

Č.j.: S 197-R/01-1499/140/VŠ

V Praze dne 28.2.2002

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 28.12.2001 ve smyslu ustanovení § 57 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb. o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb., na základě návrhu uchazeče RENOART s.r.o. – restaurování památek, se sídlem Riegrova 344, 544 01 Dvůr Králové nad Labem, v právním zastoupení advokátem JUDr. Vladimírem Tögelem, AK, Plzeňská 181/183, 150 00 Praha 5, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele Pražské informační služby, se sídlem Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1, v právním zastoupení advokátem JUDr. Jiřím Kovandou, Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1, o výběru nejvhodnější nabídky a některých úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Zhotovení tesaných kopií soch z přírodního kamene, které nahradí stávající kopie soch zhotovených z betonových výdusků a jejich osazení v horní části východního průčelí Staroměstské mostecké věže, Praha 1“, zadané zadavatelem výzvou více zájemcům podle ustanovení § 49 odst. 1 citovaného zákona dne 24.9.2001,

**rozhodl takto:**

rozhodnutí zadavatele Pražské informační služby, se sídlem Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1, v právním zastoupení advokátem JUDr. Jiřím Kovandou, Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1, o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 29.11.2001 č.j. 292/01 se na základě ustanovení § 59 písm. a) zákona č. 199/1994 Sb. o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb. **ruší**, neboť nevyločením uchazeče RENOART s.r.o. – restaurování památek, se sídlem Riegrova 344, 544 01 Dvůr Králové nad Labem, v právním zastoupení advokátem JUDr. Vladimírem Tögelem, AK, Plzeňská 181/183, 150 00 Praha 5, z další účasti na shora uvedené veřejné zakázce pro neprokázání splnění kvalifikačního předpokladu zadavatel porušil ustanovení § 49 odst. 9 citovaného zákona, a proto se zadavateli ukládá, aby jmenovaného uchazeče vyloučil z další účasti na veřejné zakázce a provedl nový výběr, to vše do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

## Odůvodnění

Výzvou více zájemcům podle ustanovení § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb. o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb. (dále jen „zákon“) ze dne 24.9.2001 zadal zadavatel Pražská informační služba, se sídlem Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1, v právním zastoupení advokátem JUDr. Jiřím Kovandou, Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1 (dále jen „zadavatel“) veřejnou zakázku „Zhotovení tesaných kopií soch z přírodního kamene, které nahradí stávající kopie soch zhotovených z betonových výdusků a jejich osazení v horní části východního průčelí Staroměstské mostecké věže, Praha 1“.

Jedním z šesti uchazečů, kteří do konce lhůty stanovené podmínkami veřejné zakázky (výzvy) doručili svoji nabídku, byl i uchazeč RENOART s.r.o. – restaurování památek, se sídlem Riegrova 344, 544 01 Dvůr Králové nad Labem, v právním zastoupení advokátem JUDr. Vladimírem Tögelem, AK, Plzeňská 181/183, 150 00 Praha 5 (dále jen „uchazeč“).

Dne 3.12.2001 obdržel uchazeč oznámení zadavatele Č.j.: 292/01 ze dne 29.11.2001 o výběru nejvhodnější nabídky s tím, že nejvhodnější nabídkou se stala nabídka ak. mal. Tomáše Rafla, Vratislavova 17, 120 00 Praha 2.

S datem 12.12.2001 vznesl uchazeč námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

Statutární orgán zadavatele oprávněnost uchazečem vznesených námitek dne 12.12.2001 přezkoumal a nevyhověl jim. O této skutečnosti zadavatel uchazeče uvědomil přípisem Č.j.: 303/2001 ze dne 20.12.2001, který byl osobně proti podpisu doručen uchazeči dne 21.12.2001.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel dne 28.12.2001, stejně tak jako zadavatel, podání uchazeče ze dne 27.12.2001, jehož součástí byl i návrh uchazeče na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a některých jeho úkonů; prvně uvedeným dnem bylo zahájeno řízení u orgánu dohledu ve smyslu ustanovení § 57 odst. 1 zákona.

Návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele směřuje proti výběru nejvhodnější nabídky, tj. proti uchazeči ak. malíři Tomáši Raflovi, jehož nabídka z hlediska hodnotících kritérií, tj. odborné reference, doba plnění veřejné zakázky a výše nabídkové ceny, rozhodně není nejvhodnější. Dále je uchazeč toho názoru, že uchazeč ak. malíř Tomáš Rafl, nesplnil kvalifikační předpoklady dle § 2b odst. 1 písm. a) výše cit. zákona. Zadavatel uznává předloženou Licenci MK, jako dostatečný kvalifikační předpoklad pro zhotovení tesaných kopií z přírodního kamene. Uchazeč se však domnívá, že v tomto případě je základním kvalifikačním předpokladem oprávnění k podnikání dle zák. č. 455/1991 Sb., živnostenský zákon, ve znění pozdějších předpisů, a to buď v oblasti tzv. řemeslných živností, skupina 106: zpracování kamene a nebo tzv. vázané živnosti, skupina 213 stavebnictví, kam patří i „restaurování děl z oboru výtvarných umění, které nejsou kulturními památkami“, které uchazeč ak. malíř Tomáš Rafl nemá.

Dále uchazeč uvádí, že zadavatel porušil zákon tím, že nedodržel lhůtu 30 dnů pro oznámení výběru nejvhodnější nabídky dle § 49 odst. 10 cit. zákona.

Uchazeč také namítá, že ze zadání veřejné zakázky nelze vůbec dovodit finanční limit určující způsob zadání veřejné zakázky dle § 3 odst. 4 cit. zákona. I když se zadavatel v samotném textu výzvy více zájemcům na dvou místech snaží naroubovat některá ustanovení § 49 odst. 1 a násl. cit. zákona, není z tohoto pokusu zadavatele bezvýhradně zřejmé, zda má na mysli tento způsob veřejné zakázky, pakliže výše peněžitého závazku určená pro nemovitosti, a těmi tesané kopie nepochybně jsou, je v ceně bez DPH vyšší než 5.000.000,- Kč.

Uchazeč proto žádá o přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a některých úkonů zadavatele s tím, aby orgán rozhodl, že „úkonem zadavatele byl porušen tento zákon a uložil zadavateli:

1. z výběrového řízení vyloučit uchazeče, jejichž nabídka neobsahovala prokázání kvalifikačního předpokladu v souladu s § 2b odst. 1 písm. a) cit. zákona,
2. zrušit výběr nejvhodnější nabídky s tím, aby provedl nový výběr nejvhodnější nabídky,
3. na základě opakovaného závažného porušení zákona, uložil zadavateli pokutu ...“

Svoje podání ze dne 27.12.2001, jehož součástí byl i výše uvedený návrh na přezkoumání, uchazeč dvěma dopisy datovanými dne 2.1.2002, Úřadem obdrženy dne 8. a 16.1.2002, doplnil jednak určitými doklady, jednak oznámením „... o dalším protiprávním postupu zadavatele“.

Na základě výzvy Úřadu Č.j.: S 197-V/01-1499/140/VŠ ze dne 14.1.2002 Úřad dne 24.1.2002 spolu s dokumentací o zadání veřejné zakázky obdržel i stanovisko zadavatele k podání uchazeče ze dne 27.12.2001, datované dne 21.1.2002. K uvedenému stanovisku zadavatele se uchazeč vyjádřil dopisem ze dne 28.1.2002, Úřadu doručeným dne 31.1.2002. Dne 8.2.2002 pak Úřad obdržel dopis zadavatele ze dne 5.2.2002, kterým se vyjadřuje k posledně uvedenému dopisu uchazeče.

Podle ustanovení § 58 zákona jsou účastníky řízení:

- a) Pražská informační služba, se sídlem Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1, v právním zastoupení advokátem Jiřím Kovandou, Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1,
- b) RENOART s.r.o. – restaurování památek, se sídlem Riegrova 344, 544 01 Dvůr Králové nad Labem, v právním zastoupení advokátem JUDr. Vladimírem Tögelem, AK, Plzeňská 181/183, 150 00 Praha 5,
- c) Akad. mal. Tomáš Rafl, Vratislavova 17, 120 00 Praha 2,
- d) Akad. soch. Jiří Novotný, Přední 7, 160 00 Praha 6 – Dolní Liboc.

Uvedeným účastníkům řízení Úřad oznámil dopisem Č.j.: S 197-O/01-1499/140/VŠ ze dne 31.1.2002 zahájení správního řízení.

Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 57 a násl. zákona napadené rozhodnutí zadavatele a jeho některé další úkony. Ve správním řízení Úřad provedl podle ustanovení § 32 a § 34 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů s odvoláním na ustanovení § 61 zákona zjišťování a dokazování obsahem dokumentace o zadání veřejné zakázky, obsahem podání uchazeče ze 27.12.2001, resp. v něm obsaženého návrhu na přezkoumání rozhodnutí, obsahem stanoviska zadavatele k němu, jakož i obsahem ostatních zmíněných dopisů zadavatele a uchazeče, přičemž dospěl k následujícím závěrům:

1. v bodu 2 zadání veřejné zakázky (výzvy) zadavatel shodně s ustanovením § 2c odst. 1 zákona stanovil způsob prokazování splnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v ustanovení § 2b odst. 1 písm. e) a odstavce 3 téhož paragrafu zákona. Součástí nabídky uchazeče je i písemnost „Čestná prohlášení a prokázání kvalifikačních předpokladů“ ze dne 3.10.2001, podepsaná jednatelem uchazeče (společnosti), jako jediným statutárním orgánem. Uvádí-li uchazeč v této písemnosti mimo jiné „Prohlašuji dle § 2b odst. 1 písm. e), že : uchazeč nebyl v posledních třech letech disciplinárně potrestán podle zvláštních předpisů, upravujících výkon odborné činnosti“, neprokázal tím zákonem stanoveným způsobem splnění uvedeného kvalifikačního předpokladu odpovědným zástupcem uchazeče, ustanoveným podle ustanovení § 11 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, neboť uchazeč jako právnická osoba nemůže být disciplinárně potrestán. Zadavatel porušil ustanovení § 49 odst. 9 zákona tím, že uchazeče z uvedeného důvodu nevyločil z další účasti na veřejné zakázce;
2. Staroměstská mostecká věž, postavená nad mostním pilířem na pozemku č. kat. 148 na Starém Městě, je součástí nemovité kulturní památky, resp. od 30.3.1962 národní kulturní památky Karlův most ve smyslu příslušných ustanovení zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, ve znění pozdějších předpisů. Je-li částí nemovité kulturní památky, resp. národní kulturní památky Staroměstská mostecká věž, jsou její částí i originály soch na východním průčelí Staroměstské mostecké věže, zhotovení jejichž tesaných kopií z přírodního kamene a osazení je předmětem plnění veřejné zakázky.

Ustanovení § 14a odst. 1 citovaného zákona o státní památkové péči stanoví, že „Restaurování kulturních památek nebo jejich částí, které jsou díly výtvarných umění nebo uměleckořemeslnými pracemi, může provádět fyzická osoba, která je plně způsobilá k právním úkonům a bezúhonná, na základě povolení ...“, ustanovení § 3 odst. 1 písm. d) zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů pak stanoví, že živností není „restaurování kulturních památek nebo jejich částí, které jsou díly výtvarných umění nebo uměleckořemeslnými pracemi“.

Předložil-li uchazeč akad. mal. Tomáš Rafl, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější, rozhodnutí Ministerstva kultury ČR ze dne 24.8.1990 o povolení „... restaurovat nepolychromovaná sochařská díla v kameni a štuku v souladu se zásadami památkové péče danými zákonem č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči“, v souladu s ustanovením § 2c odst. 1 zákona a bodem 2 zadání veřejné zakázky (výzvy) prokázal splnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v ustanovení § 2b odst. 1 písm. a) zákona a bodu 2 písm. a) zadání veřejné zakázky. Za restaurování kulturních památek nebo jejich částí nelze považovat jen jejich částečnou obnovu, jak je přesvědčen uchazeč, ale restaurováním je i jejich úplná obnova zhotovením jejich kopií, resp. kopií jejich originálů. V daném případě je restaurováním částí (národní) kulturní památky úplná obnova zhotovením tesaných kopií z přírodního kamene originálů soch na východním průčelí Staroměstské mostecké věže a jejich osazení. Jak již uvedeno shora, nejedná se o živnost, k prokázání splnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v ustanovení § 2b odst. 1 písm. a) zákona nepostačuje proto předložit živnostenský list na předmět podnikání řemeslné živnosti „skupina 106: zpracování kamene“ (platná právní úprava obsahových náplní jednotlivých živností obsažena v nařízení vlády č. 469/2000 Sb., kterým se stanoví obsahové náplně jednotlivých živností), o „vázané živnosti, skupina 213 stavebnictví“ ani nemluvě (tamtéž).

O tom, že i uchazeč je si dobře vědom, že předmět plnění veřejné zakázky je restaurováním, hovoří samotná jeho nabídka. Uchazeč, právnická osoba, prokazuje splnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v ustanovení § 2b odst. 1 písm. a) zákona předložením výpisu z obchodního rejstříku, ve kterém má jako předmět podnikání zapsáno „Restaurování figurálních i nefigurálních uměleckých kulturních památek a architektury včetně přípomocných zednických, stavebních a lešenářských prací“, dále pak předložením k předmětu plnění veřejné zakázky věcně přínáležejících povolení Ministerstva kultury ČR k restaurování třem fyzickým osobám, společníkům společnosti; přiloženy jsou i živnostenské listy dvou fyzických osob na předmět podnikání řemeslné živnosti zpracování kamene, které však jsou s ohledem na výše uvedené coby průkaz splnění uvedeného kvalifikačního předpokladu bez významu;

3. zadavatel pochybil tím, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky neoznámil všem uchazečům ve lhůtě 30 kalendářních dnů po skončení lhůty pro podání nabídek, jak mu ukládá ustanovení § 49 odst. 10 zákona ve spojení s ustanovením odstavce 7 téhož paragrafu. Úřad v uvedeném pochybení neshledal závažné porušení zákona, jež by opodstatňovalo uložení pokuty;
4. z dokumentace o zadání veřejné zakázky a nabídek uchazečů vyplývá, že způsob zadání veřejné zakázky výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle ustanovení § 49 odst. 1 byl zadavatelem zvolen v souladu se zákonem.

S ohledem na shora uvedené skutečnosti Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku.

### **Poučení**

Proti tomuto rozhodnutí je možno podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, Joštova 8, 601 56 Brno.

Ing. Petr A n t o n í n  
ředitel odboru

Rozhodnutí obdrží:

1. JUDr. Jiří Kovanda, Betlémské náměstí 2, 116 98 Praha 1
2. AK, JUDr. Vladimír Tögel, Plzeňská 181/183, 150 00 Praha 5
3. Akad. mal. Tomáš Rafl, Vratislavova 17, 120 00 Praha 2
4. Akad. soch. Jiří Novotný, Přední 7/168, 161 00 Praha 6