

Č. j.: 2R 19/05 – Hr

V Brně dne 26. července 2005

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 24.2.2005 **Státním zemědělským intervenčním fondem, se sídlem Ve Smečkách 33, 110 00 Praha 1**, zast. ředitelem Ing. Janem Höckem, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 31.1.2005 č. j. VZ/S2/05-151/493/05-če ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – **Státního zemědělského intervenčního fondu, se sídlem Ve Smečkách 33, 110 00 Praha 1**, učiněných při zadání veřejných zakázek souvisejících se „stavebními úpravami objektu Ve Smečkách 33, Praha 1“, na které zadavatel uzavřel v roce 2002 čtyři a v roce 2003 čtrnáct samostatných smluv, jsem podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., zákona č. 227/2000 Sb. a zákona č. 226/2002 Sb., na základě návrhu zvláštní komise, ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S2/05-151/493/05-če ze dne 31.1.2005

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## Odůvodnění

Státní zemědělský intervenční fond, se sídlem Ve Smečkách 33, 110 00 Praha 1, zast. ředitelem Ing. Janem Höckem (dále jen „zadavatel“), svůj rozklad podává z důvodu, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) dle jeho názoru rozhodl na základě ne zcela správného právního posouzení věci, které jej vedlo k uložení nepřiměřené pokuty ve výši 101 000,- Kč. Navrhuje proto, aby předseda Úřadu změnil napadené rozhodnutí tak, že pokuta bude uložena ve výši přiměřené skutečnému rozsahu porušení zákona. Zadavatel dovozuje, že předmět čtyř smluv uzavřených v roce 2003 se společností TELES s. r. o. na provedení elektrické požární signalizace a provedení kompletní kabeláže a jedné smlouvy uzavřené v témže roce se společností JV systém s. r. o. na předělání, úpravy strukturované kabeláže, doplnění osvětlení a elektroinstalace, nemůže být považován za plnění stejného nebo srovnatelného druhu s předmětem smluv uzavíraných se společností KONTREX building management s. r. o. na běžné stavební práce. Toto nesprávné posouzení ze strany Úřadu pak mělo dle názoru zadavatele vliv na výši uložené pokuty. Zadavatel dále uvádí, že uzavření některých smluv v roce 2002 a 2003 na stavební úpravy bylo vyvoláno zjištěními a požadavky, které vznikly až v průběhu realizace stavebních prací podle již uzavřených smluv, přičemž vyjmenovává celkem tři takto dodatečně uzavřené smlouvy – dodatky na vícepráce. Dále pak zadavatel připomíná, že usnesením vlády č. 689 ze dne 9.7.2003 bylo ministru zemědělství uloženo zajistit administrativní připravenost platebních agentur k provádění opatření Společné zemědělské politiky EU a předpokladem splnění tohoto úkolu bylo zajištění funkčního objektu sídla zadavatele. Pokud by tedy zadavatel v případech výše zmíněných dodatků postupoval podle ustanovení § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), nezajistil by v potřebném čase funkční objekt pro personální vybavenost a administrativní připravenost platební agentury, čímž by ohrozil proces akreditace nutné pro čerpání prostředků z fondů EU.

Ze správního spisu vyplynuly tyto skutkové okolnosti případu. Na základě kontrolních zjištění uveřejněných ve Věstníku NKÚ, ročník XII, částka 3, podle kterých zadavatel v letech 2002 a 2003 postupně realizoval stavební úpravy v celkové hodnotě téměř 21 mil. Kč, přičemž jednotlivé zakázky zadával bez náležité návaznosti a výběrových řízení, si Úřad vyžádal od zadavatele příslušnou dokumentaci. Po jejím přezkoumání získal Úřad pochybnosti o správnosti úkonů zadavatele učiněných při zadávání těchto veřejných zakázek, a proto ve věci zahájil správní řízení z vlastního podnětu, ve kterém jako jediného účastníka správního řízení označil zadavatele. Zadavatel obdržel oznámení o zahájení správního řízení dne 10.1.2005 a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno.

Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 31.1.2005 rozhodnutí č. j. VZ/S2/05-151/493/05-če, kterým konstatoval v postupu zadavatele závažné porušení ustanovení § 3 odst. 4 v návaznosti na ustanovení § 49 odst. 1 a § 67 odst. 1 zákona, přičemž dle části I. výroku tohoto rozhodnutí se zadavatel uvedeného porušení zákona dopustil uzavřením tří samostatných smluv v roce 2002 a dle části II. výroku tohoto rozhodnutí pak uzavřením dalších čtrnácti samostatných smluv v roce 2003. Za zjištěná závažná porušení zákona v části I. uložil Úřad zadavateli pokutu 45 000,- Kč a za zjištěná závažná porušení zákona dle části II. pak pokutu 56 000,- Kč.

V odůvodnění svého rozhodnutí pak Úřad uvádí, že předmětem jednotlivých smluv uzavřených zadavatelem byly „stavební úpravy“ zahrnující práce a dodávky, které z pohledu stavby „stavební úpravy objektu Ve Smečkách 33, Praha 1“ ve svém komplexu umožňují po

dokončení plnit účel a funkci, ke kterému je dílo určeno. Jedná se tedy o plnění stejného, respektive srovnatelného druhu, mající charakter běžných stavebních prací. Součet peněžitých závazků v roce 2002 činil celkem 11 344 397,- Kč a v roce 2003 celkem 8 267 153,30 Kč. Zadavatel postupoval v souladu se zákonem, konkrétně s ustanovením § 49 odst. 1 zákona, pouze při zadání „stavebních úprav 7. NP“ dne 4.7.2002 o celkové ceně díla 4 720 367,- Kč. V ostatních případech podle zákona nepostupoval, ale volil buď zjednodušené zadání podle ustanovení § 49a zákona, a nebo uzavřel s konkrétními dodavateli smlouvy přímo, jako veřejné zakázky malého rozsahu. Součet peněžitých závazků v roce 2002 i 2003 přesáhl limit, při kterém je zadavatel povinen uzavřít smlouvu na podkladě písemné výzvy učiněné nejméně pěti zájemcům. Zadavatel tak svým postupem omezil soutěž o veřejnou zakázku více, než mu zákon při dané výši peněžitého závazku dovoluje. O skutečnosti, že předmětem plnění jednotlivých smluv jsou stavební úpravy jako celek, svědčí dle názoru Úřadu rovněž časový průběh, kdy jednotlivá plnění ze smluv byla realizována v jednom místě kontinuálně v navazujícím časovém sledu (často i souběžně) ve vzájemných stavebně technických souvislostech. Ke tvrzení zadavatele, že potřeba stavebních úprav objektu vyvstala postupně, přičemž předem neměl dostatek informací, aby mohl jednoznačně vymezit celý předmět plnění, Úřad uvedl, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem a veřejnou zakázku zadal způsobem adekvátním výši peněžitého závazku, byl by povinen zpracovat zadávací dokumentaci v souladu s ustanovením § 2h zákona, tedy v rozsahu projektové dokumentace nutné ke stavebnímu řízení, a předmět budoucího plnění by tím byl jednoznačně určen.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. VZ/S2/05-151/493/05-če ze dne 31.1.2005 uložil zadavateli za zjištěná závažná porušení zákona pokutu v celkové výši 101 000,- Kč, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí se ztotožňuji.

K námitkám rozkladu uvádím následující:

Zadavatel ve svém rozkladu především namítá, že Úřad do celkového peněžitého závazku zadavatele neoprávněně zahrnul vedle zakázek na stavební práce i zakázku na provedení elektrické požární signalizace a kompletní kabeláže zadanou firmě TELES s. r. o. a zakázku na předělání a úpravy kabeláže a na doplnění elektroinstalace zadanou firmě JV systém s. r. o. Dle názoru zadavatele se v případě těchto smluv nemůže jednat o plnění stejného nebo srovnatelného druhu s předmětem plnění ostatních smluv o dílo uzavřených na běžné stavební práce. K tomu uvádím, že argumentace zadavatele je v tomto bodě účelová a nesprávná. Jak vyplývá z celého průběhu zadávání veřejných zakázek, jednalo se o komplex stavebních prací, jehož účelem a výsledkem bylo stavebně technické zajištění prostor pro další rozšiřování počtu zaměstnanců zadavatele v závislosti na jeho nově nabytých pravomocích. Realizace veřejných zakázek tedy probíhala jako jedna stavba ve veškerých časových a organizačně technických souvislostech. Pokud bychom přijali argumentaci zadavatele a dovedli ji ad absurdum, pak by v podobném případě za zakázky stejného nebo srovnatelného druhu ve smyslu ustanovení § 67 odst. 1 zákona nebylo možno považovat téměř žádné stavební práce, neboť tyto se skládají z jednotlivých dílčích profesí (zednických, klempířských, apod.), z nichž každá ve větší či menší míře „vyžaduje kvalitativně jiné know

how“, jak uvádí zadavatel ve svém rozkladu. Tvrzení zadavatele v tomto bodě proto považuji za bezpředmětné.

Pro posouzení způsobu zadání veřejných zakázek je rovněž významná skutečnost, že zadavatel již při zadání veřejné zakázky na „stavební úpravy 7. NP“ určil uchazečům jako povinnou subdodavatelem firmu na elektroinstalaci a slaboproud společnost TELES s. r. o., jak vyplývá z nabídkových rozpočtů některých uchazečů o veřejnou zakázku. Tímto postupem zadavatel uchazečům předem znemožnil případně dodat i tuto „specializovanou“ část veřejné zakázky buď vlastními zdroji, pokud by k tomu uchazeč měl své kapacity, a nebo pomocí subdodavatelů, ale stále jako součást jednoho komplexního plnění jedné stavební veřejné zakázky.

Zadavatel v rozkladu rovněž uvádí, že potřeba zadání některých veřejných zakázek vyvstala až v průběhu realizace stavebních prací. K tomu uvádím, že v průběhu realizace staveb, a to zejména rekonstrukcí, může nepochybně vzniknout situace, kdy nastanou skutečnosti, které nemohl zadavatel ani při pečlivé přípravě stavby, resp. zadávací dokumentace, předvídat. V takto odůvodněných případech má zadavatel možnost postupovat podle § 50 odst. 1 písm. d) zákona a veřejnou zakázku zadat jako dodatečnou (z důvodu standardizace nebo slučitelnosti předmětu plnění), pokud by svým rozsahem nepřekročila 20 % ceny původní veřejné zakázky. V šetřeném případě však taková situace nenastala. Zadavatel posledně citované ustanovení zákona nevyužil nejen po formální stránce, ale k jeho použití nebyly naplněny ani věcné předpoklady, a to mimo jiné i proto, že v případě stavebních úprav 7. NP činila cena původní veřejné zakázky cca 4 720 tis. Kč a následné dodatky ji zvýšili o cca 2 947 tis. Kč, tedy zhruba o 62 %. Současně nelze přijmout tvrzení zadavatele, že zahájil stavební úpravy spočívající v provedení půdních vestaveb v 7. NP bez toho, aniž by ověřil stav střešního pláště, či že zahájil úpravy opláštění VZT bez toho, aniž by ověřil vhodnost použitého materiálu z hlediska technicko bezpečnostních předpisů. Takový postup by byl nejen v rozporu se zásadou účelnosti a hospodárnosti vynakládání veřejných prostředků, ale rovněž i přímým důsledkem Úřadem zjištěného porušení zákona. Pokud by totiž zadavatel zadal veřejnou zakázku v souladu se zákonem, pak by měl dle ustanovení § 2h odst. 3 zákona rovněž povinnost vypracovat zadávací dokumentaci v rozsahu projektové dokumentace nutné ke stavebnímu řízení, rozšířené o výkaz výměr, soupis prací a dodávek s podrobným popisem požadovaných standardů, které jednoznačně vymezují použité položky. Tímto postupem by byl jednoznačným způsobem vymezen předmět veřejné zakázky a zadavatel by tak byl dostatečně seznámen se svými budoucími potřebami. Z uvedeného vyplývá, že potřeba realizace dalších dodatečných prací nevznikla na základě skutečností, které zadavatel nemohl předvídat, ale vznikla v důsledku nedostatečně pečlivé přípravy realizace veřejné zakázky a nesprávně zvoleného způsobu jejího zadání. Argumentaci zadavatele proto v tomto bodě považuji za bezpředmětnou.

Vzhledem k výše uvedenému pak rovněž nelze vyhovět požadavku zadavatele, aby napadené rozhodnutí bylo změněno tak, že se pokuta ukládá ve výši přiměřené ke zjištěnému porušení zákona, když ke změně napadeného rozhodnutí nebyl shledán důvod. Celková maximální výše možné pokuty činí 157 953,95 Kč a Úřad s přihlédnutím k závažnosti zjištěných porušení zákona uložil pokutu přibližně ve dvou třetinách této částky, tedy v celkové výši 101 000,- Kč. Postup Úřadu v tomto bodě považuji za správný.

Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných

souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.

Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

### **P o u č e n í**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

#### Obdrží:

1. Státní zemědělský intervenční fond, se sídlem Ve Smečkách 33, 110 00 Praha 1, zast. Ing. Janem Höckem,
2. spis.