



UOHSX001HLHO

Č. j.: ÚOHS-R42,43/2009/VZ-15578/2009/310-ASc

V Brně dne 8. prosince 2009

Ve správním řízení o rozkladu doručeném dne 24. 3. 2009 zadavatelem -

- **Královéhradeckým krajem**, IČ 70889546, se sídlem Pivovarské nám. 1245, 500 03 Hradec Králové, za něhož jedná Bc. Lubomír Franc, hejtman a

rozkladu doručeném téhož dne vybraným uchazečem -

- **IMMORENT ČR s. r. o.**, IČ 25118749, se sídlem Národní 973/41, 110 00 Praha 1, za niž jednají Ing. Tomáš Velemínský a Ing. Jiří Drbohlav, jednatelé,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 6. 3. 2009, č. j. ÚOHS-S1/2009/VZ-2133/2009/540/VKu, o přezkoumání úkonů zadavatele, učiněných při zadávání veřejné zakázky **Administrativní centrum Královéhradeckého kraje – rozšíření stávající dodávky předmětu leasingu**, zadávané dle zákona č. 137/2006 Sb, o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, na základě výzvy k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění ze dne 16. 5. 2007 podle § 23 odst. 5 písm. b) téhož zákona,

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 19. 2. 2009, č. j. ÚOHS-S1/2009/VZ-2133/2009/540/VKu

p o t v r z u j i

a podané rozklady

z a m í t á m.

O d ů v o d n ě n í

I. Prvostupňové řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný dle ust. § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele Královéhradeckého kraje, IČ 70889546, se sídlem Pivovarské náměstí 1245, 500 03 Hradec Králové, za něhož jedná Bc. Lubomír Franc, hejtman (dále jen „zadavatel“), při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „Administrativní centrum Královéhradeckého kraje – rozšíření stávající dodávky předmětu leasingu“, zadané na základě výzvy k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění ze dne 16. 5. 2007, podle § 23 odst. 5 písm. b) zákona (dále jen „veřejná zakázka“). Na základě obdrženého podnětu si Úřad vyžádal příslušnou dokumentaci.
2. Z obdržené dokumentace Úřad zjistil, že zadavatel uzavřel ještě za účinnosti zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, dne 14. 1. 2004 „nájemní (leasingovou) smlouvu“ se společností IMMORENT ČR s.r.o., IČ 25118749, se sídlem Národní 973/41, 110 00 Praha 1, za niž jedná Ing. Tomáš Velemínský a Ing. Jiří Drbohlav, jednatele (dále jen „vybraný uchazeč“). Předmětem leasingu jsou pozemky a budovy zapsané na listu vlastnictví č. 20617, vedeném Katastrálním úřadem v Hradci Králové pro k. ú. Hradec Králové, obec Hradec Králové. Účelem smlouvy je pronájem předmětu leasingu k umístění samosprávy Královéhradeckého kraje, krajského úřadu, památkového úřadu, detašovaných pracovišť ministerstev a jiných státních orgánů. Vybraný uchazeč se leasingovou smlouvou zavázal provést přestavbu předmětu leasingu dle podmínek zadávací dokumentace tak, aby k předání a převzetí předmětu leasingu došlo do 18 měsíců ode dne nabytí právní moci stavebního povolení pro předmět leasingu. Ke smlouvě bylo následně uzavřeno celkem osm dodatků.
3. Dodatkem č. 8 ze dne 4. 7. 2007, který byl uzavřen na základě jednacího řízení bez uveřejnění dle § 23 odst. 5 písm. b) zákona, byl předmět leasingu doplněn o atypické vybavení (mobilní a vestavěný atypický nábytek a výrobky) podle přílohy č. 1 k tomuto dodatku. V čl. 2 bodě 2.2 dodatku je stanoveno, že celková cena vybavení bude činit 35 910 000,- Kč bez DPH, s tím, že nedohodnou-li se smluvní strany jinak, složí nájemce Královéhradecký kraj částku odpovídající uvedené ceně do 21 dnů na účet pronajímatele na základě doručených faktur pronajímatele. Uhrazená částka bude považována za vlastní prostředky nájemce a budou o ni zvýšeny celkové investiční náklady. Dodatek č. 8 byl schválen Radou Královéhradeckého kraje dne 4. 7. 2007 usnesením č. 21/753/2007.
4. Po posouzení předložené dokumentace získal Úřad pochybnosti, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, když veřejnou zakázku týkající se doplnění předmětu leasingu o atypické vybavení zadal v jednacím řízení bez uveřejnění vybranému uchazeči, tj. těmům dodavatelům, který realizoval původní veřejnou zakázku na stavební práce, a proto se rozhodl zahájit správní řízení z moci úřední.

5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. S1/2009/VZ-5/2009/540/VKu ze dne 8. 1. 2009. Oba účastníci správního řízení obdrželi oznámení o zahájení správního řízení dne 12. 1. 2009 a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno. Úřad dále účastníkům správního řízení usnesením č. j. S1/2009/VZ-6/2009/540/VKu z téhož dne stanovil lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Napadené rozhodnutí

6. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 6. 3. 2009 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S1/2009/VZ-2133/2009/540/VKu, kterým rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. a) zákona, tím, že nedodržel postup stanovený v ust. § 21 odst. 2 tohoto zákona, když veřejnou zakázku „Administrativní centrum Královéhradeckého kraje – rozšíření stávající dodávky předmětu leasingu“, zadal v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by byly splněny podmínky stanovené v ust. § 23 citovaného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a na tuto veřejnou zakázku byl dne 4. 7. 2007 uzavřen dodatek č. 8 k nájemní (leasingové) smlouvě ze dne 14. 1. 2004. Za spáchání správního deliktu uložil Úřad zadavateli pokutu ve výši 800 000,- Kč.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí se Úřad zaobíral splněním jednotlivých zákonných podmínek stanovených pro využití jednacího řízení bez uveřejnění z ustanovení § 23 odst. 5 písm. b) zákona, kterým zadavatelem argumentoval. K jednotlivým podmínkám uvedl Úřad následující. V šetřeném případě bylo předmětem původní veřejné zakázky zadávané dle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 199/1994 Sb.“), „pořízení budovy, případně souboru budov včetně pozemku, případně pozemků, na kterých je budova (budovy) umístěna, společně s pozemky pro umístění parkovacích míst, za účelem umístění administrativního centra“. Zadavatel požadoval předložení nabídky na poskytnutí nemovitosti formou nájmu s následnou koupí předmětné nemovitosti zadavatelem, tedy formou leasingu nemovitosti. Zadávací dokumentace ve vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v čl. 2 dále výslovně uváděla, že předmětem veřejné zakázky není vybavení administrativního centra kancelářským nábytkem.
8. Z předložené dokumentace Úřad dále zjistil, že na základě původní veřejné zakázky se vybraný uchazeč v nájemní (leasingové) smlouvě zavázal k přestavbě nemovitostí dle zadávacích podmínek. Z dodatku č. 6 k této smlouvě ze dne 20. 5. 2007 vyplývá, že celkové investiční náklady činí 1 071 298 826,- Kč bez DPH, z čehož na pořízení pozemku a stávajících nemovitostí připadá částka 115 000 000,- Kč bez DPH, na stavební a vedlejší náklady částka 908 565 929,- Kč bez DPH a na náklady na mezifinancování částka 47 732 897,- Kč bez DPH. Ze struktury finančních nákladů zadavatele je zřejmé, že hlavním účelem veřejné zakázky bylo provedení stavebních prací, proto je třeba původní veřejnou zakázku označit za veřejnou zakázkou na stavební práce.
9. Na základě výše uvedeného Úřad konstatoval, že nelze hovořit o rozšíření stávajícího rozsahu dodávky, případně o částečné náhradě původní dodávky, protože nábytek nebyl v předmětu původní veřejné zakázky vůbec zahrnut. Proto ani nelze

přisvědčit názoru vybraného uchazeče, že se jedná o rozšíření původní zakázky, neboť dodáním nábytku dojde k rozšíření nemovitosti a vestavěný nábytek se stane její součástí. Měl-li být nábytek součástí stavby, mělo být jeho dodání zahrnuto již v původní veřejné zakázce. Vzhledem ke skutečnosti, že dodávka nábytku nebyla součástí původní veřejné zakázky, nelze o dodatečných dodávkách, resp. dodatečných stavebních pracích hovořit.

10. Ke třetí zákonné podmínce vztahující se pro využití jednacím řízení bez uveřejnění Úřad uvedl, že zvýšené požadavky zadavatele na designové zpracování, barvu a kvalitu nábytku nelze považovat za požadavky na pořízení zboží shodných technických parametrů jako již dané součásti stavby. V případě, že zadavatel veřejnou zakázku nezadal v zadávacím řízení, v jehož rámci by mohl porovnávat nabídky více uchazečů, je dle Úřadu rovněž spekulativní jeho názor, že by jeho požadavky týkající se vzhledu a kvality provedení mohly být v takovém zadávacím řízení označeny za diskriminační.
11. Úřad k této podmínce dále ve vztahu k vyjádření zadavatele uvedl, že i pokud by instalace vestavěného nábytku skutečně vyžadovala zásahy do rozvodů elektřiny, tepla apod., nelze takové zásahy považovat za nepřiměřené technické obtíže ve smyslu výše citovaného ustanovení zákona. Zákon zde klade důraz nejen na míru technických obtíží a vyžaduje, aby dodávka od třetí osoby znamenala pro zadavatele nepřiměřené obtíže, ne tedy pouze obtíže obvykle se vyskytující, ale zároveň požaduje, aby se jednalo o obtíže při provozu a údržbě původní dodávky. Případné problémy spojené s jednorázovou instalací nábytku nenaplňují ani tento požadavek.
12. Dále k této otázce Úřad konstatoval, že v šetřeném případě byla nájemní (leasingová) smlouva uzavřena dne 14.1.2004, dodatek č. 8 byl uzavřen dne 4.7.2007, zákonný limit pro trvání smluvních vztahů byl tedy překročen. Otázka, zda lze provádění archeologického průzkumu na staveništi v daném případě považovat za zvláštní okolnost ve smyslu citovaného ustanovení je však vzhledem k nesplnění ostatních podmínek pro využití jednacím řízení bez uveřejnění, bezpředmětná.
13. Úřad se dále vyjádřil i k argumentaci zadavatele ohledně jeho zvažování, kdy chtěl zakázku zadat na základě § 23 odst. 4 písm. a) zákona. K tomu Úřad uvedl, že zadavatel může veřejnou zakázku zadat v jednacím řízení bez uveřejnění rovněž tehdy, jestliže veřejná zakázka může být splněna z technických či uměleckých důvodů, z důvodu ochrany výhradních práv nebo z důvodů vyplývajících ze zvláštního právního předpisu pouze určitým dodavatelem (viz ust. § 23 odst. 4 písm. a) zákona). Toto ustanovení zákona tedy dopadá výlučně na případy, kdy veřejná zakázka může být splněna pouze určitým dodavatelem.
14. V případě dodávky nábytku však dle Úřadu nelze obecně hovořit o plnění, které by mohl realizovat pouze jediný dodavatel. Skutečnosti svědčící v rámci šetřeného případu pro závěr, že veřejnou zakázku mohl realizovat pouze vybraný uchazeč, nevyplývají ani z předložené dokumentace. Sám zadavatel ve svém vyjádření pouze obecně deklaruje hrozící rozpor s platným autorským právem, na podporu svého tvrzení však neuvádí žádné konkrétní údaje. Úřad tedy konstatoval, že ve vztahu k realizaci šetřené veřejné zakázky nelze autorskými právy architekta argumentovat. Vybraný uchazeč v rámci své nabídky předložené v původním zadávacím řízení předložil v rámci posudku stavebně-technického stavu nabízených nemovitostí pouze

návrh provedení stavebních úprav těchto nemovitostí, nikoliv však již návrh jejich vnitřního vybavení. K ohrožení autorských práv tedy nemůže dojít. Zadavatel v jiné části svého vyjádření navíc sám připouští možnost zadání veřejné zakázky i v jiném typu zadávacího řízení. Jak již bylo v této souvislosti konstatováno výše, jeho názor, že by v takovém zadávacím řízení mohly být jeho požadavky na vlastnosti nábytku označeny za diskriminační, je pouze spekulativní, stejně jako předpokládaný počet případných uchazečů. Na základě uvedeného Úřad uzavřel, že veřejnou zakázku nebylo možné zadat ani postupem dle § 23 odst. 4 písm. a) zákona.

15. K namítanému časovému hledisku Úřad uvedl, že příslušný stavební úřad ve svém vyjádření ze dne 10.2.2009, které si Úřad na základě sdělení zadavatele vyžádal, nutnost instalace nábytku jako jedné z podmínek kolaudace nepotvrdil. Uvedl, že zadavatel měl v rámci kolaudačního řízení předložit pouze návrh rozmístění pracovních míst v kancelářích. Vlastní kolaudační rozhodnutí bylo vydáno dne 29.10.2007, přičemž měření intenzity osvětlení mělo na vybraných pracovištích proběhnout až do 30.4.2008. Pro úplnost Úřad dále uvedl, že okolnosti průběhu kolaudačního řízení nelze považovat za opravňující k použití jednacích řízení bez uveřejnění.
16. Na základě všech shora uvedených skutečností Úřad rozhodl o porušení zákona ze strany zadavatele, tak jak je uveden ve výroku napadeného rozhodnutí, přičemž v závěru napadeného rozhodnutí odůvodnil i skutečnosti, které zohledňoval při uložení výše pokuty.

II. Námitky rozkladů

Rozklad podaný zadavatelem

17. Úřad obdržel od zadavatele dne 24. 3. 2009 rozklad, v němž opětovně odkazuje na původní veřejnou zakázku, jejímž předmětem bylo pořízení nemovitostí pro umístění Administrativního centra Královéhradeckého kraje, konkrétně na základní požadavky na nemovitost a dispozici budovy nebo budov (body 2.1 a 2.2 zadávací dokumentace). Z těchto požadavků, zejména z požadavků na umístění reprezentativních prostor, dovozuje zadavatel oprávněnost potřeby specifického vybavení pořizované nemovitosti. Zadavatel uvádí, že za „reprezentativní místnosti“ nelze považovat pouze „holé“ místnosti.
18. Zadavatel ve svém rozkladu poukazuje na nutné změny a úpravy projektové dokumentace v průběhu stavebních prací a dále na skutečnost, že se jedná o památkově chráněný objekt. Dále uvádí, že na staveništi došlo k archeologickým nálezům, což si vyžádalo další změny projektu a časové zdržení realizované stavby. Současně však bylo nutné dodržet projektem požadované osvětlení, instalaci přívodu vody a odpady, umístění vzduchotechniky a elektrických rozvodů. Zadavatel uvádí, že jako podklad pro kolaudační rozhodnutí muselo být vydáno souhlasné vyjádření krajské hygienické stanice, že všechny místnosti splňují hygienické a stavební předpisy. Dále byla v rámci kolaudačního řízení kontrolována i instalace osvětlení a žaluzií.

19. Zadavatel se domnívá, že prostory byly navrženy jako jeden celek, přičemž musely být zohledněny požadavky z hlediska jejich umístění v historické budově. Tomuto typu stavby tedy mělo odpovídat i vnitřní vybavení interiérů v jednotném stylu architekta Gočára, a to zejména u prostor hejtmanství. V těchto prostorách se jednalo o doplnění nábytku, který byl přestěhován z původního sídla a existoval tedy požadavek na zachování technických a estetických parametrů pořizovaného vybavení v původním stylu hejtmanství. Zadavatel uvádí, že toto doplnění mohl splnit pouze výhradní a specializovaný dodavatel zabývající se zhotovením stylového nábytku architekta Gočára. Ve vztahu k ostatnímu nábytku, který byl předmětem šetřeného jednacího řízení bez uveřejnění, zadavatel opakovaně sděluje, že byl instalován v souladu s architektonickým řešením návrhu celého areálu.
20. Zadavatel dále konstatuje, že s ohledem na požadované vlastnosti vybavení daných prostor mohl požadavek na pořízení nábytku splnit pouze omezený počet dodavatelů a v případě zadání formou „standardního“ zadávacího řízení by tak mohla být ze strany jiných dodavatelů vznesena námitka na porušení zákona z důvodu nastavení technických parametrů, které může splnit pouze určitý zájemce. Zadavatel dále uvádí nutnost dodržení podmínek architekta a vlastníka objektu, které by dle názoru zadavatele mohly působit vůči ostatním dodavatelům diskriminačně. V případě „standardního“ zadávacího řízení by dle názoru zadavatele došlo rovněž k prodloužení doby realizace stavby.
21. Zadavatel taktéž poukazuje na skutečnost, že v rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí je odkazováno na rozhodnutí, která v době zadání šetřené veřejné zakázky nebyla pravomocná. V této souvislosti zadavatel uvádí, že v dané době neměl k dispozici jednotný výklad k možnosti využití jednacího řízení bez uveřejnění. Ve vztahu k rozhodovací praxi Úřadu zadavatel poukazuje obecně na nižší pokuty než byla uložena v šetřeném případě. V této souvislosti uvádí, že dosud nebyl účastníkem správního řízení vedeného Úřadem a nebyla mu tedy v minulosti žádná pokuta stanovena.
22. Zadavatel se s odkazem na výše uvedené domnívá, že splnil podmínky zákona pro možnost postupu v jednacím řízení bez uveřejnění pro případ rozšíření stávajícího rozsahu dodávky. Dodání atypického nábytku a zařízení považuje částečně za rozšíření a částečně za doplnění původně sjednaného plnění.

Závěr rozkladu

21. Z uvedených důvodů navrhovatel žádá, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil.

Rozklad podaný vybraným uchazečem

22. Dne 24. 3. 2009 obdržel Úřad taktéž rozklad od vybraného uchazeče, v němž uvádí, že nesouhlasí se závěrem napadeného rozhodnutí, že hlavním účelem původní veřejné zakázky bylo provedení stavebních prací. Vzhledem k tomu, že předmětem původní veřejné zakázky bylo pořízení budovy formou finančního leasingu, jednalo se dle názoru vybraného uchazeče o veřejnou zakázku na dodávky.

23. Vybraný uchazeč se domnívá, že v šetřeném případě byly splněny všechny podmínky pro použití jednacního řízení bez uveřejnění dle § 23 odst. 5 písm. b) zákona. K naplnění jednotlivých podmínek stanovených v citovaném ustanovení vybraný uchazeč uvádí, že:
- a) je naplněna podmínka, že se jedná o rozšíření stávajícího rozsahu dodávky, a to vzhledem k tomu, že v zadávací dokumentaci původní veřejné zakázky byl uveden požadavek na umístění reprezentativních místností hejtmanství, vybavení kuchyněk, instalace bufetu, informačního centra, recepce apod. Dodání interiérového vybavení je tedy dle jeho názoru možné považovat za rozšíření původní veřejné zakázky.
 - b) je naplněna podmínka, že změna dodavatele by zadavatele nutila pořizovat zboží odlišných technických parametrů, které by znamenaly nepřiměřené technické obtíže při provozu a údržbě původní dodávky. Tyto potíže spatřuje vybraný uchazeč v instalaci nábytku třetí osobou včetně případných zásahů do stavby v případě vestavěného nábytku. Konkrétně uvádí nemožnost zaručení bezpečné a plynulé koordinace prací na staveništi a problémy při případném poškození stavby v souvislosti s instalací nábytku. V této souvislosti odkazuje vybraný uchazeč na následné problematické uplatnění vad stavby v záruční době. Dle jeho názoru nelze říci, že by se jednalo pouze o problémy spojené s jednorázovou instalací nábytku. Vybraný uchazeč uvádí, že v daném případě by nebylo možné, aby se v průběhu jím zajišťovaných stavebních prací pohybovaly na staveništi třetí osoby instalující nábytek. Zadavateli by tedy byl následně předán objekt bez jakéhokoliv vybavení, který by nebylo možno ihned využívat. Vzhledem k tomu, že od okamžiku předání objektu by zadavatel již byl povinen platit sjednané leasingové splátky, vznikly by mu v důsledku nemožnosti prostory pro jejich účel užívat nezanedbatelné finanční náklady, které je třeba považovat za nepřiměřené obtíže.
 - c) je naplněna i podmínka, že celková doba trvání původní smlouvy, včetně doby trvání smlouvy na dodatečné dodávky nesmí v případě veřejného zadavatele přesáhnout dobu tří let, pokud to není odůvodněno zvláštními okolnostmi. Za zvláštní okolnosti považuje vybraný uchazeč provádění archeologických prací, v jejichž důsledku se realizace původní veřejné zakázky prodloužila minimálně o 15 měsíců.

Závěr rozkladu

24. Na základě shora uvedených skutečností vybraný uchazeč navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a řízení zastavil.

III. Řízení o rozkladech

Stanovisko předsedy Úřadu

25. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí v rámci autoremedury a v souladu s § 88 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb. (dále jen „správní řád“), věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

26. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí ustavenou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu napadené rozhodnutí přezkoumal v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
27. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S1/2009/VZ-2133/2009/540/VKu ze dne 6. 3. 2009 rozhodl o porušení zákona ze strany zadavatele, který neoprávněně využil jednací řízení bez uveřejnění, aniž by splnil podmínky pro jeho užití, přičemž mu za spáchaný správní delikt uložil pokutu ve výši 800 000,- Kč, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

IV. K námitkám obou rozkladů

28. Předně uvádím, že rozklady obou účastníků řízení neobsahují v zásadě žádné nové skutečnosti, které by nebyly již předmětem správního řízení vedeného před Úřadem, a které by nebyly vypořádány v rámci napadeného rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že oba účastníci i nadále trvají na svých závěrech o oprávněnosti využití jednacího řízení bez uveřejnění v rámci šetřené veřejné zakázky, mám za nutné vyjádřit se k jednotlivým namítaným skutečnostem. V první řadě je zásadní skutečností pro posouzení daného případu, že předmětná veřejná zakázka na pořízení atypického vestavěného a mobilního nábytku a výrobků do administrativního centra zadavatele navazuje na veřejnou zakázku zadávanou dle zákona č. 199/1994 Sb. Předmětem původní veřejné zakázky, jak je mimo jiné uvedeno i v napadeném rozhodnutí, bylo dle čl. 2 zadávací dokumentace „pořízení budovy, případně souboru budov včetně pozemku, případně pozemků, na kterých je budova (budovy) umístěna, společně s pozemky pro umístění parkovacích míst, za účelem umístění administrativního centra“. Na základě původní veřejné zakázky byla dne 14. 1. 2004 uzavřena nájemní (leasingová) smlouva, k níž bylo následně uzavřeno celkem 8 dodatků. Je třeba zdůraznit, že předmětem šetřeného případu je uzavření dodatku č. 8.
29. K námitkám ohledně povahy předmětu veřejné zakázky uvádím, že v uzavřené nájemní (leasingové) se vybraný uchazeč zavázal k přestavbě nemovitostí dle zadávacích podmínek. Z dodatku č. 6 k této smlouvě ze dne 20. 5. 2007 jsem stejně jako Úřad zjistil, že celkové investiční náklady činili 1 071 298 826,- Kč bez DPH, z čehož na pořízení pozemku a stávajících nemovitostí připadla částka 115 000 000,- Kč bez DPH, na stavební a vedlejší náklady částka 908 565 929,- Kč bez DPH a na náklady na mezifinancování částka 47 732 897,- Kč bez DPH. Ze struktury finančních nákladů zadavatele je zřejmé, že hlavním účelem veřejné zakázky bylo provedení stavebních prací, proto je třeba původní veřejnou zakázku označit za veřejnou zakázku na stavební práce a nikoliv za veřejnou zakázku na dodávky, jak shodně tvrdí oba účastníci předmětného správního řízení.
30. Vzhledem ke shora uvedeným skutečnostem musím vyjádřit svůj nesouhlas i s tvrzením ohledně rozšíření stávajícího rozsahu dodávky, případně o částečné náhradě původní dodávky, neboť ve vztahu k interiérovému vybavení nebyl nábytek v předmětu původní veřejné zakázky vůbec zahrnut. V případě, že měl být nábytek

součástí stavby, mělo být jeho dodání zahrnuto i v rámci původní veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že jsem ze všech předložených podkladů nezjistil, že by dodávka nábytku byla součástí původní veřejné zakázky a tato skutečnost nevyplývá ani ze samotného průběhu předcházejícího zadávacího řízení, nemohu se ztotožnit s tvrzením, že se v daném případě jednalo o dodatečné dodávky, resp. dodatečné stavení práce.

31. Nemohu se taktéž ztotožnit ani s další námitkou obou účastníků, dle níž lze z požadavků na vlastnosti nemovitosti a její vnitřní dispozice (zejména umístění reprezentativních místností) dovodit oprávněnost potřeby specifického vybavení pořizované nemovitosti. V rámci této námítky musím zdůraznit, že zadávací dokumentace k původní veřejné zakázce stanoví v dotčených částech pouze výčet typů prostor, jejichž umístění musí požadovaná budova (budovy) umožňovat. Nemohu souhlasit ani s tvrzením vybraného uchazeče, že součástí původní veřejné zakázky bylo i vybavení kuchyněk, instalace bufetu, informačního centra, recepce apod, neboť i v těchto případech bylo v zadávací dokumentaci k původní veřejné zakázce (bod 2.2. zadávací dokumentace) pouze uvedeno, že vnitřní dispozice budovy (budov) musí umožnit jejich umístění. V této souvislosti mám za nutné taktéž poukázat na skutečnost, že zadávací dokumentace ve vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v čl. 2 výslovně uvádí, že předmětem veřejné zakázky není vybavení administrativního centra kancelářským nábytkem.
32. V rámci argumentace vztahující se ke kolaudačnímu řízení, konstatuji, že v průběhu správního řízení (jak vyplývá i z napadeného rozhodnutí a průběhu řízení před Úřadem) si Úřad vyžádal stanovisko příslušného stavebního úřadu (vyjádření ze dne 10. 2. 2009), který nutnost instalace nábytku jako jedné z podmínek kolaudace nepotvrdil. Vzhledem k této skutečnosti se musím i v této otázce ztotožnit s názorem Úřadu, že okolnosti průběhu kolaudačního řízení nelze považovat za opravňující k použití jednacímho řízení bez uveřejnění.
33. K námitce zadavatele, že prostory byly navrženy jako jeden celek, konstatuji, že dokumentace vztahující se k původní veřejné zakázce neobsahuje žádný bližší popis dotčených prostor, přičemž z nabídky vybraného uchazeče lze zjistit pouze návrh provedení stavebních úprav nabízených nemovitostí, nikoliv však již návrh jejich vnitřního vybavení. Ve vztahu k jednotlivým místnostem uvádí nabídka vybraného uchazeče pouze jejich počet a rozměry. V této souvislosti musím tedy odmítnout názor zadavatele, že vybavení muselo být instalováno v souladu s požadavky architekta stavby.
34. Další námitka zadavatele se týká omezeného počtu dodavatelů, kteří mohli požadavek na pořízení nábytku splnit. V této souvislosti uvádím, že zadavatelem požadovaný nábytek ve stylu architekta Gočára je dle přílohy č. 1 dodatku č. 8 reprezentován pouze dvěma položkami (hodiny stojanové Gočár a skleník Gočár), a to v celkové hodnotě 189 000,- Kč bez DPH. Jedná se tedy pouze o velmi malou část veřejné zakázky, u které by bylo možné její oddělené zadání připustit. Ve vztahu k ostatním položkám, které tvoří předmět veřejné zakázky, uvádím, že se jedná o běžné kusy nábytku, které nevykazují žádné specifické znaky (např. křesla, židle jedací s područkami, židle pro zastupitele, sedadla pro diváky, věšáky, kuchyňky apod.).

35. Ve vztahu k uváděné speciální výrobní technologii nábytku a jeho údajným specifickým vlastnostem uvádím, že vzhledem k tomu, že zadavatel neporovnával nabídky více uchazečů, je jeho názor, že by jeho požadavky mohly být splněny pouze určitým uchazečem, ničím nepodložený. Sám zadavatel navíc sám připouští možnost zadání veřejné zakázky i v jiném typu zadávacího řízení.
36. V posledním argumentačním bodu vztahujícím se k oprávněnosti využití jednacího řízení bez uveřejnění uvádím, že ani tvrzení zadavatele, že se jedná o památkově chráněný objekt, není důvodem pro použití jednacího řízení bez uveřejnění na dodávku nábytku. Stejně tak je nedůvodná námitka, že by v důsledku instalace nábytku třetí osobou nebylo možné zaručení bezpečné a plynulé koordinace prací na staveništi. Z povahy pořizovaného nábytku (např. již výše uváděná křesla, židle jednacích s područkami, židle pro zastupitele, sedadla pro diváky, věšáky, kuchyňky apod.) vyplývá, že se jedná o nábytek, který se neinstaluje do ještě probíhající stavby.
37. K námitce zadavatele, že Úřad odkázal na rozhodnutí, která v době zadání šetřené veřejné zakázky nebyla pravomocná, uvádím, že tato námitka nemá vliv na posouzení podstaty merita věci, neboť tato rozhodnutí byla uvedena pouze nad rámec pro podporu svých tvrzení. V žádném případě nemůže být tato skutečnost chápána jako vada napadeného rozhodnutí. Pro úplnost uvádím, že v době vydání napadeného rozhodnutí byla pravomocná jiná rozhodnutí týkající se podmínek použití jednacího řízení bez uveřejnění, jako např. rozhodnutí č. j. 2R 35/05-Hr.
38. V poslední řadě se ztotožňuji s odůvodněním napadeného rozhodnutí vztahující se k výši uložené pokuty, kde se Úřad dostatečně vypořádal s důvody, pro něž přistoupil k uložení pokuty ve výši 800 000,- Kč. Taktéž se ztotožňuji s výši uložené sankce, neboť v daném případě výše pokuty odpovídala závažnosti spáchaného správního deliktu, přičemž Úřad při určení její výše zohlednil všechny podstatné skutečnosti.
39. Uzavírám tedy, že jsem se v plném rozsahu ztotožnil s obsahem napadeného rozhodnutí, přičemž jsem neshledal žádný z argumentačních bodů obou rozkladů za odůvodněný. Ve zbytku si dovoluji odkázat na odůvodnění napadeného rozhodnutí obsažené zejména straně 6 až 8.

V. Závěr

29. 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.
30. 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 § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

Otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Královéhradecký kraj, Pivovarské náměstí 1245, 500 03 Hradec Králové
2. IMMORENT ČR s. r. o., Národní 973/41, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce, nebo časový údaj na obálce datové zprávy

