



UOHSX0057CUC

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S72/2013/VZ-21415/2013/514/ZČa

Brno 4. listopadu 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 15. 4. 2013, jehož účastníkem je

- zadavatel – **Ředitelství silnic a dálnic ČR**, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4, při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „**I/14 oprava mostu ev. č. 14-069 Trutnov HSM**“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění, oznámeného výzvou k jednání ze dne 16. 11. 2011, a na kterou byla dne 1. 12. 2011 uzavřena smlouva,

**rozhodl** takto:

I.

**Zadavatel** – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4 – **se** při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „**I/14 oprava mostu ev. č. 14-069 Trutnov HSM**“ **dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 odst. 2 citovaného zákona, když výše specifikovanou veřejnou zakázku zadal v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 4 písm. b) citovaného zákona, aniž byly naplněny zákonné podmínky nezbytné pro užití zadavatelem zvoleného druhu zadávacího řízení, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel

dne 1. 12. 2011 s vybraným uchazečem – SUPER-KRETÉ CZECH s.r.o., IČ 25692810, se sídlem Moskevská 617/58, 101 00 Praha 10, smlouvu o dílo.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného v bodě I. výroku tohoto rozhodnutí se zadavateli – **Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4** – ukládá podle § 120 odst. 2 písm. a) č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši **800 000,- Kč** (osm set tisíc korun českých).

## ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel dne 13. 6. 2012 podání, jehož obsahem je podnět k přezkoumání úkonů zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4 (dále jen „zadavatel“), při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „I/14 oprava mostu ev. č. 14-069 Trutnov HSM“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění, oznámeného výzvou k jednání ze dne 16. 11. 2011 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Výše uvedený podnět byl Úřadem zaevidován pod sp. zn. ÚOHS-P696/2012/VZ a na jeho základě si Úřad vyžádal písemné vyjádření k podanému podnětu a veškerou dokumentaci pořízenou v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou ve smyslu § 155 zákona. Z předložené dokumentace Úřad zjistil následující skutečnosti.

### I. Zadávací řízení

3. Zadavatel výzvou k jednání ze dne 16. 11. 2011 vyzval k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění a k podání nabídek v zadávacím řízení 5 dodavatelů (dále jen „výzva“).
4. Ve výzvě zadavatel stanovil, že se jedná o opravu mostu ev. č. 14-069 postaveného v roce 1977 jako mostní objekt o 6-ti polích s nosnou konstrukcí z předpjatých prefabrikátů WBS polské výroby, sprážených železobetonovou monolitickou deskou. Celková délka přemostění je 165,6 m a šířka mostu 14,00 m.
5. Zadavatel ve výzvě zdůvodnil veřejnou zakázku takto:

„V rámci pravidelně prováděných prohlídek mostu bylo zjištěno, že mostní objekt vykazuje vážné závady, nyní již i v kotevních oblastech předpínací výztuže a hrozí zde velká pravděpodobnost zatékání do kanálků předpínací výztuže. Z těchto důvodů byla nosná konstrukce mostu posouzena v poslední HMP<sup>1</sup> jako havarijní. Celý mostní svršek včetně mostních závěrů je značně degradovaný, čímž dochází k zatékání srážkové vody do konstrukce mostu a na spodní stavbu. Vlivem tohoto zatékání dochází k degradaci dotčených betonových částí konstrukce. Zejména se jedná o degradaci betonových koncových příčníků, degradaci úložných prahů včetně ložisek – hrozí pokles nosníků a následně může dojít i k havárii celé konstrukce mostu a ohrožení tak převáděného

<sup>1</sup> Hlavní mostní prohlídka (dále jen „HMP“)

silničního provozu. Na základě těchto prohlídek a zjištěných poruch bylo investorem rozhodnuto o opravě mostu.

Stavební úpravou (opravou) dotčeného mostu dojde k odstranění jeho nevyhovujícího technického stavu a bude zajištěna vyšší bezpečnost provozu a delší životnost celé konstrukce. Stavební úpravou nedojde k navýšení dosavadních parametrů stavby. Stávající vnější půdorysné i výškové ohraničení stavby bude zachováno.

Oprava mostu předpokládá kompletní výměnu mostního svršku, mostního vybavení a příslušenství. Bude kompletně sanována nosná konstrukce i spodní stavba vč. úložných prahů a ložiskových bloků, což vyžaduje zvedání NK<sup>2</sup> po jednotlivých polích. Rovněž bude opraven odvodňovací systém mostu i pod ním včetně svahových kuželů a opevnění koryta vodního toku. Oprava bude prováděna za úplné uzavírky s využitím schválených objízdných tras ze sousedního mostního objektu ev. č. 14-070.“

6. Zadavatel ohledně předmětu a rozsahu veřejné zakázky odkazuje na zadávací dokumentaci, která je přílohou této výzvy.
7. Zadavatel ve výzvě k jednání určil lhůtu pro podání nabídky na 28. 11. 2011. Zadavatel stanovil, že jednání se zájemci v každém případě skončí nejpozději dne 30. 11. 2011. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 57 305 945,- Kč bez DPH. Základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky byla zadavatelem stanovena nejnižší nabídková cena.
8. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami uchazečů ze dne 28. 11. 2011 vyplývá, že v řádném termínu pro přijetí nabídek bylo doručeno 5 nabídek.
9. Z protokolu pro posouzení a hodnocení nabídek z jednání komise č. 1 ze dne 28. 11. 2011 vyplývá, že všechny nabídky přesáhly předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, vč. provizorní položky pro rezervu. Zadavatel uvádí, že s uchazečem, který podal nabídku s nejnižší cenou, bude projednáno případné snížení ceny.
10. Z protokolu z jednání o nabídkové ceně ze dne 29. 11. 2011 vyplývá, že jednání bylo svoláno za účelem projednání dalšího možného snížení nabídkové ceny předložené uchazečem – SUPER-KRETÉ CZECH s.r.o., IČ 25692810, se sídlem Moskevská 617/58, 101 00 Praha 10 (dále jen „SUPER-KRETÉ CZECH s.r.o.“), v nabídce podané v rámci šetřené veřejné zakázky ve výši 59 879 968,70 Kč bez DPH vč. 5% provizorní položky pro rezervu. Výše specifikovaný uchazeč stvrzuje, že souhlasí s celkovým snížením ceny prací na hodnotu 57 298 000 Kč bez DPH vč. 5% provizorní položky pro rezervu.
11. Z protokolu pro posouzení a hodnocení nabídek z jednání komise č. 2 ze dne 29. 11. 2011 vyplývá, že hodnotící komise sestavila na základě vyhlášeného způsobu hodnocení podle výše nabídkové ceny pořadí uchazečů.
12. Zadavatel rozhodnutím ze dne 1. 12. 2011 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče – SUPER-KRETÉ CZECH s.r.o. (dále jen „vybraný uchazeč“).
13. Zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem dne 1. 12. 2011 na šetřenou veřejnou zakázku smlouvu o dílo s celkovou cenou 57 298 000,- Kč bez DPH. Dne 24. 1. 2012 bylo zveřejněno oznámení o zadání veřejné zakázky v informačním systému o veřejných zakázkách.

---

<sup>2</sup> Nosná konstrukce (dále jen „NK“)

14. Po přezkoumání příslušné dokumentace o veřejné zakázce včetně obsahu výše uvedené smlouvy o dílo získal Úřad pochybnosti, zda zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky splnil podmínky pro použití jednacích řízení bez uveřejnění ve smyslu § 23 odst. 4 písm. b) zákona. Na základě výše uvedených důvodů zahájil Úřad správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem při zadávání šetřené veřejné zakázky vedené pod sp. zn. S72/2013/VZ.

## II. Průběh správního řízení

15. Účastníkem řízení podle § 116 zákona je zadavatel.
16. Úřad oznámil zahájení správního řízení z moci úřední účastníku řízení dopisem č. j. ÚOHS-S72/2013/VZ-5804/2013/514/ZČa ze dne 5. 4. 2013. Usnesením č. j. ÚOHS-S72/2013/VZ-5805/2013/514/ZČa z téhož dne stanovil Úřad účastníku řízení lhůtu, v níž mohl navrhnout důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
17. Dne 15. 4. 2013, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli, bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení z moci úřední.
18. Dne 23. 4. 2013 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele ze dne 22. 4. 2013 ke skutečnostem uvedeným ve výše uvedeném oznámení.

### Vyjádření zadavatele

19. Zadavatel uvádí, že z Doplnkového diagnostického průzkumu zpracovaného společností Mostní vývoj, s.r.o., v únoru 2007 pod č. KR 582/2007 vyplývá, že stav opravovaného mostu se oproti stavu zjištěnému při hlavních prohlídkách, který byl klasifikován stupněm IV – uspokojivý, zhoršil na stupeň V – špatný stav, popřípadě až na stupeň VI – velmi špatný stav ve vztahu ke spodní stavbě. Doporučeno bylo přistoupit k opravě, zejména při zohlednění těchto vážných skutečností: zatékání do kabelových kanálků a koroze předpjaté výztuže, koroze kotev předpjaté výztuže nosníků a povrchový rozpad UP<sup>3</sup> opěr.
20. Zadavatel dále uvádí, že na základě Doplnkového diagnostického průzkumu byla dne 22. 7. 2011 provedena hlavní prohlídka opravovaného mostu, ve kterém se stavební stav nosné konstrukce hodnotí stavem havarijním. Rovněž byly při této prohlídce zjištěny další skryté vady mostních podpěr, nosné konstrukce a říms a stav byl zjištěn nyní již ve stupni VII – havarijní. Z výše uvedených dokladů vyplývá, že zhoršení stavu posuzovaného mostu postupovalo velmi razantně. Zhoršení stavebního stavu mostu nebylo očekávatelné, ale vyplývalo ze skrytých vad mostní konstrukce. Skrytá vada kotvení spočívá v minimálně desetiletém zatékání do oblasti kotev předpínací výztuže a na úložné prahy, což je doloženo diagnostickým průzkumem z února 2007, přičemž razantní zhoršení je potvrzeno mostní prohlídkou z roku 2011. V obou případech je tato skutečnost patrná z fotodokumentace.
21. Podrobnou diagnostiku stavu kotevních oblastí nebylo přitom možné provést, neboť byla předpokládána až při vlastní realizaci prací (zvednutí nosné konstrukce) z důvodu přístupu k čelům nosníků a zvolení nejvhodnější metody sanace. Zadavatel proto neprodleně zadal aktualizaci projektové dokumentace rekonstrukce mostu v návaznosti na novou situaci a údaje známé z hlavní mostní prohlídky ze dne 22. 7. 2011. Projektová dokumentace byla

---

<sup>3</sup> Úložné prahy (dále jen „UP“)

zpracována firmou MDS Projekt. Tato projektová dokumentace sloužila jako podklad pro zadávací řízení. Dne 6. 9. 2011 oznámil zadavatel Krajskému úřadu Královéhradeckého kraje zhoršení stavebního stavu mostního objektu ev. č. 14-069 na stavební stav VII – havarijní.

22. Dne 25. 10. 2011 svolal Krajský úřad Královéhradeckého kraje, odbor dopravy a silničního hospodářství, kontrolní prohlídku stavby ke zjištění jejího skutečného stavu. Stavební úřad zjistil, na základě provedené kontrolní prohlídky stavby a hlavní mostní prohlídky, kde stav mostu byl označen stupněm VII jako havarijní, že stavba svým technickým stavem může ohrožovat zdraví a životy osob nebo zvířat. O výsledku ústního jednání byl sepsán protokol a následně byla zadavateli uložena povinnost provést na opravovaném mostu nutné zabezpečovací práce, a to rozhodnutím Krajského úřadu Královéhradeckého kraje ze dne 25. 10. 2011, č. j. 19300.2/DS/II/TI, které nabylo právní moci dne 26. 10. 2011.
23. Zabezpečovací práce byly popsány 18 body. Pro body 1 – 6 byla lhůta pro provedení prací stanovena nejpozději do 31. 12. 2011, čímž byla zároveň dána časová nouze. Bez zbytečného odkladu po vydání výše uvedeného rozhodnutí speciálního stavebního úřadu zadavatel schválil záměr veřejné zakázky, přičemž uchazeči byli vyzváni k podání nabídek dne 16. 11. 2011. Smlouva s vybraným uchazečem byla podepsána dne 1. 12. 2011, přičemž zadavatel byl při tomto postupu veden záměrem odvrátit aktuálně zjištěný havarijní stav mostu a dodržet lhůtu stanovené v rozhodnutí speciálního stavebního úřadu.
24. Na základě výše uvedených skutečností je podle zadavatele zjevné, že podmínky pro využití jednacího řízení bez uveřejnění byly u předmětné veřejné zakázky splněny. Zadavatel prokázal, že zde existoval krajně naléhavý případ, který představoval zjištění skrytých vad opravovaného mostu. Dále bylo prokázáno, že jednání zadavatele nebylo příčinou vzniku krajně naléhavého případu, neboť odhaleny byly skryté vady, které při pravidelně konaných prohlídkách nebyly a nemohly být odhaleny. Navíc došlo k razantnímu zhoršení stavu mostu. Ze stejných důvodů nebylo možné krajně naléhavý případ předvídat, neboť prognóza zhoršování stavu mostu se ukázala být optimističtější než skutečnost.
25. Z časových důvodů, zejména s ohledem na lhůtu stanovenou v rozhodnutí o provedení nutných zabezpečovacích prací ze dne 25. 10. 2011, nebylo podle zadavatele možné použít jiný druh zadávacího řízení než jednacím řízením bez uveřejnění. Některé z vad musely být opraveny již do 31. 12. 2011, na což jsou standardní zadávací lhůty příliš dlouhé. Zadavatel zdůrazňuje, že zadání proběhlo formou oslovení pěti uchazečů a proběhlo tak standardní poptávkové řízení, v němž uchazeči soutěžili o veřejnou zakázku podle kritéria nejnižší nabídkové ceny.

### III. Závěry Úřadu

26. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o šetřené veřejné zakázce, včetně obsahu smlouvy o dílo, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když předmětnou veřejnou zakázku zadal v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž byly splněny zákonné podmínky pro použití tohoto druhu zadávacího řízení. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel již uzavřel dne 1. 12. 2011 s vybraným uchazečem smlouvu o dílo. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

### Relevantní ustanovení zákona

23. Zákon upravuje v § 21 odst. 1 tyto druhy zadávacích řízení:
- a) otevřené řízení,
  - b) užší řízení,
  - c) jednací řízení s uveřejněním,
  - d) jednací řízení bez uveřejnění,
  - e) soutěžní dialog,
  - f) zjednodušené podlimitní řízení.
24. Podle § 21 odst. 2 zákona zadavatel může pro zadání veřejné zakázky použít otevřené řízení nebo užší řízení a za podmínek stanovených v § 22 a 23 zákona rovněž jednací řízení s uveřejněním nebo jednací řízení bez uveřejnění.
25. Podle § 23 odst. 4 písm. b) zákona může zadavatel zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění rovněž tehdy, jestliže je veřejnou zakázku nezbytné zadat v krajně naléhavém případě, který zadavatel svým jednáním nezpůsobil a ani jej nemohl předvídat, a z časových důvodů není možné zadat veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení.

### K použití jednacího řízení bez uveřejnění

26. K použití jednacího řízení bez uveřejnění Úřad uvádí, že jednací řízení bez uveřejnění je typem zadávacího řízení, v němž zadavatel vyzývá k jednání jednoho zájemce nebo omezený okruh zájemců. Z obecného hlediska je použití jednacího řízení bez uveřejnění vázáno na splnění omezujících podmínek, aby tohoto typu zadávacího řízení nebylo zneužíváno. Zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění je možné použít v tom případě, kdy uspokojení potřeby zadavatele není nebo nebylo možné dosáhnout v „klasickém“ zadávacím řízení, tj. soutěží o zakázku.
27. Zadavatel se může obrátit na jednoho nebo více vybraných zájemců, s nimiž bude vyjednávat smluvní podmínky, aniž by tento záměr musel předem uveřejnit, pouze za podmínek uvedených v § 23 zákona. Vzhledem ke specifičnosti a výjimečnosti tohoto postupu platí, že odůvodnění správnosti a vhodnosti použití jednacího řízení bez uveřejnění leží vždy pouze a jenom na zadavateli a ten musí být schopen bez dalšího prokázat, že jim zvolený postup byl v souladu se zákonem.
28. Úřad k ustanovení § 23 odst. 4 písm. b) zákona uvádí, že zadavatel je oprávněn ho využít za současného splnění těchto předpokladů, které musí být propojeny příčinnou souvislostí:
- musí se jednat o krajně naléhavý případ;
  - tento krajně naléhavý případ zadavatel svým jednáním nezpůsobil;
  - zadavatel tento krajně naléhavý případ nemohl předvídat;
  - z časových důvodů není možné zadat veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení.
- Zadavatel pak musí být vždy schopen prokázat, že objektivně došlo k současnému naplnění všech uvedených podmínek.
29. Z dokumentace o veřejné zakázce předložené Úřadu, konkrétně z výzvy k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění ze dne 16. 11. 2011 a z popisu a odůvodnění veřejné zakázky je zřejmé, že v šetřeném případě směřuje argumentace zadavatele k použití § 23 odst. 4 písm. b) zákona, tj. zadání předmětné veřejné zakázky v krajně naléhavém případě.

30. Úřad ve věci uvádí, že krajně naléhavým případem je třeba rozumět situace, které vykazují značný stupeň intenzity, přičemž se jedná o případy, kdy dochází k ohrožení lidského života, dochází k možnosti vzniku ekologických katastrof, havárií či hrozí závažné škody. Při výkladu pojmu naléhavost je pak třeba přihlédnout k tomu, zdali zadavatel měl nebo neměl možnost se na takový stav připravit. Pokud tato možnost byla u zadavatele dána, nelze o naléhavosti v uvedeném smyslu hovořit.
31. K posouzení existence důvodů, jež vedou k zadání veřejné zakázky v krajně naléhavém případě, 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 jednacímho řízení bez uveřejnění, byla prokazatelná a přezkoumatelná. V této souvislosti odkazuje Úřad na rozhodovací praxi Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“), např. rozhodnutí C-385/02 ze dne 14. 9. 2004 (Evropská komise vs. Itálie), ve kterém SDEU konstatoval, že ustanovení, která povolují výjimky z pravidel při zadávání veřejných zakázek, musí být vykládána restriktivně a důkazní břemeno ohledně existence výjimečných podmínek odůvodňujících výjimku nese ten, kdo se jich dovolává (viz články č. 19 a č. 20 rozsudku).
32. Na základě výše uvedených skutečností se Úřad nejprve zabýval otázkou, zda se v šetřeném případě jedná o veřejnou zakázku, kterou je prokazatelně a nade vší pochybnost nezbytné zadat v krajně naléhavém případě (za výše uvedeného předpokladu, že zadavatel neměl možnost se na takový stav připravit).
33. Zadavatel ve výzvě k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění ze dne 16. 11. 2011 uvádí:  
„V rámci pravidelně prováděných prohlídek mostu bylo zjištěno, že mostní objekt vykazuje vážné závady, nyní již i v kotevních oblastech předpínací výztuže a hrozí zde velká pravděpodobnost zatékání do kanálků předpínací výztuže. Z těchto důvodů byla nosná konstrukce mostu posouzena v poslední HMP jako havarijní. Celý mostní svršek včetně mostních závěrů je značně degradovaný, čímž dochází k zatékání srážkové vody do konstrukce mostu a na spodní stavbu. Vlivem tohoto zatékání dochází k degradaci dotčených betonových částí konstrukce. Zejména se jedná o degradaci betonových koncových příčníků, degradaci úložných prahů včetně ložisek – hrozí pokles nosníků a následně může dojít i k havárii celé konstrukce mostu a ohrožení tak převáděného silničního provozu. Na základě těchto prohlídek a zjištěných poruch bylo investorem rozhodnuto o opravě mostu“.
34. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 22. 4. 2013 dále odkazuje na Doplňkový diagnostický průzkum zpracovaný společností Mostní vývoj, s.r.o., v únoru 2007 pod č. KR 582/2007, v rámci kterého je klasifikační stupeň objektu hodnocen odděleně pro spodní stavbu a nosnou konstrukci sedmibodovou stupnicí. Z odkazovaného Doplňkového diagnostického průzkumu je zřejmé, že stav opravovaného mostu, který byl dosud klasifikován stupněm IV – stav uspokojivý, se zhoršil, konkrétně:  
„Spodní stavbu je nutno vzhledem k zatékání přes mostní závěry a dilatační spáry na opěry a křídla a škody působené na betonu úložných prahů všech podpěr hodnotit stupněm stavu VI – velmi špatný stav.

Nosnou konstrukci je nutno vzhledem k zatékání přes MZ do oblastí kotev předpjaté výztuže a škodám z toho plynoucích, hodnotit klasifikačním stupněm V – špatný stav.“

35. Z odkazovaného Doplnkového diagnostického průzkumu z února 2007 vyplývá, že poslední hlavní prohlídka byla provedena v roce 2002 a další měla být provedena v roce 2006. Opatření navržená k odstranění zjištěných závad a poruch z posledních hlavních prohlídek byla splněna částečně. Kontrolní prohlídka na objektu provedena nebyla.
36. Z výše uvedených podkladů je nepochybné, že zadavatel o stavu objektu věděl již v roce 2007 a byl s ním srozuměn. Je evidentní, že již v tomto roce zadavatel měl kvalifikované informace o posunu kvalifikačního stupně stavu spodní stavby objektu na sedmibodové stupnici ze stupně IV – uspokojivý na stupeň VI – velmi špatný stav, u nosné konstrukce na stupeň V – špatný stav. Vážné závady, které mostní objekt vykazoval, byly navíc zadavatelem zjišťovány postupně v rámci prohlídek, které se konaly pravidelně, a nelze tedy vyvozovat, že by zadavatel neměl možnost se na takový stav připravit.
37. Přestože se v šetřeném případě jedná o situaci, která vykazuje značný stupeň intenzity, jelikož mostní objekt svým technickým stavem je způsobilý ohrožovat zdraví a životy osob nebo zvířat, jak vyplývá z rozhodnutí rozhodnutím Krajského úřadu Královéhradeckého kraje ze dne 25. 10. 2011 (č. j. 19300.2/DS/II/TI, které nabylo právní moci dne 26. 10. 2011), zadavatel v dostatečném předstihu nezareagoval na vývoj technického stavu objektu, přestože reagovat na základě předložených informací o stavu mostu mohl.
38. S tím souvisí i další z předpokladů použití tohoto druhu jednacího řízení bez uveřejnění, a to, že zadavatel tento krajně naléhavý případ nemohl předvídat. Zákon tímto požadavkem po zadavateli požaduje objektivní nemožnost předvídat vznik takového krajně naléhavého případu. Úřad považuje za nesporné, že situace na mostním objektu byla zadavateli známá již z Doplnkového diagnostického průzkumu z února 2007 v dostatečném rozsahu pro zvážení dalšího postupu zadavatele. Úřad proto nemůže akceptovat námitku zadavatele, že zhoršení stavebního stavu mostu nebylo očekávatelné, ale vyplývalo ze skrytých vad mostní konstrukce. Uvedené potvrzuje i sám zadavatel, když ohledně doložení skrytých vad kotvení odkazuje na předmětný diagnostický průzkum.
39. Úřad odmítá i výhradu zadavatele spočívající v razantním postupu zhoršení stavu mostního objektu, který byl potvrzen mostní prohlídkou z roku 2011. Právě v již zmiňovaném Doplnkovém diagnostickém průzkumu z února 2007 je obsažena prognóza zhoršování stavu mostu takto:

„Na řadě částí objektu jsou zjevné vady a poruchy, odstranitelné jen pomocí velké opravy. Zatím nemají nepříznivý vliv na bezpečnost a únosnost. Z tohoto není nutné omezovat jeho současnou zatížitelnost. Nutné ale je, přikročit k přípravě opravy objektu. Závady a poruchy objektu nejsou, až na zatékání k prvkům předpjaté výztuže a degradaci části úložných prahů, vážného rázu a jsou všechny hospodárně opravitelné. Po asi 5 až 10 letech již mohou být uvedené závady neopravitelné.

V nejbližší době mohou doznat rozvoje tyto vážnější skutečnosti:

- Zatékání do kabelových kanálků a koroze předpjaté výztuže (pokud tyto nejsou zcela vzduchotěsně zainjektovány)



- Koroze kotev předpjaté výztuže nosníků (jako důsledek zatékání přes netěsné MZ<sup>4</sup> či poruchy hydroizolace nad konci nosníků a poruchy koncových příčníků)
  - Povrchový rozpad UP opěr (v místech, kde jsou tyto zamáčeny vodou prosakující z netěsných MZ či poruch v připojení izolace na ně).“
40. Na základě předmětných skutečností, kterými zadavatel disponoval již v roce 2007, je nutno splnění předpokladu nemožnosti předvídat nastalý krajně naléhavý případ vyloučit. Výše uvedený závěr umocňuje opět sám zadavatel, který na doporučení k přistoupení k opravě, zejména při zohlednění výše uvedených vážných skutečností, v rámci svého vyjádření odkazuje, a je tudíž zřejmé, že s důvody oprav a jejich nevyhnutelností včetně prognózy dalšího vývoje byl obeznámen.
41. Jelikož zadavatel i přes výše prokázanou znalost technického stavu mostního objektu a přes doporučení k přikročení k přípravě opravy objektu, ve věci konal až na základě hlavní prohlídky opravovaného mostu dne 22. 7. 2011, kdy došlo k dalšímu posunu kvalifikačního stupně stavu spodní stavby objektu na stupeň VI – velmi špatný stav, u nosné konstrukce na stupeň VII – havarijní stav, je tedy nutno konstatovat, že předpoklad objektivní nemožnosti předvídat vznik, ač by se jednalo o krajně naléhavý případ, splněn nebyl.
42. Výše uvedené skutečnosti ve vzájemné souvislosti odůvodňují současně i nesplnění zbylých dvou podmínek pro použití ustanovení § 23 odst. 4 písm. b) zákona. Na straně zadavatele nesmí totiž krajně naléhavý případ předcházet konání nebo opomenutí, které by zapříčinilo vznik tohoto stavu anebo které by vznik takového stavu připravilo. V šetřeném případě nelze konstatovat, že krajně naléhavý případ zadavatel svým jednáním, tzn. v tomto případě opomenutím, nezpůsobil, jestliže měl od roku 2007 k dispozici podklady opodstatňující provedení nevyhnutelných oprav, včetně další prognózy vývoje technického stavu mostu.
43. V posuzované věci tudíž nepovažuje Úřad s ohledem na výše uvedené skutečnosti zdůvodnění zadavatele za způsobilé prokázat, že se v šetřeném případě jedná o současné splnění předpokladů pro použití tohoto druhu jednacího řízení bez uveřejnění, tedy o krajně naléhavý případ, který zadavatel svým jednáním nezpůsobil a ani jej nemohl předvídat, a z časových důvodů není možné zadat veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení.
44. Na základě výše uvedeného Úřad shledává, že zadavatel použil pro zadání veřejné zakázky jednací řízení bez uveřejnění zejména z tvrzeného neočekávatelného zhoršení stavebního stavu mostu avšak bez ohledu na to, zda byly současně splněny všechny zákonné podmínky pro postup podle § 23 odst. 4 písm. b) zákona.
45. Vzhledem k výše uvedenému Úřad tudíž v šetřené věci konstatuje, že zadavatel neprokázal, že objektivně došlo k současnému naplnění všech zákonem vyžadovaných podmínek, které by vedly k aplikaci jednacího řízení bez uveřejnění. Na základě výše uvedených skutečností dospěl Úřad k závěru, že zadavatel nesplnil podmínky, které zákon stanoví pro zadávání veřejné zakázky formou jednacího řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 4 písm. b) zákona, a tudíž tento druh zadávacího řízení zvolil neoprávněně.
46. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť pokud by zadavatel zadal předmětnou veřejnou zakázku na stavební práce v takovém druhu zadávacího řízení, jež umožňuje mnohem širší konkurenci a vzájemnou soutěž dodavatelů,

---

<sup>4</sup> Mostní závěry (dále jen „MZ“)

není vyloučeno, že by mohl dosáhnout nižší nabídkové ceny, než tomu bylo v šetřeném případě. Úřad konstatuje, že zadavatel již na předmětnou veřejnou zakázku uzavřel dne 1. 12. 2011 smlouvu o dílo s vybraným uchazečem.

47. Vzhledem ke shora uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno v bodu I. výroku tohoto rozhodnutí.

#### **IV. K uložení sankce**

48. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.
49. V případě předmětné veřejné zakázky se zadavatel správního deliktu dopustil tím, že porušil § 21 odst. 2 zákona, když předmětnou veřejnou zakázku zadal v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 4 písm. b) zákona, aniž byly splněny podmínky, které zákon pro tento druh zadávacího řízení stanoví. Uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že pokud by zadavatel dodržel postup stanovený zákonem a veřejnou zakázku zadal dle zákona, mohl obdržet i nabídky jiných uchazečů, kteří by nabídli výhodnější plnění. Vzhledem k výše uvedenému a ke skutečnosti, že zadavatel již na plnění předmětné veřejné zakázky uzavřel dne 1. 12. 2011 smlouvu o dílo, naplnil tak skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.
50. Podle § 121 odst. 3 zákona 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.
51. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložení pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl z dokumentace o veřejné zakázce, kterou obdržel dne 2. 8. 2012 v rámci podnětu k přezkoumání postupu zadavatele v šetřené veřejné zakázce doručeného Úřadu dne 13. 6. 2012. V daném případě došlo ke spáchání správního deliktu dne 1. 12. 2011, kdy zadavatel uzavřel smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky. O spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se Úřad tedy dozvěděl v průběhu šetření postupu zadavatele v dotčené veřejné zakázce. Správní řízení v šetřené veřejné zakázce bylo zahájeno dne 15. 4. 2013.
52. Z uvedených údajů tedy vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za tento správní delikt nezanikla.
53. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky, nebo do 10 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d).
54. Zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem dne 1. 12. 2011 smlouvu o dílo na plnění veřejné zakázky s celkovou cenou díla 68 757 600,- Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 %) tedy činí částku ve výši 3 437 880,- Kč.
55. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům

a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Určení výměry pokuty věnoval Úřad vzhledem k její výši náležitou pozornost a po zvážení všech okolností šetřeného případu a přihlédnutí k výše uvedenému uvádí Úřad následující.

56. Při posuzování závažnosti správního deliktu vzal Úřad v úvahu celkový kontext šetřeného případu. Veškeré úkony zadavatele by měly být činěny takovým způsobem, aby zadávání veřejných zakázek bylo transparentní a byly při něm dodržovány zásady stejného zacházení a nediskriminace zájemců a uchazečů o veřejné zakázky.
57. Z hlediska stupně závažnosti správního deliktu vycházel Úřad především ze skutečnosti, jednacímú řízení bez uveřejnění představuje svojí povahou výjimečný postup zadavatele, který je zadavatel oprávněn použít výlučně za naplnění zákonem taxativně stanovených podmínek. Je tomu tak zejména z důvodu, že tento druh zadávacího řízení je jediným druhem řízení, pro který neplatí zákonná povinnost uveřejnit jeho zahájení vůči neomezenému počtu potencionálních dodavatelů. Zadavatel oslovuje pouze předem určené subjekty.
58. Pokud Úřad přihlédne ke způsobu spáchání správního deliktu, musí vzít v úvahu postup zadavatele, kdy zvolil jednacímú řízení bez uveřejnění pro zadání předmětné veřejné zakázky, aniž by objektivně a bez pochyb prokázal, že objektivně došlo k současnému naplnění všech zákonných podmínek uvedených v § 23 odst. 4 písm. b) zákona.
59. V šetřeném případě zadavatel svým postupem neumožnil účast dalších možných dodavatelů v zadávacím řízení a narušil tak soutěžní prostředí. Vybraný uchazeč sice byl vystaven konkurenci 4 dalších uchazečů a proběhla v tomto úzkém kruhu soutěž o cenu, došlo ovšem k nezákonnému omezení soutěže, na němž je zadávání veřejných zakázek založeno, což je jedním z vůbec nejzávažnějších porušení zákona. Soutěžní prostředí je základním předpokladem dosažení efektivního vynakládání veřejných prostředků a prostředkem k realizaci základních atributů zákona uvedených v § 6 zákona. V důsledku uvedených skutečností nelze vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet nabídky i od dalších dodavatelů, kteří by mu mohli nabídnout nižší cenu požadovaného plnění.
60. Při zvažování výše pokuty Úřad přihlédl i k následkům spáchání správního deliktu a konstatuje, že v šetřeném případě jednáním zadavatele došlo k narušení hospodářské soutěže.
61. Vzhledem ke skutečnosti, že o použití příslušného druhu zadávacího řízení rozhoduje zadavatel a za způsob zadání veřejné zakázky nese odpovědnost, a s ohledem na použití mimořádného způsobu zadání, bylo na místě přistupovat k zákonným podmínkám, jejichž splnění umožňuje aplikaci § 23 odst. 4 písm. b) zákona zodpovědně. V rámci posuzování okolností, za nichž byl delikt spáchán, vzal v úvahu Úřad i tu skutečnost, že zadavatel je „zkušeným“ zadavatelem, jehož znalost zákona by vzhledem k počtu zadávaných veřejných zakázek měla být precizní. Nelze totiž v šetřeném případě rozumně předpokládat, že zadavatel, za situace, kdy již od roku 2007 prokazatelně věděl o zhoršujícím se stavu předmětného objektu, měl v úmyslu zadat šetřenou veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacího řízení umožňující soutěž dodavatelů o cenu. Pokud by totiž takový úmysl měl, disponoval dostatkem času na přípravu a realizaci takového zadávacího řízení. V tomto smyslu zadavatel ostatně ani neargumentuje.

62. Úřad vzal rovněž v potaz tu skutečnost, že otázka aplikace § 23 odst. 4 písm. b) zákona byla v minulosti již nejen Úřadem, ale i SDEU několikrát judikována a nejedná se proto o oblast zákona, jež by nebyla doposud vyložena. Úřad uvádí, že s ohledem k uvedeným okolnostem, za nichž byl spáchán správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, výše popsané skutečnosti posoudil jako přitěžující okolnosti a přihlédl k nim při výměře pokuty.
63. Vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel připustil, byť minimální (vzhledem k druhu stavebních prací a počtu dodavatelů schopných plnit předmět veřejné zakázky), soutěžní prostředí, a tudíž soutěž zcela nevyloučil, a vzhledem k tomu, že zadavatel na základě proběhlých jednání o ceně uzavřel s vybraným uchazečem dne 1. 12. 2011 smlouvu o dílo na plnění veřejné zakázky s cenou díla nepřesahující předpokládanou hodnotu předmětné veřejné zakázky, posoudil Úřad tyto skutečnosti jako polehčující okolnosti a přihlédl k nim při výměře pokuty.
64. Úřad nezjistil žádné další přitěžující ani polehčující okolnosti.
65. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. V této souvislosti Úřad odkazuje na nález Ústavního soudu č. Pl. ÚS 3/02. Z rozpisu schváleného rozpočtu za rok 2012 Úřad zjistil, že zadavatel operuje prostředky v řádech desítek miliard. Při stanovení výše pokuty vzal tedy Úřad v úvahu i možnosti zadavatele a stanovenou pokutu posoudil vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel disponuje. 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.
66. Při posuzování výše uložené pokuty vycházel Úřad z premisy, že pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Úřad dodává, že v šetřeném případě vzhledem k následkům správního deliktu a nutnosti naplnění sankčních účinků nelze minimalizovat výši sankčního postihu, neboť uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocíťována jako újma, neboť uložením nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání.
67. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad při určení výměry uložené pokuty zohlednil preventivní tak zároveň i represivní charakter uložení sankce a stanovenou výši pokuty (800 000,- Kč) vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující. Proto Úřad uložil pokutu v „dolní“ polovině zákonné sazby, podle které mohl Úřad uložit pokutu až do výše 3 437 880,- Kč.
68. Pokuta uložená zadavateli ve výroku II. tohoto rozhodnutí 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.

## **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.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

### **Obdrží:**

Ředitelství silnic a dálnic ČR, Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4

### **Vypraveno dne:**

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