavatel připustí při přezkoumání námitek, že uchazeči mohli prokázat splnění základních kvalifikačních předpokladů též způsobem podle § 62 odst. 2 zákona, tedy předložením čestného prohlášení, musí současně trvat na tom, že základní kvalifikační předpoklady podle § 53 odst. 1 písm. a) a b) zákona musí splňovat každý člen statutárního orgánu. Zákon vyžaduje u nadlimitních veřejných zakázek prokázání beztrestnosti výpisem z rejstříku trestů, tedy dokladem, který je vydán pouze té osobě, která o výpis z rejstříku trestů žádá za svou osobu. Pokud zákon v § 62 odst. 2 připouští u podlimitních veřejných zakázek nahrazení výpisu z rejstříku trestů čestným prohlášením, musí být toto čestné prohlášení učiněno tou osobou, která svoji beztrestnost čestným prohlášením prokazuje. Z logiky věci vyplývá, že za konkrétní osobu nemůže

prohlašovat její beztrestnost jiná osoba, byť by to byla osoba samostatně jednající za druhého statutárního zástupce právnické osoby a byť by to činila v souladu se způsobem jednání dle zápisu v obchodním rejstříku.

Naopak základní kvalifikační předpoklady podle § 53 odst. 1 písm. c) – h) zákona mohou být prokázány čestným prohlášením, které podepisuje dodavatel, který je právnickou osobou, v souladu se způsobem jednání podle zápisu v obchodním rejstříku, a to proto, že tyto kvalifikační předpoklady prokazuje daná právnická osoba, nikoliv člen statutárního orgánu právnické osoby sám za sebe.

Zadavatel si je vědom skutečnosti, že mohl využít ustanovení § 59 odst. 4 zákona, které mu umožňuje požadovat po dodavateli, aby předložil dodatečné informace či doklady prokazující splnění kvalifikace, avšak vzhledem k tomu, že stěžovatel předložil nabídku s vyšší nabídkové ceny, která by byla podle kritéria výše nabídkové ceny hodnocena až v 6. pořadí, nemělo by doplnění kvalifikace ze strany stěžovatele žádný vliv na pořadí nabídek hodnocených v prvním až třetím pořadí, a proto zadavatel možnosti dané mu ust. § 59 odst. 4 zákona nevyužil a posuzoval splnění kvalifikace v nabídce navrhovatele podle dokladů předložených v nabídce.

Zahájení správního řízení Úřad oznámil účastníkům řízení dopisem č.j. S65/2009/VZ-3394/2009/510/MCh ze dne 20. 3. 2009 a dále účastníkům správního řízení usnesením č.j. S65/2009/VZ-3390/2009/510/MCh ze dne 20. 3. 2009 stanovil lhůtu, ve které jsou oprávněni se v řízení vyjádřit.

Úřad na základě § 112 a následujících ustanovení zákona po zhodnocení všech podkladů a vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při vyloučení navrhovatele nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Podle § 53 odst. 1 písm. a) a b) zákona splňuje základní kvalifikační předpoklady dodavatel, který nebyl pravomocně odsouzen pro zákonem stanovené trestné činy; jde-li o právnickou osobu, musí tento předpoklad splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu, a je-li statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, musí tento předpoklad splňovat statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu této právnické osoby; podává-li nabídku či žádost o účast zahraniční právnická osoba prostřednictvím své organizační složky, musí předpoklad podle tohoto písmene splňovat vedle uvedených osob rovněž vedoucí této organizační složky; tento základní kvalifikační předpoklad musí dodavatel splňovat jak ve vztahu k území České republiky, tak k zemi svého sídla, místa podnikání či bydliště.

Podle § 62 odst. 2 zákona splnění základních kvalifikačních předpokladů se u podlimitní veřejné zakázky prokazuje předložením čestného prohlášení, přičemž z obsahu čestného prohlášení musí být zřejmé, že dodavatel splňuje příslušné základní kvalifikační předpoklady požadované veřejným zadavatelem. Veřejný zadavatel může v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení stanovit povinnost dodavatele prokázat splnění základních kvalifikačních předpokladů doklady uvedenými v § 53 odst. 2, popřípadě povinnost prokázat těmito doklady splnění některých základních kvalifikačních předpokladů.

Zadavatel stanovil v čl. III.2) „Podmínky účasti“ oznámení o zakázce a v čl. 4. „Požadavky na prokázání splnění kvalifikace“ zadávací dokumentace, že uchazeči v nabídce prokáží splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 zákona.

K tvrzení zadavatele, že v oznámení o zakázce ani v zadávací dokumentaci není žádný odkaz na způsob prokázání základních kvalifikačních předpokladů způsobem podle § 62 odst. 2 zákona Úřad uvádí, že v souladu s § 62 zákona zadavatel nemusí u podlimitních veřejných zakázek v oznámení o zakázce ani v zadávací dokumentaci výslovně umožnit způsob prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů čestným prohlášením. Podle § 62 zákona obecně platí, že u podlimitních veřejných zakázek splnění základních kvalifikačních předpokladů prokazují dodavatelé čestným prohlášením. Z tohoto obecného pravidla vymezuje odstavec 2 § 62 zákona výjimku, která umožňuje veřejnému zadavateli požadovat prokázání splnění buď všech, nebo jen některých základních kvalifikačních předpokladů namísto čestného prohlášení doklady, jak jsou uvedeny v § 53 odst. 2 zákona. Tento požadavek musí zadavatel výslovně stanovit v oznámení o zakázce. Zadavatel však požadavek na prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů vymezil pouze odkazem na § 53 zákona aniž by uvedl, že požaduje prokázání jejich splnění doklady uvedeným v § 53 odst. 2 zákona. Z obsahu požadavku zadavatele tedy nevyplývá, že by uchazeč měl prokazovat splnění základních kvalifikačních předpokladů doklady dle § 53 odst. 2 zákona namísto čestným prohlášením.

Čestné prohlášení musí být učiněno v písemné formě uchazečem, tj. osobou oprávněnou jednat jménem uchazeče. Čestné prohlášení musí být učiněno tak, že z jeho obsahu je zřejmé, že uchazeč a také všichni členové statutárního orgánu základní kvalifikační předpoklady (pokud se jejich prokázání kvalifikačních předpokladů týká) skutečně splňují, tedy že členové statutárního orgánu jsou trestně bezúhonní ve smyslu § 53 odst. 1 písm. a) a b) zákona, tj. že žádný z nich nebyl pravomocně odsouzen za trestné činy, jejichž skutkové podstaty, resp. jednotlivá stádia, jsou vymezena v těchto ustanoveních zákona.

Zadavatel rozhodnutím ze dne 17. 2. 2009 vyloučil navrhovatele (účastníky sdružení „Sdružení PMP a Pozemstav“) z další účasti v zadávacím řízení z důvodu nesplnění požadavků zákona na prokázání základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) a b) zákona, když předložil čestné prohlášení, podepsané pouze jedním ze dvou jednatelů společnosti PMP Prostějov, s. r. o. V předmětném prohlášení jednatel společnosti PMP Prostějov, s. r. o., Ing. Jan Vrána, MBA, mimo jiné prohlašuje: “že dodavatel PMP Prostějov, s. r. o. splňuje základní kvalifikační předpoklady podle zákona č. 137/2006., o zadávání veřejných zakázek a to v rozsahu podle § 53 tohoto zákona, a to tak, že:

- a) nikdo ze statutárních zástupců dodavatele nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin spáchaný ve prospěch zločinného spolčení, trestný čin účasti na zločinném spolčení, legalizace výnosů z trestné činnosti, podílnictví, přijímání úplatku, podplácení, nepřímého úplatkářství, podvodu, úvěrového podvodu, včetně případů, kdy jde o přípravu nebo pokus nebo účastenství na takovém trestném činu, nebo došlo k zahlázení odsouzení za spáchání takového trestného činu
- b) nikdo ze statutárních zástupců dodavatele nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin, jehož skutková podstata souvisí s předmětem podnikání podle zvláštních právních předpisů nebo došlo k zahlázení odsouzení za spáchání takového trestného činu..... ,

Z výpisu z obchodního rejstříku společnosti PMP Prostějov, s. r. o. Úřad zjistil, že jednatel činí písemné úkony jménem společnosti samostatně tak, že k firmě společnosti připojí svůj podpis. Za společnost PMP Prostějov, s. r. o. je tedy oprávněn jednat a

podepisovat kterýkoliv z jednatelem samostatně. Úřad proto konstatuje, že nabídka navrhovatele, účastníků sdružení „Sdružení PMP a Pozemstav“, obsahovala čestné prohlášení splňující náležitosti stanovené zákonem.

Obecně lze konstatovat, že v nabídce uchazeč dokládá k prokázání základních kvalifikačních předpokladů podle § 62 odst. 2 zákona čestné prohlášení, které za uchazeče právní osobou činí osoba oprávněná jednat za uchazeče. Pokud mohou statutární orgány nebo členové statutárního orgánu jednat samostatně, může jeden ze statutárních orgánů nebo jeden z členů statutárního orgánu učinit čestné prohlášení za uchazeče jako celek, tzn. za všechny osoby, které jsou vyjmenované v § 53 odst. 1 písm. a) a b) zákona.

Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 60 odst. 1 citovaného zákona tím, že vyloučil z účasti v zadávacím řízení uchazeče – účastníky sdružení „Sdružení PMP a Pozemstav“, které tvoří PMP Prostějov, s. r. o. a POZEMSTAV Prostějov, a. s., i když uchazeč prokázal splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) a b) zákona. Tento postup však vzhledem k okolnostem šetřeného případu podstatně neovlivnil ani nemohl ovlivnit výběr nejvhodnějších nabídek, k čemuž Úřad uvádí následující.

V oznámení o zakázce jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky je uvedena nejnižší nabídková cena. V rámci zadávacího řízení zadavatel hodnotil nabídky uchazečů s nabídkovými cenami, které se pohybovaly v rozmezí od 25 765 650,- Kč do 31 449 088,- Kč. V případě hodnocení nabídky navrhovatele, by se tato umístila v 6. pořadí. Nabídka navrhovatele tedy nemohla být vybrána jako nejvhodnější nabídka, z čehož plyne, že výběr nejvhodnější nabídky nebyl a ani nemohl být chybným postupem zadavatele podstatným způsobem ovlivněn.

Co se týče uložení nápravného opatření za porušení zákona, Úřad uvádí, že nelze uložit nápravné opatření při jakémkoliv zjištění porušení zákona, ale pouze v případech kdy by takové porušení podstatně ovlivnilo nebo mohlo ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. V ustanovení § 118 zákona je totiž uvedeno, že nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad uloží nápravné opatření tím, že zruší zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivý úkon zadavatele, jinak řízení zastaví.

Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

Součástí rozhodnutí Úřadu podle § 119 zákona ve znění pozdějších předpisů je též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Podle § 1 vyhlášky 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách je zadavatel povinen uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele paušální částkou v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele. Protože Úřad v šetřeném případě neuložil zadavateli opatření k nápravě, nevznikla zadavateli ani povinnost hradit náklady řízení.

**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. Pavel Herman  
ředitel sekce veřejných zakázek

**Obdrží:**

Statutární město Brno, Dominikánské náměstí 1, 601 67 Brno – střed

Ing. Jan Vrána, MBA, jednatel společnosti PMP Prostějov, s. r. o., Kojetínská 4221/15,  
796 01 Prostějov

SKR stav, s. r. o., Nováčkova 18, 614 00 Brno

**Vypraveno dne:** viz otisk razítka na poštovní obálce





