



Úřad pro ochranu hospodářské soutěže
třída Kpt. Jaroše 7
604 55 Brno

doručeno datovou schránkou

V Praze dne 14. 5. 2021

Věc: Podnět k přezkoumání úkonů zadavatele

Vážení,

obracíme se na Vás s následujícím podnětem k zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele **Město Šumperk**, se sídlem nám. Míru 364/1, 787 01 Šumperk, IČO: 00303461 (dále jen „Zadavatel“).

Podle našeho přesvědčení Zadavatel nepostupoval v souladu s požadavky zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“), neboť nedodržel pravidla stanovená § 44 a § 48 odst. 8 ve spojení s odst. 5 písm. b) ZZVZ pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postupy podle části šesté, přičemž tím ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr dodavatele, čímž se dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ.

**I.
Skutkový stav**

Zadavatel zahájil podlimitní veřejnou zakázku na stavební práce dne 31. 8. 2020. Zakázka s evidenčním číslem Z2021-003754 nesla název: „*Budova MěÚ Lautnerova 1, Šumperk - snižování energetické náročnosti*“ (dále jen „Zakázka“).¹ Předmětem plnění zakázky je zateplení obvodového pláště, zateplení plochých střech, změny ve výplních otvorů a související stavební práce v budově MěÚ Šumperk, Jesenická 1. Součástí zakázky je provedení protiradonového opatření v 1. NP pravého křídla budovy.

Zadavatel schválil vypsání zjednodušeného podlimitního řízení, zadávací dokumentaci na Zakázku i členy komise včetně náhradníků usnesením rady č. 1678/20 dne 5.3.2020.² Jednání rady byl přítomen a pro usnesení hlasoval také radní XX (dále jen „radní“).³

Vybraným uchazečem v zadávacím řízení byla společnost PRUMHOR, spol. s r.o., IČO: 471 53 903, se sídlem Rapotín 824, PSČ 788 13 (dále jen „PRUMHOR“). Do zadávacího řízení se přihlásili ještě další 4 uchazeči, přičemž jeden z uchazečů byl

¹ https://zakazky.sumperk.cz/contract_display_1000.html

² Viz Příloha 1 - zápis z jednání rady Zadavatele ze dne 5.3.2020.

³ Viz Příloha 1. Přítomno 9 z 9 radních, o bodu RUI 5 – MěÚ Lautnerova – snižování energetické náročnosti hlasovalo všech 9 radních, tedy včetně pana radního.



vyložen z důvodu bližšího neobjasnění nabídky.⁴ Zakázku s předpokládanou hodnotou 10.580.000,- Kč bez DPH získala společnost PRUMHOR na základě nejnižší nabídkové ceny ve výši 10.826.801,37 Kč bez DPH, tj. 13.100.429,66 Kč vč. DPH.⁵

Jedním ze statutárních orgánů společnosti PRUMHOR je pan radní.⁶ Většinovým společníkem společnosti PRUMHOR (podíl 80 %) je společnost PRUMREAL GAMA s.r.o., IČO: 035 02 571, se sídlem č.p. 824, 788 13 Rapotín (dále jen „PRUMREAL“).⁷ Statutárním orgánem a jediným společníkem společnosti PRUMREAL je opět pan radní.⁸

Zadavatel schválil společnost PRUMHOR jako zhotovitele Zakázky usnesením rady č. 2505/20 rady dne 10.12.2020. Pan radní byl jednání rady přítomen, nahlásil svůj střet zájmů a pro usnesení hlasoval.⁹

V písemné zprávě zadavatele ze dne 27. 1. 2021 Zadavatel uvedl, že u žádných osob nebyl v průběhu zadávacího řízení zjištěn střet zájmů,¹⁰ a to navzdory skutečnosti, že pan radní, který rozhodoval jako jeden z radních Zadavatele o Zakázce, je prostřednictvím společnosti PRUMREAL 80 % společníkem společnosti PRUMHOR (vítězným dodavatelem Zakázky) a zároveň statutárním orgánem obou společností.

Dodejme, že Zadavatel dne 4. 2. 2021 schválil usnesením rady č. 2663/21 dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo na Zakázku se společností PRUMHOR. Předmětem dodatku je posunutí dílčího a komplexního termínu dokončení předmětu plnění o 2 měsíce. Jednání rady byl přítomen i pan radní, který nahlásil svůj střet zájmů a tentokrát se hlasování zdržel.¹¹

II. Právní úprava

Za střet zájmů ve smyslu směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek jsou považovány všechny situace, ve kterých mají dotčené osoby přímo či nepřímo soukromý zájem na výsledku zadávacího řízení, jenž by mohl ovlivnit nestranný a objektivní výkon jejich povinností. Za soukromé zájmy jsou pak považovány jakékoli zájmy plynoucí z rodinného či citového života,

⁴ https://zakazky.sumperk.cz/document_download_8872.html

⁵ <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/Form103/Display/204708>

⁶ <https://or.justice.cz/ias/ui/rejstrik-firma.vysledky?subjektId=216678&typ=PLATNY>

⁷ <https://or.justice.cz/ias/ui/rejstrik-firma.vysledky?subjektId=216678&typ=PLATNY>

⁸ <https://or.justice.cz/ias/ui/rejstrik-firma.vysledky?subjektId=878168&typ=PLATNY>

⁹ Viz Příloha 2 - Zápis z jednání rady města Šumperk ze dne 10.12.2020. Přítomno bylo 8 z 9 radních, přičemž omluven byl pan. V zápise k bodu RUI 1 – MěÚ Lautnerova – snižování energetické náročnosti je poznamenáno nahlášení střetu zájmů pana radního. Pro bod hlasovalo 8 z 8 přítomných radních, včetně pana radního.

¹⁰ https://zakazky.sumperk.cz/document_download_8872.html

¹¹ Viz Příloha 3 - Zápis z jednání rady města Šumperk ze dne 4.2.2021. Přítomno bylo 8 z 9 radních, přičemž omluven byl pan MUDr. V zápise k bodu RUI 1 – Budova MěÚ Lautnerova – snižování energetické náročnosti je poznamenáno nahlášení střetu zájmů pana radního, který se tentokrát hlasování zdržel.



ekonomických, politických či jiných sdílených zájmů s dodavateli, včetně konfliktních profesních zájmů.¹²

Podle článku 24 směrnice č. 2014/24/EU se pojem střetu zájmů vztahuje na situace, kdy pracovníci veřejného zadavatele, kteří se podílejí na vedení zadávacího řízení nebo by mohli ovlivnit jeho výsledek, přímo či nepřímo vykazují osobní zájem (např. finanční, hospodářský), který by bylo možno považovat za zájem ohrožující jejich nestrannost a nezávislost v souvislosti s tímto zadávacím řízením. Ke střetu zájmů tedy dochází tehdy, když se střetávají rozdílné zájmy jedné osoby.

ZZVZ provádějící výše uvedenou evropskou směrnicí ve svém ustanovení § 44 dochází k podstatnému rozšíření povinností zadavatelů v oblasti tzv. střetu zájmů. Zatímco zákon o veřejných zakázkách č. 137/2006 Sb. se touto otázkou zabýval pouze ve vztahu ke členům a náhradníkům členů hodnotící komise (v této souvislosti zákon o veřejných zakázkách místo pojmu „střet zájmů“ používal pojem „podjatost“), ZZVZ nově v první větě prvního odstavce výše citovaného ustanovení stanovuje obecnou prevenční povinnost předcházet střetu zájmů. Tato povinnost dopadá na všechny kroky zadavatele v průběhu celého zadávacího řízení, které by mohly mít za následek vznik střetu zájmů.

Podle komentářové literatury je obecně pod tímto pojmem třeba chápat stav, kdy se u jednoho subjektu koncentrují dvě nebo více různých pozic (funkcí, statusů), přičemž z těchto pozic vyplývají pro daný subjekt navzájem výrazně protichůdné zájmy (např. z důvodu osobního finančního zájmu, navzájem protichůdných povinností uložených právními předpisy apod.). Střet zájmů může být takto založen např. účelovým přizpůsobením zadávacích podmínek osobou, která vedle zadavatele spolupracuje rovněž s některým z potenciálních dodavatelů.¹³ Dále v situaci, kdy budou mezi relevantními osobami na straně zadavatele a na straně účastníků zadávacího řízení identifikovány významné osobní vazby jako např. pracovní vztah, významný obchodní vztah, či jiné vazby, které by mohly bez dalšího reálně ovlivnit nestrannost či nezávislost osob na straně zadavatele.¹⁴

Evropský úřad pro boj proti podvodům (OLAF) ve svém Praktickém průvodci k problematice střetu zájmů¹⁵ považuje za příklady střetu zájmů například i situace, kdy jeden z členů hodnotícího výboru, který udělil zakázku, byl zároveň ve smluvním vztahu s jedním z účastníků nabídkového řízení¹⁶ nebo příklad, kdy úředníci veřejné správy byli

¹² DVOŘÁK, Tomáš. Připravují se nové směrnice EU – 1. část. In: Veřejné zakázky č. 1/2012. Praha: Vizea s.r.o. ISSN 1803-6724, s. 20.

¹³ PODEŠVA, Vilém, SOMMER, Lukáš, VOTRUBEC, Jiří, FLAŠKÁR, Martin, HARNACH, Jiří, MĚKOTA, Jan a JANOUŠEK, Martin. Zákon o zadávání veřejných zakázek: Komentář. Praha: Wolters Kluwer (ČR), 2016.

¹⁴ MACEK, Ivo, DERKOVÁ, Romana, BARTOŇ, Daniel, KOŠTÁL, Karel, MAREČKOVÁ, Eva a ZATLOUKAL, Petr. Zákon o zadávání veřejných zakázek s komentářem a judikaturou. Ostrava: CODEXIS publishing, 2016.

¹⁵ EVROPSKÁ KOMISE, EVROPSKÝ ÚŘAD PRO BOJ PROTI PODVODŮM (OLAF): Identifikace střetu zájmů při zadávání veřejných zakázek týkajících se strukturálních opatření. Praktický průvodce pro vedoucí pracovníky vypracovaný skupinou odborníků členských států koordinovanou úřadem OLAF, oddělením D2 pro předcházení podvodům (dále jen „Praktický průvodce OLAF“) z listopadu 2013. Dostupný zde: <https://ec.europa.eu/sfc/sites/default/files/sfc-files/guide-conflict-of-interests-CS.pdf>

¹⁶ Praktický průvodce OLAF, str. 31



v zadávacím řízení členy hodnotícího výboru a zároveň byli zaměstnání ve firmě subdodavatele vítězného účastníka nabídkového řízení.¹⁷ Střet zájmů byl OLAFem identifikován dokonce mezi členy jedné politické strany.¹⁸ Evropská komise pak v ilustrativním případě požaduje odstoupení z hodnotící komise a celého zadávacího řízení v případě rodinných vazeb mezi členem hodnotící komise a osobou ve vedoucí funkci v organizaci jednoho z uchazečů.¹⁹ Lze uzavřít, že na evropské úrovni i daleko méně závažné střety zájmů jsou považovány za nepřípustné, jako v případě pana radního, kdy se jedná o případ jedné a téže osoby na straně zadavatele i dodavatele.

Právě s ohledem na výše uvedené by měli zadavatelé v souvislosti se střetem zájmů zejména činit odpovídající preventivní opatření ještě před zahájením zadávacího řízení. Podle § 48 odst. 5 písm. b) ZZVZ je zadavatel oprávněn vyloučit účastníka zadávacího řízení pro nezpůsobilost, pokud prokáže, že došlo ke střetu zájmů a jiné opatření k nápravě, kromě zrušení zadávacího řízení, není možné. Jedná se tedy o nejzazší řešení. Dle komentářové literatury může být takový příklad záměrná kooperace některého z potenciálních účastníků zadávacího řízení na přípravě zadávacích podmínek v takovém rozsahu, že není objektivně možné u tohoto subjektu střet zájmů vyloučit.²⁰

Dle judikatury Soudního dvoru EU (dále jen „SDEU“) není vyloučení uchazeče odůvodněné v případě, kdy lze prokázat, že by střet zájmů zůstal bez dopadu na jejich jednání v rámci zadávacího řízení. Vyloučení je dle SDEU „naopak nezbytné, jestliže neexistuje vhodnější prostředek k vyvarování se jakéhokoli porušení zásad rovnosti zacházení se zájemci a transparentnosti.“²¹

Vyloučením účastníka z důvodu střetu zájmů se podle nové úpravy zabýval ÚOHS ve svém Rozhodnutí ze dne 8.10.2020, č. j. ÚOHS-S0402/2020/VZ-31493/2020/512/ŠMr. V tomto případě, kdy jediným uchazečem o veřejnou zakázku byla společnost, která připravovala zadávací dokumentaci, ÚOHS konstatoval, že zadavatel neučinil veškerá nutná opatření k eliminaci střetu zájmů, např. externí posouzení zadávací dokumentace, zda je objektivní a nikoho nezvýhodňuje.

V návaznosti na uvedené rozhodnutí ÚOHS však lze doplnit, že v posuzovaném případě měl Zadavatel jednodušší pozici v tom smyslu, že o zakázku mělo zájem hned několik dodavatelů. Nehrozila mu tedy situace, kdy by kvůli „povinnému vylučování“ pro střet zájmů hrozilo nenaplnění poptávané potřeby.

Podle § 217 odst. 2 písm. l) ZZVZ písemná zpráva zadavatele musí obsahovat

¹⁷ Praktický průvodce OLAF, str. 31.

¹⁸ Průvodce OLAF str. 10 ?

¹⁹ Evropská komise, POKYNY K ZADÁVÁNÍ VEŘEJNÝCH ZAKÁZEK URČENÉ APLIKUJÍCÍM ODBORNÍKŮM z února 2018. Dostupné z: https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/guides/public_procurement/2018/guidance_public_procurement_2018_cs.pdf

²⁰ MACEK, Ivo, DERKOVÁ, Romana, BARTOŇ, Daniel, KOŠTÁL, Karel, MAREČKOVÁ, Eva a ZATLOUKAL, Petr. Zákon o zadávání veřejných zakázek s komentářem a judikaturou. Ostrava: CODEXIS publishing, 2016.

²¹ Rozhodnutí SDEU ze dne 20. března 2013, Nexans France v. Společný podnik Fusion for Energy, T 415/10, body 116, 117.



soupis osob, u kterých byl zjištěn střet zájmů, a následně přijatých opatření, byl-li střet zájmů zjištěn. Ačkoliv pan radní svůj střet zájmů oznámil,²² nebyl zaznamenán ani do písemné zprávy zadavatele.²³

III. Závěr

Problémy vyplývající z výše uvedené situace jsou zřejmé. Jednak jsou v takových řízeních znevýhodněni ostatní účastníci na trhu, kteří nemohou disponovat interními informacemi v celém průběhu zadání veřejné zakázky, a zároveň je ohrožena objektivizace veškerých kritérií rozhodování v zadávacím řízení.

Představitelé jednoho z dodavatelů mají

1. vliv na definování potřeby zadavatele,
2. vliv na definování zadávacích podmínek a hodnotících kritérií,
3. hodnocení nabídek a výběr nejvhodnější nabídky,
4. kontrolu realizace, schvalování dodatků a přejímání zhotoveného díla.

Taková situace vede k nedůvěře ostatních uchazečů na trhu o veřejnou zakázku, že bude objektivně hodnocena, když jedním ze zastupitelů rozhodujících o zakázce jako zadavatel má logický zájem na tom, aby vyhrál jím spoluvlastněný dodavatel.

Jsme toho názoru, že v takovém případě se měl Zadavatel vypořádat s požadavky zákona, které požadují přijmout vhodná opatření k předcházení, respektive k nápravě vzniku střetu zájmů včetně krajního řešení nápravného opatření ve formě vyloučení účastníka ze zadávacího řízení. Vhodným opatřením mohlo být alespoň překontrolování objektivnosti zadávací dokumentace třetím subjektem, jak již navrhl ÚOHS ve výše zmíněném rozhodnutí.²⁴ Vzhledem k většímu počtu uchazečů bylo možné i uvažovat, zda by nebylo vhodnější z důvodu blízkého vztahu mezi Zadavatelem a společností PRUMHOR společnost PRUMHOR z výběrového řízení vyloučit, neboť ztráta důvěry veřejnosti a ostatních dodavatelů v hospodárné nakládání s veřejnými prostředky a objektivní a transparentní rozhodování o veřejné zakázce je nesouměřitelná s možnou úsporou v penězích.

V situaci, kdy Zadavatel nečiní žádná opatření k předcházení či nápravě střetu zájmů, tak z postupu Zadavatele těží pan radní a minoritní společník společnosti PRUMHOR, Ing. ONDŘEJ VEPŘEK, dat. nar. 9. května 1985, bytem Šumavská 2561/12, 787 01 Šumperk.

Ze všech výše zmíněných důvodů máme důvodné podezření, že Zadavatel porušil ustanovení § 44 a § 48 odst. 8 ve spojení s odst. 5 písm. b) ZZVZ při zadávání předmětné Zakázky, a proto podáváme podnět k přezkoumání úkonů Zadavatele a navrhuje, aby Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozhodl o udělení pokuty za přestupek podle §

²² Ve smyslu § 8 zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů a § 83 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích.

²³ https://zakazky.sumperk.cz/document_download_8872.html

²⁴ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 8.10.2020, č. j. ÚOHS-S0402/2020/VZ-31493/2020/512/ŠMr, bod 63.



268 odst. 1 písm. a) ZZVZ.

Zároveň ve smyslu § 42 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, zdvořile žádáme o sdělení, jakým způsobem byl z Vaší strany tento podnět vyřízen.

S úctou

Mgr. Marek Zelenka, LL.M.
předseda Oživení, z.s.

Přílohy:

1. Zápis z jednání rady města Šumperk ze dne 5.3.2020.
2. Zápis z jednání rady města Šumperk ze dne 10.12.2020.
3. Zápis z jednání rady města Šumperk ze dne 4.2.2021.