



UOHSX0018OFM

Č. j. ÚOHS-R31/2009/VZ-5506/2009/310/JHr

V Brně dne 6. května 2009

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 5. března 2009 zadavatelem

- **městem Aš, IČ 00253901, se sídlem Kamenná 473/52, 352 01 Aš, za něhož jedná Mgr. Dalibor Blažek, starosta města Aš**

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. února 2009, č.j. ÚOHS-S53/2009/VZ-2520/2009/530/SWa, ve věci uložení předběžného opatření zadavateli, spočívajícího v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „**Revitalizace vrchu Háj**“ zadávanou v užším řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno pod evid. č. 60025375 dne 21. 11. 2008, ve znění oprav ze dne 5. 12. 2008,

jsem podle § 90 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. února 2009 č. j. ÚOHS –S53/2009/VZ-2520/2009/530/SWa

r u š í m

a správní řízení

z a s t a v u j i .

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 podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 19. 2. 2009 podnět, jehož obsahem je žádost o přezkoumání postupu zadavatele při posuzování kvalifikace v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Revitalizace vrchu Hájí“, zadávané v užším řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno pod evid. č. 60025375 dne 21. 11. 2008, ve znění oprav ze dne 5. 12. 2008. Na základě obdrženého podnětu Úřad odeslal dne 27. 2. 2009 oznámení o zahájení správního řízení z moci úřední ve věci přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem v předmětném zadávacím řízení.
2. Úřad po předběžném přezkoumání šetřeného případu získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem při posuzování splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 zákona a profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 zákona předložením výpisu ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů a následném vyloučení zájemce – Bilfinger Berger Baugesellschaft m. b. H., zapsaná v hlavní databázi obchodního rejstříku Republiky Rakousko pod číslem FN 119098 w, se sídlem Diefenbachgasse 5, A-1150 Vídeň, jednající prostřednictvím Bilfinger Berger Baugesellschaft m.b. H. – organizační složka, IČ 26392801, se sídlem Náměstí Republiky 3/2, 301 00 Plzeň (dále jen „zájemce“) – z účasti v zadávacím řízení.
3. Úřad proto na základě těchto pochybností rozhodl v rozsahu nezbytném pro zajištění řízení o předběžném opatření, uvedeném ve výroku tohoto rozhodnutí tak, aby smlouva na plnění šetřené veřejné zakázky nebyla uzavřena dříve, než bude případ řádně prošetřen, případně než bude zjednána náprava.

II. Námitky rozkladu

4. Dne 6. 3. 2009 obdržel Úřad od zadavatele rozklad, v němž zadavatel především namítá absenci řádného a přesvědčivého zdůvodnění podání předběžného opatření, které Úřad vydal dle názoru zadavatele bez potřebné dokumentace a za stavu, kdy zájemce zmeškal lhůtu k podání námitek proti svému vyloučení. Zadavatel proto zpochybňuje objektivitu Úřadu při vydání předběžného opatření.
5. Zadavatel dále uvádí, že organizační složka právnické osoby (zájemce) nemá právní subjektivitu, v daném případě tedy uchazečem mohla být jedinec právnická osoba Bilfinger Berger Baugesellschaft m. b. H. a žádost o účast ve veřejné zakázce mohla být podána prostřednictvím organizační složky. Základní kvalifikační předpoklady však musí splňovat jednak samotná právnická osoba a jednak její organizační složka.
6. V daném případě je však v seznamu kvalifikovaných dodavatelů zapsána pouze organizační složka právnické osoby Bilfinger Berger Baugesellschaft m. b. H., nikoliv však tato právnická osoba. Zápis organizační složky v seznamu

kvalifikovaných dodavatelů dle § 127 zákona se tedy podle zadavatele týká pouze splnění kvalifikačních předpokladů u této organizační složky, nikoliv automaticky také u zahraniční právnické osoby. Dle názoru zadavatele tak společnost Bilfinger Berger Baugesellschaft neprokázala splnění základních kvalifikačních předpokladů a profesních kvalifikačních předpokladů podle § 53 a § 54 zákona. Zadavatel tedy má za to, že k vyloučení zájemce došlo v souladu se zákonem.

III. Závěr rozkladu

7. Vzhledem ke shora uvedeným důvodům zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.

IV. Řízení o rozkladu

8. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
9. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou 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.
10. Úřad tím, že dne 27. 2. 2009 vydal z vlastního podnětu dle § 117 odst. 1 písm. a) zákona předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení a to až do nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno, postupoval správně a v souladu zákonem. Vzhledem k tomu, že bylo již vydáno meritorní rozhodnutí, které dne 22. 4. 2009 nabylo právní moci, bylo nutno v souladu s ustanovením § 90 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 2 správního řádu přistoupit k zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení předmětného správního řízení.

V. K námitkám rozkladu

11. Nejdůležitější námitkou podaného rozkladu je tvrzení zadavatele, že k vyloučení zájemce z účasti v zadávacím řízení došlo v souladu se zákonem. Tato otázka však nebyla řešena napadeným rozhodnutím, neboť rozhodnutí o uložení předběžného opatření má procesní povahu.
12. K další námitce zadavatele, že zájemce Bilfinger Berger Baugesellschaft m. b. H. nepodal námitky proti rozhodnutí o svém vyloučení z účasti v zadávacím řízení je třeba dodat, že tato námitka není ve vztahu k řešenému případu rozhodující, neboť v daném případě bylo zahájeno správní řízení z moci úřední a nejde o řízení zahájené na návrh, jehož podmínkou je podání námitek zadavateli.
13. V uvedeném případě jsem postupoval podle § 90 odst. 2 správního řádu, neboť se jednalo o podání rozkladu proti rozhodnutí o předběžném opatření a rozhodnutí ve věci č.j. ÚOHS-S53/2009/VZ-3866/2009/530/SWa ze dne 3. dubna 2009, které Úřad vydal v mezidobí, již nabylo právní moci dne 22. 4. 2009. V citovaném věcném

pravomocným rozhodnutím Úřad konstatuje ve výroku I, že zadavatel porušil § 60 odst. 1 zákona, když vyloučil zájemce Bilfinger Berger Baugesellschaft m. b. H. z účasti v zadávacím řízení, přestože splnil kvalifikaci v požadovaném rozsahu, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Rozhodnutí zadavatele o vyloučení zájemce bylo tedy tímto rozhodnutím zrušeno. V návaznosti na tuto skutečnost se tedy rozhodnutí o uložení předběžného opatření stalo bezpředmětným a bylo proto zrušeno.

VI. Závěr

14. Po zvážení všech aspektů dané věci jsem zjistil, že Úřad postupoval správně, když vydal předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení. Z uvedeného důvodu a s ohledem na všechny okolnosti případu jsem rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku, neboť dne 22. 4. 2009 nabylo právní moci meritorní rozhodnutí, předběžné opatření se stalo bezpředmětným a pozbylo ve smyslu § 61 odst. 3 správního řádu účinnosti.

P o u č e n í

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

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

Obdrží: Město Aš, Kamenná 473/52, 352 01 Aš

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce