



UOHSX007XY3H

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R132/2015/VZ-00545/2016/321/OHo

Brno: 6. ledna 2016

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 11. 5. 2015, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 12. 5. 2015, který podal navrhovatel –

- společnost **ZÁBOJNÍK – contractors, s.r.o.**, IČO 26258692, se sídlem Jeřabinová 1424, 768 61 Bystřice pod Hostýnem,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S169/2015/VZ-10177/2015/521/OPi ze dne 27. 4. 2015, kterým bylo zastaveno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **statutárního města Přerov**, IČO 00301825, se sídlem Bratrská 709/34, 750 11 Přerov,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Revitalizace parku Michalov v Přerově**“ ve zjednodušeném podlimitním řízení, zahájeném na základě výzvy k podání nabídek a prokázání kvalifikace ze dne 24. 11. 2014 uveřejněné na profilu zadavatele dne 25. 11. 2014, jehož dalším účastníkem je vybraný uchazeč –

- společnost **ZAHRADA Olomouc, s.r.o.**, IČO 48395013, se sídlem Železniční 469/4, 772 11 Olomouc,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) 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:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S169/2015/VZ-10177/2015/521/OPi ze dne 27. 4. 2015

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Dne 16. 3. 2015 Úřadu 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**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel návrh navrhovatele – společnosti ZÁBOJNÍK – contractors, s.r.o., IČO 26258692, se sídlem Jeřabinová 1424, 768 61 Bystřice pod Hostýnem (dále jen „**navrhovatel**“) – z téhož dne na přezkoumání úkonů zadavatele – statutárního města Přerov, IČO 00301825, se sídlem Bratrská 709/34, 750 11 Přerov (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Revitalizace parku Michalov v Přerově“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek a prokázání kvalifikace ze dne 24. 11. 2014 uveřejněné na profilu zadavatele dne 25. 11. 2014 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Součástí návrhu navrhovatele byly mimo jiné návrh na vydání předběžného opatření spočívajícího v zákazu uzavření smlouvy v zadávacím řízení na veřejnou zakázku a návrh na vydání předběžného opatření spočívajícího v pozastavení zadávacího řízení na veřejnou zakázku.
3. Dne 1. 4. 2015 rozhodl Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S169/2015/VZ-8355/2015/521/OPi z téhož dne o zamítnutí návrhů navrhovatele na vydání předběžného opatření dle § 117 odst. 1 písm. a) zákona spočívajícího v uložení zákazu zadavateli uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení a dle § 117 odst. 1 písm. b) zákona spočívajícího v pozastavení předmětného zadávacího řízení. Proti tomuto rozhodnutí navrhovatel podal dne 16. 4. 2015 rozklad.
4. Dne 20. 7. 2015 bylo vydáno rozhodnutí č. j. ÚOHS-R107/2015/VZ-18428/2015/322/LKo, kterým bylo výše uvedené rozhodnutí o návrzích na vydání předběžných opatření potvrzeno a rozklad navrhovatele zamítnut.

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

II. Napadené usnesení

5. Dne 27. 4. 2015 vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S169/2015/VZ-10177/2015/521/OPi (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým bylo správní řízení zastaveno podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), neboť se žádost navrhovatele, tj. návrh ze dne 16. 3. 2015, stala zjevně bezpředmětnou.
6. V odůvodnění napadeného usnesení Úřad uvedl, že dne 23. 4. 2015 doručil zadavatel Úřadu podání, jehož obsahem bylo sdělení informace o dalších úkonech provedených v zadávacím řízení. Zadavatel informoval Úřad o tom, že dne 23. 4. 2015 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky, přičemž „Smlouva o dílo č. SML/0425/2015“ uzavřená dne 23. 4. 2015 s vybraným uchazečem byla Úřadu doručena spolu s výše uvedeným podáním.
7. Úřad tedy konstatoval, že z důvodu uzavření smlouvy se návrh navrhovatele, kterým navrhovatel požadoval, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele, stal zjevně bezpředmětným, neboť v průběhu řízení nastal důvod, v důsledku kterého o návrhu nelze věcně rozhodnout, tzn. nelze jej ani zamítnout ani mu vyhovět. Nápravné opatření lze přitom uložit pouze do doby uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.

III. Námitky rozkladu

8. Dne 12. 5. 2015 Úřad obdržel rozklad navrhovatele ze dne 11. 5. 2015. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 28. 4. 2015. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.
9. Navrhovatel v rozkladu namítá, že se Úřad v napadeném usnesení nevypořádal se vznesenými námitkami. Není v něm zřejmé, jakými právními úvahami byl správní orgán veden, jak hodnotil důkazní prostředky, zda vycházel ze spolehlivě zjištěného stavu věci a jak dospěl k závěru napadeného usnesení.
10. Navrhovatel poukazuje, že jako námitku uváděl, že jeho nabídka byla cenově výhodnější, a že zadavatel neakceptoval příslib bankovní záruky navrhovatelem, ačkoliv tak v jiné věci učinil, v čemž navrhovatel odkazuje na odůvodnění návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. Navrhovateli není zřejmé, proč zadavatel rozhodl jinak, že bankovní záruku neakceptuje, když podle správního řádu mají správní orgány jednat ve shodě, aby byla zaručena právní jistota občanů.

Závěr rozkladu

11. Navrhovatel navrhuje, aby bylo po předložení návrhu rozkladové komise napadené rozhodnutí zrušeno.

IV. Řízení o rozkladu

12. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu a podle § 88 odst. 1 téhož zákona předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele

13. Dne 20. 5. 2015 doručil zadavatel Úřadu své vyjádření z téhož dne k rozkladu navrhovatele. Zadavatel sděluje, že rozklad navrhovatele obsahuje stejné argumenty jako navrhovatelovy námitky a návrh. Zadavatel tudíž považuje své předchozí vyjádření k návrhu za vyčerpávající. Zadavatel uvádí, že o uzavření smlouvy rozhodnul v návaznosti na rozhodnutí Úřadu, jímž byl zamítnut návrh na vydání předběžného opatření.
14. Zadavatel navrhuje, aby byl rozklad navrhovatele zamítnut a napadené usnesení potvrzeno.

Stanovisko předsedy Úřadu

15. 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 přezkoumal soulad napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
16. Úřad tím, že svým usnesením č. j. ÚOHS-S169/2015/VZ-10177/2015/521/OPi ze dne 27. 4. 2015 zastavil správní řízení, neboť se žádost navrhovatele stala zjevně bezpředmětnou, postupoval 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 usnesení.

V. K námitkám rozkladu

17. Podle § 118 odst. 1 zákona, nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
18. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu správní orgán řízení o žádosti usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.
19. Nejprve obecně konstatuji, že dne 23. 4. 2015, tedy před rozhodnutím Úřadu ve věci, zadavatel informoval Úřad, že téhož dne uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku. Z povahy věci plyne, že již není materie, která by mohla být přezkoumávána. Nejprve musí existovat zadávací řízení, ve kterém může zadavatel provádět úkony, aby tyto úkony bylo možno přezkoumat a případně uložit opatření k nápravě ve smyslu ustanovení § 118 zákona. Tato podmínka však v nyní šetřené věci nebyla splněna, neboť zadávací řízení, ve kterém by zadavatel mohl činit úkony, bylo ukončeno uzavřením smlouvy na předmět plnění veřejné zakázky. Ze strany Úřadu se tedy již nemohlo jednat o přezkum postupu zadavatele při „zadávání“ předmětné veřejné zakázky.
20. Úřad již tedy ani neměl možnost uložit nápravné opatření ve smyslu ustanovení § 118 zákona. Z důvodu uzavření smlouvy se návrh navrhovatele stal bezpředmětným, neboť odpadl předmět řízení a Úřad již nemohl věcně rozhodnout. Nastala tak skutečnost, která odůvodňuje zastavení správního řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu.

21. K bezpředmětnosti žádosti, jakožto k důvodu pro zastavení správního řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, se vyjádřil např. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 5 As 62/2009-68 ze dne 14. 10. 2010, v rozsudku č. j. 8 As 103/2011-92 ze dne 19. 3. 2012 a v rozsudku č. j. 7 Afs 79/2012-37 ze dne 26. 6. 2013 v nichž uvedl, že „*důvod pro zastavení řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu je dán tehdy, pokud v průběhu řízení o žádosti dojde k takové změně okolností, že rozhodnutí správního orgánu o žádosti již nebude mít pro žadatele význam.*“ Takový navrhovatelem sledovaný význam je potřeba vnímat jako právě ten zamýšlený význam, který by mělo pro navrhovatele eventuální budoucí rozhodnutí Úřadu, nikoli význam jiný. Tento význam přitom vždy vyplývá již z původního obsahu návrhu, tj. z konkrétního cíle návrhu. Tímto cílem pak je uložení konkrétního nápravného opatření, tj. právě toho, kterého se navrhovatel v návrhu domáhal.
22. V předmětném správním řízení tak v jeho průběhu došlo k takové změně okolností, která zapříčinila, že návrh, který v době svého podání bezpředmětným nebyl, se jím stal, neboť po uzavření smlouvy již nelze dosáhnout cíle, ke kterému návrh směřoval, tj. zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele, rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a rozhodnutí o námitkách navrhovatele pravomocným meritorním rozhodnutím Úřadu.
23. Situace, kdy se žádost stala zjevně bezpředmětnou, jelikož v důsledku uzavření smlouvy nelze dosáhnout cíle návrhu navrhovatele, je jedním z důvodů, na základě kterých musí správní orgán řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu zastavit.
24. Zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky zapříčiňuje odpadnutí předmětu řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterým je, jak rovněž uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 4 As 249/2014-43 ze dne 31. 3. 2015, „*trvajícím zadávacím řízením, které lze korigovat uložením opatření dle § 118 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách.*“ Povinnost Úřadu vést řízení o přezkoumání úkonů zadavatele i poté, co byla uzavřena smlouva na plnění předmětu veřejné zakázky, tj. poté co odpadl předmět řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, by byla konstruována nad rámec platné právní úpravy a zákonem stanovené pravomoci Úřadu.
25. K samotným námitkám rozkladu navrhovatele pak konstatuji, že Úřad v napadeném usnesení uvedl, že mu byla doručena „*Smlouva o dílo č. SML/0425/2015*“ uzavřená dne 23. 4. 2015 mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, přičemž tato skutečnost znamená, že o návrhu navrhovatele již nelze věcně rozhodnout. Nelze jej ani zamítnout, ani mu vyhovět, když nápravné opatření podle § 118 odst. 1 zákona je možné uložit jen do okamžiku uzavření smlouvy. Není tedy pravdou, že by Úřad neuvedl, jakými právními úvahami byl při vydání napadeného usnesení veden.
26. Rovněž nelze navrhovateli přisvědčit, že by nebylo zřejmé, zda Úřad rozhodoval za dostatečně zjištěného skutkového stavu. Úřad uvedl, že pro zjištění o tom, zda byla uzavřena smlouva na veřejnou zakázku, vycházel z podání zadavatele, kterým Úřadu zadavatel oznámil, že smlouva na předmět plnění veřejné zakázky skutečně uzavřena byla, přičemž samotná smlouva byla přílohou tohoto podání. Takto zjištěný skutkový stav pak navrhovatel nijak nerozporuje, a proto na tomto místě nemám žádných indicií, že by tento skutkový stav neodpovídal skutečnosti nebo že by byl pro závěry napadeného usnesení nedostatečný. Zároveň je tedy i zřejmé, jak byly podklady napadeného usnesení Úřadem

vyhodnoceny, tedy že předložená smlouva opravdu představuje smlouvu na předmět plnění veřejné zakázky, přičemž s postupem Úřadu se plně ztotožňuji.

27. Dále v rozkladu navrhovatel poukazuje na své námitky, uváděné v návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. Jak však vyplývá z povahy napadeného usnesení, Úřad se těmito námitkami nemohl věcně zabývat. Jak jsem uváděl již výše, smlouva na předmět plnění veřejné zakázky byla uzavřena dříve, než Úřad vydal rozhodnutí, v němž by se věcně námitkami navrhovatele zabýval. Žádost navrhovatele se tak v tom momentě stala bezpředmětnou, čemuž odpovídal i následný postup Úřadu. Ani v řízení o rozkladu tak není možno tyto námitky přezkoumávat, když předmětem přezkumu je správnost a zákonnost napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo. Z tohoto pohledu pak rozklad navrhovatele neobsahuje žádné relevantní námitky, než na které jsem reagoval výše.
28. Na základě všeho výše uvedeného tak konstatuji, že byl postup Úřadu správný a v souladu se zákonem a správním řádem, když za situace, kdy se stal návrh navrhovatele v důsledku uzavření smlouvy na předmět plnění veřejné zakázky bezpředmětným, byl Úřad povinen správní řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu zastavit.

Závěr

29. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení napadeného usnesení z důvodů uváděných v rozkladu.
30. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené usnesení změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. statutární město Přerov, Bratrská 709/34, 750 11 Přerov
2. ZÁBOJNÍK – contractors, s.r.o., Jeřabinová 1424, 768 61 Bystřice pod Hostýnem
3. ZAHRADA Olomouc s.r.o., Železniční 469/4, 772 11 Olomouc

Vypraveno dne:

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy