

Č. j.: R152/2006/02-02931/2007/300-Hr

V Brně dne 20. února 2007

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 12.12.2006

- **Vysokým učením technickým, Správou kolejí a menz, IČ 00216305, se sídlem Kolejní 2905/2, 612 00 Brno, zast. ředitelem Ing. Jaroslavem Grulichem,**

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22.11.2006 č. j. S278/2006-21002/2006/530-LB, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Vysokého učení technického, Správy kolejí a menz, IČ 00216305, se sídlem Kolejní 2905/2, 612 00 Brno, učiněných při zadání veřejné zakázky „Úklid a údržba VŠ kolejí Purkyňova 93“, formou otevřeného řízení podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 7.6.2006 pod ev. č. 50022683 a dne 8.6.2006 v Úředním věstníku Evropské unie č. S107/2006 pod ev. č. 114600, jehož dalším účastníkem je společnost

- **OLMAN spol. s r. o., IČ 25578375, se sídlem Jakuba Obrovského 228/1a, 635 00 Brno, zast. jednatelem Bc. Martinem Olejářem,**

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22.11.2006 č. j. S278/2006-21002/2006/530-LB,

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

O d ů v o d n ě n í

I. Zadávací řízení a řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Vysoké učení technické, Správa kolejí a menz, IČ 00216305, se sídlem Kolejní 2905/2, 612 00 Brno, zast. ředitelem Ing. Jaroslavem Grulichem (dále jen „zadavatel“), zadal formou otevřeného řízení podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 7.6.2006 pod ev. č. 50022683 a dne 8.6.2006 v Úředním věstníku Evropské unie č. S107/2006 pod ev. č. 114600, veřejnou zakázku „Úklid a údržba VŠ kolejí Purkyňova 93“. V příslušné lhůtě obdržel zadavatel celkem deset nabídek, z nichž hodnotící komise vyřadila šest nabídek pro nesplnění kvalifikace. Dopisem ze dne 11.8.2006 oznámil zadavatel uchazeči OLMAN spol. s r. o., se sídlem Jakuba Obrovského 228/1a, 635 00 Brno, zast. jednatelem Bc. Martinem Olejářem (dále jen „navrhovatel“), jeho vyloučení z otevřeného řízení pro neprokázání odborné způsobilosti nebo členství v profesní organizaci v souladu s bodem 9.5. oznámení zadávacího řízení a bodem 10.1. odst. 4 písm. g) soutěžních podmínek. Proti rozhodnutí zadavatele o svém vyloučení podal navrhovatel námitky a následně dne 22.9.2006 návrh k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Tímto dnem bylo ve věci zahájeno správní řízení, ve kterém Úřad jako účastníka správního řízení označil zadavatele a navrhovatele.

Napadené rozhodnutí Úřadu

2. Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 22.11.2006 rozhodnutí č. j. S278/2006-21002/2006/530-LB, kterým v postupu zadavatele konstatoval nesplnění povinnosti dle § 30 odst. 3 v návaznosti na § 30 odst. 2 písm. d) zákona tím, že požadoval k prokázání odborné způsobilosti k plnění veřejné zakázky předložení Osvědčení o úspěšném složení zkoušky znalostí nutných k ochraně veřejného zdraví při výkonu činností epidemiologicky závažných, aniž by bylo vyžadováno podle zvláštních právních předpisů, přičemž tento úkon zadavatele mohl podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek. Na základě tohoto nesplnění zákonné povinnosti Úřad uložil zadavateli zrušit předmětné otevřené řízení.
3. Úřad dále konstatoval, že zadavatel nedodržel postup uvedený v ustanovení § 88 odst. 2 zákona, neboť námitky nevyřídil v zákonem stanovené lhůtě, avšak nesplnění této povinnosti podstatně neovlivnilo pořadí nabídek.
4. V bodě IV. pak Úřad uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 1 000,- Kč.

Odůvodnění napadeného rozhodnutí

5. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad s odkazem na výčet činností epidemiologicky závažných, který podává ustanovení § 19 odst. 1 zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, konstatuje, že požadavek zadavatele na doložení Osvědčení o úspěšném složení zkoušky znalostí nutných k ochraně veřejného zdraví při výkonu činností epidemiologicky závažných v rámci prokazování odborné způsobilosti uchazečů byl s ohledem na charakter veřejné zakázky nepřiměřený. Zadavatel nebyl

v šetřeném případě vzhledem k předmětu veřejné zakázky (úklid a údržba kolejí) oprávněně požadovat, aby osoby provádějící úklidové práce v areálu kolejí byly odborně způsobilé, resp. disponovaly znalostmi nutnými k ochraně veřejného zdraví, neboť tyto osoby dle specifikace rozsahu prací uvedené v zadávací dokumentaci nebudou vykonávat činnosti epidemiologicky závažné. Tato podmínka pak mohla podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek, neboť mohla omezit počet podaných nabídek.

6. K porušení povinnosti dle § 88 odst. 3 zákona Úřad uvedl, že navrhovatel podal své námitky dne 23.8.2006, posledním dnem lhůty pro odeslání písemného sdělení o vyřízení námitek byl tedy den 7.9.2006, avšak zadavatel odeslal oznámení o nevyhovění námitkám až dne 14.9.2006. Protože však zadavatel o námitkách, byť opožděně, rozhodl a navrhovatel řádně podal návrh k Úřadu, nepovažuje Úřad toto pochybení za úkon, který by mohl podstatně ovlivnit stanovení pořadí nabídek.

II. Námitky rozkladu

7. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel dne 12.12.2006 rozklad. Zadavatel se neztotožňuje se závěrem napadeného rozhodnutí, že požadavek na předložení výše citovaného Osvědčení mohl omezit počet podaných nabídek a namítá, že při jeho stanovení dodržel zásadu stejného zacházení se všemi uchazeči, zákazu diskriminace a zásadu transparentnosti. Zadavatel uvádí, že k získání tohoto Osvědčení postačuje absolvování kurzu a vykonání zkoušky osobou, jejímž prostřednictvím bude veřejná zakázka plněna. Pokud některý z potenciálních uchazečů tímto Osvědčením nedisponoval, měl dostatečný časový prostor je pro některého ze svých zaměstnanců zajistit, či si osobu, která je držitelem Osvědčení, smluvně zavázat.
8. Zadavatel dále poukazuje na to, že navrhovatel proti této soutěžní podmínce až do svého vyloučení nebrojil, ač podle ustanovení § 97 odst. 3 písm. a) zákona mohl, a tedy se zadavatel domnívá, že námitka je ryze účelová. Navrhuje proto, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí změnil tak, že se správní řízení zastavuje.

III. Řízení o rozkladu

9. 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.
10. Úřad tím, že svým rozhodnutím ze dne 22.11.2006 č. j. S278/2006-21002/2006/530-LB, uložil zadavateli zrušit zadávací řízení z důvodu zjištěných nesplnění zákonné povinnosti a dále mu uložil uhradit náklady řízení ve výši 1 000,- Kč, rozhodl správně a v souladu se zákonem.

IV. K námitkám rozkladu

11. Zadavatel namítá, že jeho požadavek na předložení výše citovaného Osvědčení nikoho nediskriminoval, neboť byl uplatněn proti všem potenciálním uchazečům o veřejnou zakázku stejně a ti, kteří jím nedisponovali, měli dostatečný časový prostor si je opatřit.

12. K tomu uvádím, že porušení zákonné povinnosti na straně zadavatele nespočívá primárně v tom, že by některý z uchazečů byl tímto požadavkem diskriminován, ale ve skutečnosti, že požadavek zadavatele šel nad rámec informací, které bezprostředně souvisejí s předmětem veřejné zakázky a které je zadavatel oprávněn požadovat v rámci kvalifikace. Zadavatel formulováním svého požadavku porušil svou povinnost dle § 30 odst. 3 zákona, omezit rozsah požadovaných informací o kvalifikaci dodavatelů pouze na informace bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky. Současně porušil i ustanovení § 30 odst. 2 písm. d) zákona, neboť prokázání odborné způsobilosti (kterým předložením citovaného Osvědčení bezpochyby je) je přípustné pouze tehdy, pokud pro plnění veřejné zakázky je tato způsobilost vyžadována podle zvláštních právních předpisů. Uvedená zákonná podmínka však v šetřeném případě splněna nebyla, když žádný zvláštní právní předpis pro úklidové a údržbářské práce, jak je zadavatel vymezil v zadávacích podmínkách, odbornou způsobilost nepředepisuje. Požadavek zadavatele tak byl zjevně nezákonný.
13. Tvrzení zadavatele, že všichni potenciální uchazeči měli dostatek času si toto Osvědčení před podáním nabídky opatřit, je pak prostou spekulací, která je pro právní posouzení věci bezpředmětná. Úřadu nepřísluší přezkoumávat, zda všichni uchazeči byli sto tomuto nezákonnému požadavku zadavatele vyhovět a příslušné Osvědčení si opatřit. Je však zřejmé, že tento nezákonný požadavek měl vliv na stanovení pořadí úspěšnosti nabídek, neboť minimálně navrhovatel byl pro nesplnění tohoto požadavku vyloučen z otevřeného řízení, a tedy byla naplněna zákonná podmínka dle § 101 odst. 1 zákona pro uložení opatření k nápravě – povinnosti zrušit otevřené řízení. Úřad postupoval zcela v souladu se zákonem a námitka rozkladu je bezpředmětná.

Tvrzená účelovost námitek

14. Zadavatel uvádí, že navrhovatel mohl brojit proti výše specifikované porušení zákonné povinnosti již dříve, a tedy uplatnění tohoto argumentu až v rámci námitek je účelové.
15. K tomu pouze uvádím, že se opět jedná o spekulaci zadavatele, která nemá vliv na právní posouzení věci. Navrhovatel uplatnil svou námitku bezprostředně po té, kdy byl nezákonným požadavkem zadavatele přímo dotčen, tedy po svém vyloučení z otevřeného řízení pro neprokázání odborné způsobilosti. Stejnou argumentaci uplatnil i ve svém pozdějším návrhu a Úřad této argumentaci v plné míře přisvědčil. Tvrzení zadavatele je proto pro posouzení věci bezpředmětné.

V. Závěr

16. 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 či změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
17. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit či změnit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

P o u ě n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

Ing. Martin Pecina, MBA
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Vysoké učení technické, Správa kolejí a menz, se sídlem Kolejní 2905/2, 612 00 Brno, zast. Ing. Jaroslavem Grulichem
2. OLMAN spol. s r. o., se sídlem Jakuba Obrovského 228/1a, 635 00 Brno, zast. Bc. Martinem Olejářem
3. spis

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce