



ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



UOHSX0044J9G

Číslo jednací:  
ÚOHS-P900/2011/VZ-4823/2012/940/PZa

Vyřizuje/linka/fax:  
Mgr. Zatloukal/kl. 360/fax 115

V Brně dne:  
11.4.2012

### Výsledek šetření podnětu

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který přezkoumává postupy zadavatelů při zadávání veřejných zakázek podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel podnět týkající se Vašeho postupu při zadávání veřejných zakázek na finanční služby, nabytí nemovitosti a stavební práce zadávané v souvislosti s Výzvou k podání nabídky na prostory pro umístění sídla radnice MČ P-7, kterou jste zveřejnili dne 10.1.2011 (dále jen „výzva“).

Na základě přijatého podnětu byl Úřad požádán, aby prošetřil, zda při zadávání předmětných veřejných zakázek nepostupujete v rozporu se zákonem.

Úřad si od Vás vyžádal veškerou dokumentaci pořízenou v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou. Z předložené dokumentace zjistil Úřad následující skutečnosti.

Zadavatel – městská část Praha 7, IČ: 00063754, se sídlem Nábř. Kpt. Jaroše 1000, 170 05 Praha 7 (dále jen „zadavatel“), zveřejnil výzvu, která svým obsahem směřuje k podání nabídky, na základě které vznikne zadavateli dispoziční právo na prostory pro umístění sídla radnice Městské části Praha 7, polikliniky a Kulturního centra Vltavská, přičemž samotná výzva specifikuje typ realizační smlouvy jako smlouvu kupní či smlouvu nájemní s následným prodejem. Součástí nabídky měl být dle výzvy rovněž doklad prokazující vlastnická práva zájemce k nemovitostem a prohlášení zájemce, že na své náklady zajistí dispoziční studii radnice, která bude v souladu se zasláným „Programem radnice MČ P-7“. Obsahem Výzvy je dále podmínka, že záměr zadavatele musí být stavebně zrealizovatelný do 30.9.2013.

Ve svém vyjádření zadavatel k obsahu předmětné výzvy uvádí, že výzvu formuloval tak, aby žádným významnějším způsobem nelimitoval podmínky pro podání nabídek, a to za účelem získání maximálního přehledu o tom, co je na daném trhu a v dané lokalitě k dispozici.

Z obdržené dokumentace Úřad dále zjistil, že zadavatel na základě uvedené výzvy obdržel nabídky od 9 subjektů.

Z obdržené dokumentace rovněž vyplývá, že zadavatel nemá nadále zájem uzavřít s těmito subjekty kupní smlouvu, respektive nájemní smlouvu na poptávanou nemovitost, tak jak



evropský  
sociální  
fond v ČR



EVROPSKÁ UNIE



OPERAČNÍ PROGRAM  
LIDSKÉ ZDROJE  
A ZAMĚSTNANOST

PODPORUJEME  
VAŠI BUDOUCNOST  
[www.esfcr.cz](http://www.esfcr.cz)

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno, Česká republika, Tel: +420 542 167 111, Fax: +420 542 167 112, [www.compet.cz](http://www.compet.cz)

deklaroval ve výše uvedené výzvě, nýbrž zadavatel nově zamýšlí nabytí obchodního podílu v nově založené společnosti vlastníci předmětnou nemovitost.

Z obdržené dokumentace a vyjádření zadavatele Úřad dále zjistil, že zadavatel má zájem na realizaci veřejné zakázky na stavební práce související s výstavbou, dostavbou či rekonstrukcí předmětné stavby (dále jen „veřejná zakázka na plánované stavební práce“).

Úřad dále zjistil, že zadavatel má zájem na realizaci veřejné zakázky, na základě které bude uzavřena úvěrová smlouva na financování pořízení předmětné nemovitosti a souvisejících stavebních prací (dále jen „veřejná zakázka na finanční služby“).

Ze Závěrečné zprávy k finální cenové nabídce ze dne 26.9.2011, kterou pro zadavatele zpracovala společnost Cautor Consulting, a.s., vyplývají konkrétní dodavatelé, jenž by na veřejných zakázkách participovali, přičemž u nabídky „Mercury Business Park“ je uvedeno, že financování úvěru zajišťuje Unicredit Bank Czech Republic a.s., a u nabídky „Argentinská hvězda“ je uvedena banka Raiffaisenbank a.s. a generální dodavatel stavby společnost SYNER s.r.o.

Ve svém vyjádření ze dne 30.1.2012 zadavatel bez podrobné specifikace a pouze v obecné rovině uvádí zamýšlený postup, který však ve svém celku nekoresponduje s výše uvedenou závěrečnou zprávou k finální cenové nabídce a navrženým postupem realizace, neboť zadavatel uvádí, že veřejná zakázka na plánované stavební práce bude zadána podle zákona, respektive že v zadávacích podmínkách této veřejné zakázky budou řešeny též otázky spojené se způsobem financování této veřejné zakázky. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 30.1.2012 uvádí následující postup:

1) Koupě obchodního podílu – zadavatel koupí akcie či obchodní podíl ve společnosti, která vlastní již existující nemovitost (budovu či pozemek), přičemž zvažuje jednorázovou koupi 100 % akcií či 100 % obchodního podílu, popř. postupné nabývání akcií či obchodního podílu.

2) Stavební zakázka – Po uzavření smlouvy o koupi akcií nebo obchodního podílu ve prospěch zadavatele bude tato obchodní společnost (vlastníci předmětnou nemovitost určenou jako nové sídlo radnice zadavatele) povinna postupovat podle zákona, tzn. stavební zakázku na výstavbu či rekonstrukci nové radnice zadavatele zadá v příslušném zadávacím řízení podle zákona (v zadávacích podmínkách veřejné zakázky budou řešeny též otázky spojené se způsobem jejího financování). Převodem akcií či obchodního podílu společnosti vlastníci předmětnou nemovitost ze soukromého subjektu na zadavatele se tato společnost totiž zřejmě stane veřejným zadavatelem, a to tzv. jinou právníckou osobou ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 písm. d) zákona.

3) Nájem nové budovy radnice – Po ukončení výstavby či rekonstrukce nové budovy radnice uzavře zadavatel nájemní smlouvu, přičemž pronajímatelem bude společnost vlastníci novou budovu radnice, jejímž jediným akcionářem či společníkem bude zadavatel.

4) Financování nové budovy radnice – Finanční prostředky, ze kterých společnost vlastníci novou budovu radnice uhradí výstavbu či rekonstrukci této nové budovy, půjdou z rozpočtu zadavatele, a to jednak formou kupní ceny za akcii či obchodní podíl (viz smlouva uvedená pod bodem 1 výše), jednak formou nájemného za užívání nové budovy radnice úředníky zadavatele (viz smlouva uvedená pod bodem 3 výše).

K jednotlivým bodům zamýšleného postupu zadavatele, jež jsou obsaženy ve vyjádření zadavatele ze dne 30.1.2012 Úřad uvádí následující.

**Ad 1)**

Podle ustanovení § 18 odst. 1 písm. d) zákona, není zadavatel povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky, jestliže jejich předmětem je nabytí či nájem existujících nemovitostí, bytů či nebytových prostor nebo s nimi souvisejících práv, vyjma veřejných zakázek, jejichž předmětem jsou finanční služby související s takovým nabytím či nájmem, bez ohledu na to, zda tyto finanční služby mají být poskytnuty před či po uzavření smlouvy na nabytí či nájem existujících nemovitostí, bytů či nebytových prostor nebo s nimi souvisejících práv.

V této souvislosti Úřad konstatuje, že aplikace obecné výjimky z působnosti zákona uvedené v ustanovení § 18 odst. 1 písm. d) zákona, by v konkrétním případě byla možná jen za předpokladu, že záměrem zadavatele je nabytí či nájem existujících nemovitostí, bytů či nebytových prostor nebo s nimi souvisejících práv. Současně Úřad konstatuje, že výše uvedené ustanovení nelze aplikovat na veřejné zakázky, jejichž předmětem jsou finanční služby související s takovým nabytím či nájmem, bez ohledu na to, zda tyto finanční služby mají být poskytnuty před či po uzavření smlouvy na nabytí či nájem existujících nemovitostí, bytů či nebytových prostor nebo s nimi souvisejících práv.

Samotná koupě akcií či obchodního podílu ve společnosti, která vlastní již existující nemovitost, není v rozporu se zákonem, přičemž však prostřednictvím této koupě nesmí dojít k nepřímému zadání veřejné zakázky, což by v konkrétním případě mohlo nastat např. v důsledku následného splácení úvěru či jiných finančních závazků předmětné společnosti zadavatelem.

Úřad v této souvislosti zjistil, že předmětná výzva rovněž nevyklučuje možnost nabídnout zadavateli dispozici s „prostory“ formou, na jejíž realizaci se nevztahuje obecná výjimka z působnosti zákona specifikovaná v ustanovení § 18 odst. 1 písm. d) zákona, tj. nabytí či nájem nemovitostí, bytů či nebytových prostor nebo s nimi souvisejících práv, které by v době nabytí zadavatelem ještě neexistovaly.

**Ad 2)**

Společnost uvedená v bodě 1 je v případě realizace plánovaných stavebních prací povinna postupovat v zadávacím řízení podle zákona, přičemž porušení zákona při realizaci zadávacího řízení touto společností může mít vzhledem k hlavnímu záměru zamýšlené transakce důsledky rovněž pro samotného zadavatele.

Úřad uvádí, že hlavní účel zamýšleného jednání zadavatele v šetřené věci je možnost disponovat vhodnými prostory pro umístění svého sídla. Je zřejmé, že se zadavatel snaží tohoto hlavního účelu dosáhnout několika navazujícími úkony, které, přestože mohou být každý jednotlivě v souladu se zákonem, mohou společně rovněž směřovat k obcházení zákona, přičemž ze závěrečné zprávy k finální cenové nabídce a zadavatelem předloženého dokumentu s názvem „Průběh jednotlivých transakcí v rámci projektu „Argentinská hvězda“ a „Mercury Business Park“ ze dne 24.11.2011 (dále jen „navržený postup realizace ze dne 24.11.2011“) vyplývá, že zadavatel uvažoval o postupu, jehož realizace směřuje k porušení zákona, neboť z uvedených dokumentů lze dovodit, že zadavatel zvažoval možnost zadat veřejnou zakázku na plánované stavební práce a veřejnou zakázku na finanční služby mimo režim zákona.

**Ad 3-4)**

Zadavatel se ve svém vyjádření zabývá otázkou financování stavebních prací, neřeší již však otázku financování celého plánovaného záměru. Ve vyjádření zadavatele nastíněné financování předmětných stavebních prací je obecně možné pouze za předpokladu, že v důsledku zadavatelem zvoleného modelu financování nedojde k nepřímému zadání veřejné zakázky na finanční služby.

Ve svém vyjádření ze dne 30.1.2012 zadavatel uvádí, že: *„Finanční prostředky, ze kterých společnost vlastní novou budovu radnice uhradí výstavbu či rekonstrukci této nové budovy, půjdou z rozpočtu MČ P7, a to jednak formou kupní ceny za akcie či obchodní podíl, jednak formou nájemného za užívání nové budovy radnice úředníky MČ P7.“* Z tohoto vyjádření však nevyplývá, jakým způsobem bude komplexně řešeno financování celého plánovaného záměru, respektive zda bude v souladu se zákonem zadána výše uvedená veřejná zakázka na finanční služby, což je spolu s plánovanou veřejnou zakázkou na stavební práce stěžejní část šetřené problematiky, přičemž absence této skutečnosti způsobuje v tomto okamžiku, kdy má zadavatel již zájem o samotnou realizaci plánovaného záměru, značné nejasnosti.

Úřad v této souvislosti poukazuje na rozpor obsahu vyjádření zadavatele ze dne 30.1.2012 s obsahem navrženého postupu realizace ze dne 24.11.2011, jehož realizace je právě pro nepřímé zadání veřejné zakázky na finanční služby bez dalšího v rozporu se zákonem.

Pro úplnost Úřad uvádí, že jeho kompetence jsou vymezeny v § 112 zákona o veřejných zakázkách. Z citovaného ustanovení zákona vyplývá, že v pravomoci Úřadu je dohlížet nad již učiněnými úkony zadavatelů v zadávacích řízeních a nikoliv stanovovat postupy zadavatelům při zadávání veřejných zakázek předem. Úřad uvádí, že subjektem, který nese odpovědnost za řádné zadání veřejných zakázek a za hospodárné, efektivní a účelné vynakládání zamýšlených finančních prostředků, je zadavatel. Úřad nemůže nahrazovat funkci zadavatele při řešení jednotlivých problémů v procesu zadávání veřejných zakázek a předem schvalovat či dokonce určovat postupy zadavatelů, neboť by se v pozdější době mohl dostat do situace, kdy by sám přezkoumával svá vlastní doporučení.

Úřad přezkoumal předmětnou výzvu a s odkazem na výše uvedené skutečnosti konstatuje, že v současné době neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední, což však do budoucna nevylučuje možnost následného přezkoumání postupu zadavatele, vyjdou-li najevo nové skutečnosti.

V příloze Vám vracíme dokumentaci o zadání veřejné zakázky. Dokumentace je zasílána spolu s písemným vyhotovením výsledku šetření podnětu.

S pozdravem

Mgr. Karel Košťál  
ředitel odboru  
monitoringu veřejných zakázek  
a bid riggingu

**Obdrží:**

Městská část Praha 7, Nábř. Kpt. Jaroše 1000, 170 00 Praha 7, zastoupená Mgr. Bohuslavem Hubálkem, advokátem

**Přílohy:**

Podle textu