



UOHSX0054J40

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S151/2013/VZ-15420/2013/521/VČe

Brno 15. srpna 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 19. 3. 2013, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Brno, městská část Brno - Královo Pole, IČO 44992785, se sídlem Palackého třída 1365/59, 612 93 Brno,
- vybraný uchazeč – JUDr. Edita Lebedová, advokátka, IČO 60365153, se sídlem Štefánikova 131/61, 612 00 Brno,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Zabezpečení služeb spojených s doprodejem městských bytů“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 12. 10. 2012,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – statutární město Brno, městská část Brno - Královo Pole, IČO 44992785, se sídlem Palackého třída 1365/59, 612 93 Brno – nedodržel postup stanovený v ustanovení § 50 odst. 3 v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rámci prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů ve veřejné zakázce požadoval předložení dokladu o zapsání v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou, ačkoli tento doklad bezprostředně nesouvisí s předmětem veřejné zakázky, v důsledku čehož porušil zásadu zákazu diskriminace, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Zadavatel – statutární město Brno, městská část Brno - Královo Pole, IČO 44992785, se sídlem Palackého třída 1365/59, 612 93 Brno – nedodržel postup stanovený v ustanovení § 56 odst. 5 písm. c) v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že ve vztahu k technickému kvalifikačnímu předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. a) citovaného zákona nevymezil minimální úroveň tohoto kvalifikačního předpokladu tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, neboť požadoval předložení seznamu služeb obdobného charakteru a rozsahu, přičemž služby obdobného charakteru a rozsahu definoval jako služby, jejichž předmětem byly služby spojené s doprodejem městských bytů, v důsledku čehož porušil zásadu zakazu diskriminace, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

III.

K nápravě postupů uvedených ve výrocích I. a II. jako nápravné opatření Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší** zadávací řízení.

IV.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli – statutární město Brno, městská část Brno - Královo Pole, IČO 44992785, se sídlem Palackého třída 1365/59, 612 93 Brno – **ukládá**:

uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – statutární město Brno, městská část Brno - Královo Pole, IČO 44992785, se sídlem Palackého třída 1365/59, 612 93 Brno (dále jen „zadavatel“), zahájil dne 12. 10. 2012 na základě výzvy k podání nabídky ze dne 12. 10. 2012 podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon“)¹ zjednodušené podlimitní řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Zabezpečení služeb spojených s doprodejem městských bytů“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo též „zadávací řízení“).
2. Zadavatel se v souladu s § 151 zákona nechal při výkonu práv a povinností podle zákona souvisejících se zadávacím řízením zastoupit jinou osobou – společností co-eo s.r.o., IČO 29275881, se sídlem Závodí 233/16, 682 01 Vyškov.

¹ Pozn.: Pokud je v textu rozhodnutí uveden odkaz na zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, jedná se vždy o znění účinné v době zahájení zadávání veřejné zakázky.

3. Zadavatel vymezil v bodu 2.9 Výzvy více zájemcům k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace (dále jen „výzva“) stručný popis předmětu veřejné zakázky následovně:

„Jedná se o zabezpečení všech potřebných úkonů spojených s doprodejem bytových domů:

- Botanická 55, 57, 59, 61, 63 – lokalita č. 5

- Pešínova 2, 4, 6, 8, Brno – lokalita č. 6 s již prodanými byty do vlastnictví fyzických osob,

Vše v souladu se zákonem č. 72/1994 Sb. ve znění pozdějších předpisů, Pravidly prodeje domů, bytů a nebytových prostor v těchto domech včetně pozemků z vlastnictví města Brna do vlastnictví právnických a fyzických osob a podmínkami těchto zadávacích podmínek. Podrobný popis předmětu plnění je uvedený v zadávací dokumentaci této zakázky. Jedná se celkem o 143 jednotek (bytových i nebytových).“

4. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 29. 10. 2012 je zřejmé, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel celkem tři nabídky. Zadavatel rozhodl dne 16. 1. 2013 o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče JUDr. Edita Lebedová, advokátka, IČO 60365153, se sídlem Štefánikova 131/61, 612 00 Brno (dále jen „vybraný uchazeč“).
5. Dne 23. 10. 2012 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) podnět k přezkoumání postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky evidovaný pod sp. zn. P1070/2012/VZ. Dále k předmětné veřejné zakázce obdržel Úřad dne 13. 2. 2013 podnět k přezkoumání postupu zadavatele vedený pod sp. zn. P131/2013/VZ.
6. Na základě obdržených podnětů Úřad přezkoumal dokumentaci pořízenou v souvislosti s předmětným zadávacím řízením. Po posouzení dokumentace získal Úřad pochybnosti o zákonnosti postupu zadavatele a vzniká podezření, že zadavatel vymezil požadavek na splnění profesních kvalifikačních předpokladů v rozporu s ustanovením § 6 odst. 1 a 2 a § 50 odst. 3 zákona, když požadoval předložení dokladu o zapsání v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou (dále též „ČAK“), neboť z předložené dokumentace není s ohledem na vymezený předmět veřejné zakázky zřejmé, proč zadavatel omezil okruh potenciálních dodavatelů pouze na subjekty poskytující právní služby podle § 2 odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o advokacii“). Dále získal Úřad pochybnost o tom, zda zadavatel postupoval v souladu s ustanovením § 6 odst. 1 a 2 a § 56 odst. 5 písm. c) zákona při stanovení požadavku na předložení seznamu služeb obdobného charakteru a rozsahu, když zadavatel uvedl, že službou obdobného charakteru a rozsahu se rozumí služby, jejímž předmětem byly služby spojené s doprodejem městských bytů. Z uvedených důvodů Úřad zahájil podle ust. § 113 zákona správní řízení z moci úřední ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.

II. SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ

7. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
- zadavatel,
 - vybraný uchazeč.
8. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S151/2013/VZ-4816/2013/521/VČe ze dne 18. 3. 2013.

9. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S151/2013/VZ-4817/2013/521/VČe ze dne 18. 3. 2013 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. Uvedeným usnesením Úřad stanovil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení.
10. Úřad z moci úřední rozhodnutím č. j. ÚOHS-S151/2013/VZ-5026/2013/521/VČe ze dne 19. 3. 2013 o předběžném opatření uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.
11. Vybraný uchazeč se k zahájení správního řízení nevyjádřil.

III. VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE

12. Vyjádření zadavatele ze dne 29. 3. 2013 obdržel Úřad dne 3. 4. 2013. Zadavatel k vymezení požadavků na splnění profesních kvalifikačních požadavků uvádí, že pochybnosti a podezření Úřadu zcela odmítá, neboť se domnívá, že vymezením profesních kvalifikačních předpokladů neporušil ustanovení § 6 odst. 1 a 2 a § 50 odst. 3 zákona.
13. Zadavatel uvádí, že při stanovování zadávacích podmínek předmětné veřejné zakázky vycházel ze skutečností, že se jedná o:
 - privatizaci bytového fondu - majetku obce realizovaného mimo standardní občanské právo také v souladu se zákonem o obcích a Pravidly prodeje domů bytů a nebytových prostor z vlastnictví města Brna a o zásah do jednoho ze základních práv občana – bydlení,
 - zásah do mezilidských susedských vztahů a vztahů ke společným prostorám privatizovaných domů,
 - nebezpečí značné morální a majetkové škody v případě chybného nebo neodborného postupu,
 - privatizaci bytového fondu, která se dotýká stávajících obyvatel bytů v různém sociálním postavení, o různém názoru na vlastní priority a různém názoru na rozhodnutí o privatizaci bytu, který obývá,
 - změnu právních vztahů k bytům, které byly založeny zpravidla za předchozí právní úpravy (např. dekret o přidělení bytu).

Z výše uvedeného dle zadavatele vyplývá, že se jedná o souhrn mnoha vlivů umocněný principem veřejného kolektivního rozhodování a odpovědnosti.

14. Zadavatel uvádí, že při rozhodování o konkrétních zadávacích podmínkách (kvalifikačních i obchodních) postupoval v zájmu zabezpečení budoucí právní jistoty stávajících obyvatel ve vztahu k novým majitelům a ve vztahu nových majitelů k nově nabytému majetku, a proto využil ustanovení zákona o advokacii, který upravuje poskytování právních služeb na území České republiky a kogentně upravuje práva a povinnosti advokáta, jímž je ten, kdo je zapsán v seznamu advokátů vedeném ČAK.
15. Dále zadavatel uvádí, že právní postavení advokáta upravují Směrnice č. 77/249/EHS o usnadnění účinného výkonu volného pohybu služeb advokátů a Směrnice č. 98/5/ES

o usnadnění trvalého výkonu povolání advokáta v jiném členském státě než v tom, ve kterém byla získána kvalifikace, na něž navazuje Směrnice č. 2005/36/ES o uznávání odborných kvalifikací. Úprava komunitárního práva je pak implementována do práva ČR novelou zákona č. 228/2002 Sb., která novelizovala zákon o advokacii. Zadavatel je přesvědčen, že s ohledem na dobu plnění veřejné zakázky je možná rovněž účast např. i „evropského usazeného advokáta“, který by prokazoval analogicky kvalifikaci osvědčením o tom, že dodavatel nebo společníci dodavatele jsou osoby zapsané v seznamu evropských advokátů ČAK dle § 35m zákona o advokacii. Zadavatel v čl. 5.7 výzvy rovněž připustil možnost prokázání splnění kvalifikace u zahraničního dodavatele způsobem podle právního řádu platného v zemi jeho sídla, místa podnikání nebo bydliště, a to v rozsahu požadovaném zákonem a veřejným zadavatelem.

16. Zadavatel uvádí, že při stanovování zadávacích podmínek veřejné zakázky vycházel z těchto zásad:

- advokát musí postupovat v souladu se všemi ustanoveními zákona o advokacii,
- advokát je při výkonu advokacie nezávislý, zájmy klienta jsou nadřazeny zájmům osobním či jiným, není přípustné omezení odpovědnosti za jím poskytované služby, je např. oprávněn odmítnout právní službu třetí osobě, pokud by byla v kolizi s veřejnou zakázkou;
- advokátem se může stát jen osoba s vysokoškolským vzděláním a právní praxí minimálně 3 let jako advokátní koncipient na rozdíl od např. volné živnosti „Realitní činnost, správa a údržba nemovitostí“ dle Živnostenského zákona č. 455/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, kdy dle § 25 pro provozování živnosti volné zákon nevyžaduje prokazování odborné ani jiné způsobilosti. K získání živnostenského oprávnění pro živnost volnou musí být splněny pouze všeobecné podmínky, tj. dosažení věku 18 let, způsobilost k právním úkonům a bezúhonnost,
- advokát musí být pojištěn (komerční pojišťovny pojistí právní služby pouze u subjektů, které jsou zapsány v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou),
- advokát může být zaměstnancem - zaměstnaný advokát i u zahraniční společnosti,
- advokát může být účastníkem ve sdružení i se zahraniční společností,
- advokáti mohou vykonávat advokacii jako společníci veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti nebo společnosti s ručením omezeným (§ 12b zákona o advokacii).

17. Pochybnosti Úřadu ohledně vymezení požadavků na splnění technických kvalifikačních předpokladů zadavatel rovněž odmítá a zdůrazňuje, že stanovení jednotlivých kvalifikačních předpokladů uvedených v zadávacích podmínkách veřejné zakázky vyplynulo z ustanovení § 50 až § 67 zákona a vyplynulo jednoznačně z potřeby zabezpečit dodavatele, který má předpoklady a schopnosti splnit velmi citlivý úkol - provedení řádných bezchybných a nezpochybnitelných úkonů spojených s privatizací bytového fondu jejich stávajícími obyvateli. Dle zadavatele je zcela zřejmé, že se jedná o činnost, která se dotýká jedné ze základních potřeb velkého množství obyvatel Městské části Brno - Královo Pole.

18. Z vymezení minimální úrovně kvalifikačního předpokladu dodavatele podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona v zadávacích podmínkách dle zadavatele vyplývá, že stanovil technický kvalifikační předpoklad tak, aby zakázku, která obsahuje značné množství specifických úkonů a postupů vyplývajících z podstaty, že se jedná o privatizaci veřejného bytového fondu, splnil dodavatel, který má schopnost a způsobilost splnit zadavatelem požadovaný předmět a rozsah plnění veřejné zakázky obsahující základní úkony u 143 jednotek (bytových i nebytových), které jsou podrobně specifikovány v bodu 1. 4. zadávací dokumentace – část č. 1 Podrobné základní podmínky zadávacího řízení (viz bod 34 tohoto rozhodnutí).
19. Výše zmiňované základní úkony jsou dle zadavatele umocněny skutečnostmi, že se jedná o akt realizovaný na základě schvalovacího procesu kolektivních orgánů ukončený schválením úkonu zpravidla zastupitelstvem městské části. Celý proces změny vlastnictví k nemovitostem tedy musí být od začátku veden z předpokladu potřeby znalosti zvláštností a specifik při prodeji obecního majetku dodavatelem v souladu s ustanoveními zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, a obecně závazné vyhlášky č. 20/2001 Sb., ve znění pozdějších změn - Statutu města Brna (zveřejňování záměrů prodeje, označování úkonů doložkou dle § 41 tohoto zákona, stanovení ceny pro prodej majetku obce, schvalovací proces kolektivními orgány města, postavení městské části apod.) a dále specifik nabývacích titulů k prodávanému majetku dle zákona č. 172/1991 Sb., o přechodu některých věcí z majetku České republiky do vlastnictví obcí a Pravidly prodeje domů, bytů a nebytových prostor z vlastnictví města Brna. Jakékoliv úkony, které by byly provedeny v rozporu s postupy privatizace veřejného bytového fondu, mohou mít za následek značná prodlení způsobená opakovaním a revokacemi usnesení orgánů Magistrátu a Městské části Brno - Královo Pole a případné zpochybnění nově vznikajících vlastnických práv často realizovaných na základě složitých finančních transakcí stávajících obyvatel bytů realizovaných ve snaze zabezpečit si vlastní bydlení.
20. Zadavatel uvádí, že při vymezení minimální úrovně kvalifikačního předpokladu dodavatele dle § 56 odst. 2 písm. a) zákona, vycházel z předpokladu, že v rámci privatizace bytového fondu bylo v České republice od roku 2009 zprivatizováno desítky tisíc bytových jednotek a na trhu existují tisíce subjektů se schopnostmi a způsobilostí splnit zadavatelem požadovaný předmět a rozsah plnění veřejné zakázky, a proto zadavatel vymezil minimální úroveň kvalifikačního předpokladu tak, že stanovil požadavek na minimálně 150 úspěšně odprodaných bytů v celkovém součtu za sledované období tři roky. Tyto kvalifikační předpoklady tedy splní dodavatel, který má zkušenosti například s jednou zakázkou v rozsahu 50-ti bytových jednotek ročně (tedy třetinový rozsah veřejné zakázky), ale i dodavatel, který realizuje požadované služby pro více měst a obcí v řádu několika bytových jednotek. Zadavatel tedy požaduje, aby dodavatel prokázal úspěšné provádění předmětných činností alespoň u tří objednatelů (v třetinovém rozsahu předmětné zakázky), a to v jakékoliv úrovni dodavatelského řetězce (dodavatel nebo subdodavatel), a aby prokázal schopnost zvládnout požadovaný značný objem a rozsah veřejné zakázky v zadavatelem předpokládaném období plnění veřejné zakázky.
21. Zadavatel se domnívá, že z výše uvedeného jednoznačně vyplývá, že stanovil zcela přiměřené a objektivní požadavky na prokázání splnění kvalifikace odpovídající rozsahu a obsahu předmětu zakázky a důrazně odmítá pochybnosti Úřadu uvedené v oznámení o zahájení

správního řízení a v rozhodnutí o předběžném opatření ve věci postupu zadavatele. V ostatním zadavatel odkazuje na ustanovení zadávacích podmínek.

22. Zadavatel závěrem konstatuje, že jeho postup byl v souladu s právním řádem i se všemi základními principy zastupování zájmu občanů, které jsou základními povinnostmi volených orgánů, a navrhuje, aby Úřad předmětné správní řízení ukončil z důvodu neshledání důvodu pro další pokračování a zrušil rozhodnutí o předběžném opatření ve věci zakazu uzavřít smlouvu na předmětnou zakázku.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

23. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření předloženého zadavatelem a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K profesním kvalifikačním předpokladům

24. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zakazu diskriminace. Podle § 6 odst. 2 zákona nesmí zadavatel omezovat účast v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří mají sídlo nebo místo podnikání v členském státě Evropské unie a ostatních státech, které mají s Českou republikou či Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelů z těchto států k zadávané veřejné zakázce.
25. Podle § 50 odst. 3 zákona je veřejný zadavatel povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.
26. Podle § 54 písm. d) zákona prokáže splnění profesních kvalifikačních předpokladů dodavatel, který předloží doklad osvědčující odbornou způsobilost dodavatele nebo osoby, jejímž prostřednictvím odbornou způsobilost zabezpečuje, je-li pro plnění veřejné zakázky nezbytná podle zvláštních právních předpisů.
27. Podle § 1 odst. 2 zákona o advokacii se poskytováním právních služeb rozumí zastupování v řízení před soudy a jinými orgány, obhajoba v trestních věcech, udělování právních porad, sepisování listin, zpracovávání právních rozborů a další formy právní pomoci, jsou-li vykonávány soustavně a za úplatu. Poskytováním právních služeb se rozumí rovněž činnost opatrovníka pro řízení ustanoveného podle zvláštního právního předpisu, je-li vykonávána advokátem.
28. Podle § 2 odst. 1 zákona o advokacii, jsou oprávněni poskytovat právní služby na území České republiky za podmínek stanovených tímto zákonem a způsobem v něm uvedeným
- a. advokáti,
 - b. fyzické osoby, které
 1. jsou státními příslušníky členského státu Evropské unie, smluvního státu Dohody o Evropském hospodářském prostoru nebo Švýcarské konfederace, anebo jsou státními příslušníky jiného státu a jsou v některém z domovských států trvale usazeni, a

2. v domovském státě získaly oprávnění poskytovat právní služby pod profesním označením domovského státu, které bylo oznámeno ve sdělení Ministerstva spravedlnosti, vyhlášeném ve Sbírce zákonů
(dále jen „evropský advokát“).
29. Podle § 2 odst. 2 zákona o advokacii není ustanovením § 2 odstavce 1 zákona o advokacii dotčeno oprávnění
 - a. notářů, soudních exekutorů, patentových zástupců a daňových poradců, popřípadě dalších osob, jimž zvláštní zákon svěřuje poskytovat právní služby,
 - b. zaměstnance právnické nebo fyzické osoby, člena družstva nebo příslušníka ozbrojených sborů poskytovat právní služby osobě, k níž je v pracovněprávním nebo pracovním vztahu anebo ve služebním poměru, pokud je poskytování právních služeb součástí jeho povinností vyplývajících z tohoto pracovněprávního nebo pracovního vztahu anebo služebního poměru.
 30. Podle § 4 zákona o advokacii je advokátem ten, kdo je zapsán v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou.
 31. Podle § 35l odst. 1 a 2 zákona o advokacii je usazeným evropským advokátem evropský advokát, který je zapsán do seznamu evropských advokátů vedeného ČAK. Usazený evropský advokát je oprávněn poskytovat právní služby na území České republiky soustavně.
 32. Podle § 3 odst. 1 písm. a) a c) zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „notářský řád“) může notář v souvislosti s notářskou činností v rámci další činnosti mimo jiné poskytovat tuto právní pomoc: poskytovat právní porady a sepisovat listiny.
 33. Zadavatel vymezil v bodu 2.9 výzvy stručný popis předmětu veřejné zakázky následovně:

„Jedná se o zabezpečení všech potřebných úkonů spojených s doprodejem bytových domů:

 - *Botanická 55, 57, 59, 61, 63 – lokalita č. 5*
 - *Pešínova 2, 4, 6, 8, Brno – lokalita č. 6 s již prodanými byty do vlastnictví fyzických osob,*

Vše v souladu se zákonem č. 72/1994 Sb. ve znění pozdějších předpisů, Pravidly prodeje domů, bytů a nebytových prostor v těchto domech včetně pozemků z vlastnictví města Brna do vlastnictví právnických a fyzických osob a podmínkami těchto zadávacích podmínek. Podrobný popis předmětu plnění je uvedený v zadávací dokumentaci této zakázky. Jedná se celkem o 143 jednotek (bytových i nebytových).“
 34. Dále zadavatel v bodu 1. 4. zadávací dokumentace – část č. 1 Podrobné základní podmínky zadávacího řízení stanovil, že součástí předmětu veřejné zakázky je:
 - *„Zaměření dotčených nemovitostí a vyhotovení oddělovacích geometrických plánů*
 - *Zpracování prohlášení vlastníka budovy o vymezení jednotek a vklad tohoto prohlášení do katastru nemovitostí včetně zajištění náležitostí nutných pro vklad prohlášení do KN.*
 - *Zpracování znaleckých posudků na byty - včetně pozemků.*
 - *Vypracování návrhu kupních smluv na převod vlastnictví jednotek a vklad vlastnického práva na základě uzavřených kupních smluv do katastru nemovitostí vč.*

zajištění náležitostí nutných pro vklad vlastnického práva k převáděným nemovitostem do KN.

- *Zabezpečení všech činností spojených s převodem spoluvlastnického podílu na pozemcích vlastníků jednotek, kteří toto vlastnictví nabyli před podpisem této smlouvy (vypracování návrhů kupních smluv a vklad vlastnického práva do KN na základě uzavřených kupních smluv).*
- *Zabezpečení všech činností spojených s prodejem pozemku souvisejícího se zastavěnou plochou do podílového spoluvlastnictví vlastníků - nájemců jednotek, či do výlučného vlastnictví jednoho z nich.*
- *Zpracování a vklad dodatku k prohlášení vlastníka o vymezení jednotek do KN připadající na dům.*
- *Zpracování návrhu smluv o budoucí kupní smlouvě na převod duplicitně zapsaných pozemků v KN.“*

35. Zadavatel v bodu 5.2.1. písm. c) výzvy stanovil požadavek na splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 zákona následovně:

„Splnění profesního kvalifikačního předpokladu dle § 54 písm. d) zákona prokáže dodavatel, který předloží doklad osvědčující odbornou způsobilost dodavatele nebo osoby, jejímž prostřednictvím odbornou způsobilost zabezpečuje, a to:

- *doklad vydaný Českou advokátní komorou prokazující členství dodavatele v této komoře, tj. osvědčení nebo potvrzení České advokátní komory o tom, že dodavatel nebo společníci dodavatele jsou osoby zapsané v seznamu advokátů České advokátní komory,*
- *doklad osvědčující odbornou způsobilost dodavatele, tj. osvědčení nebo potvrzení České advokátní komory o tom, že dodavatel nebo osoba, jejímž prostřednictvím dodavatel odbornou způsobilost zabezpečuje, jsou zapsáni v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou.“*

36. Úřad nejprve v obecné rovině konstatuje, že v zákonem vymezených případech je předpokladem účasti dodavatele v zadávacím řízení prokázání splnění kvalifikace, kterou se rozumí jeho způsobilost realizovat veřejnou zakázku. Požadavky na prokázání splnění kvalifikace je veřejný zadavatel povinen stanovit v oznámení o zahájení zadávacího řízení nebo ve výzvě o zahájení zadávacího řízení, přičemž je povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.

37. Úřad v této souvislosti poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 9 Afs 87/2008 ze dne 9. 7. 2009, podle kterého *„Předmět veřejné zakázky vychází z potřeb zadavatele a může mít nejrůznorodější charakter daný jeho věcným obsahem, potřebami zadavatele, jeho finančními možnostmi, apod. Odpovědnost za stanovení kvalifikačních kritérií je proto plně na zadavateli. Zadavatel podle předmětu veřejné zakázky volí konkrétní další kvalifikační kritéria, kterými vymezuje odpovídající úroveň způsobilosti dodavatele poskytnout, dodat nebo provést předmět veřejné zakázky. Pokud ve vztahu k veřejné zakázce dospěje k závěru, že splnění dalších kvalifikačních kritérií není nutné, nemusí jejich prokazování požadovat vůbec. Pokud však dospěje k závěru opačnému, musí pečlivě vážit, jaké minimální kvalifikační požadavky jsou pro provedení jím zadávané veřejné zakázky nezbytné. Musí se přitom vyvarovat všech požadavků, které s předmětem zadávané zakázky nesouvisí věcně či bezprostředně. ... Stanovení kvalifikačních kritérií proto může omezit výběr potencionálních*

dodavatelů, to je však možné pouze tehdy, je-li to odůvodněno objektivními okolnostmi, navíc tyto požadavky musí být vždy přiměřené ve vztahu k druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky. Stanovení kvalifikačních kritérií včetně jejich minimální úrovně rozhodně nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z potencionálních dodavatelů. Naopak jejich účelem je zabezpečit účast všech potencionálních dodavatelů, kteří jsou způsobilí předmětnou zakázku splnit.“ Dále v citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud konstatoval, že nastavení kvalifikačních předpokladů, které nemají vazbu na předmět nebo rozsah zadávané veřejné zakázky, ale pouze znemožní některým dodavatelům se o veřejnou zakázku ucházet, lze považovat za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacím řízení.

38. V návaznosti na výše uvedené Úřad uvádí, že účelem požadavků na kvalifikaci je tedy objektivním, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Požadavek na splnění minimálních kvalifikačních předpokladů má tudíž zajistit, že se soutěže o přidělení veřejné zakázky zúčastní pouze ti dodavatelé, kteří mají veškeré právní, finanční, ekonomické a technické předpoklady tuto zakázku po jejím přidělení též plnit. Zadavatel si musí být vědom toho, že vymezením kvalifikačních předpokladů, zejména stanovením příliš přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, může výrazným způsobem ovlivnit okruh dodavatelů, mezi jejichž nabídkami bude v závěrečné fázi zadávacího řízení vybírat. Z uvedeného důvodu je zadavatel při stanovení kvalifikačních předpokladů vždy povinen respektovat zásady nediskriminace, transparentnosti a rovného zacházení ve smyslu § 6 odst. 1 zákona.
39. K významu § 6 odst. 1 zákona (dříve § 6 zákona) se ve svém rozhodnutí č. j. 1 Afs 20/2008 - 152 ze dne 5. 6. 2008 rovněž vyjádřil Nejvyšší správní soud, který konstatoval, že *„Toto ustanovení totiž v první řadě směřuje k cíli samotného zákona o veřejných zakázkách, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. ... smysl a cíl zákazu diskriminace nutně vede k interpretaci § 6 ZVZ k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právním zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).“*
40. Nejvyšší správní soud dále v citovaném rozhodnutí uvedl, že *„... za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit jen někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), kteří by jinak (bez takto nastavených předpokladů) byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými.“*

41. Z výše uvedeného vyplývá, že stanovení kvalifikačních předpokladů nesmí vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení či jakémukoliv zvýhodnění některého z dodavatelů. Zadavatel musí naopak umožnit rovné příležitosti všem dodavatelům, kteří jsou objektivně schopni předmětnou zakázku plnit. Zásada nediskriminace se pak při vymezení požadavků zadavatele na prokázání splnění kvalifikace promítá do § 50 odst. 3 zákona, dle kterého je zadavatel povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.
42. V přezkoumávaném případě zadavatel v rámci prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů ve veřejné zakázce požadoval dle § 54 písm. d) zákona předložení dokladu o zapsání v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou. Úřad se tedy zabýval především otázkami, zda zadavatel omezil rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky a zda nastavením kvalifikačních předpokladů zadavatel nevytvářel neopodstatněnou překážku pro podání nabídky uchazečem, který by byl jinak schopen svoji způsobilost pro plnění předmětu veřejné zakázky prokázat. Úřad při posouzení věci vycházel z následujících skutečností.
43. Jak vyplývá z ustanovení § 1 odst. 2 zákona o advokacii, poskytováním právních služeb se mimo jiné rozumí udělování právních porad, sepisování listin, zpracovávání právních rozborů a další formy právní pomoci, jsou-li vykonávány soustavně a za úplatu. Kdo je oprávněn na území České republiky právní služby poskytovat pak vymezuje § 2 zákona o advokacii, podle jehož odst. 1 mohou právní služby poskytovat advokáti a tzv. evropští advokáti. Zároveň ust. § 2 odst. 2 zákona o advokacii deklaruje, že ustanovením odst. 1 není dotčeno oprávnění notářů, soudních exekutorů, patentových zástupců a daňových poradců, popřípadě dalších osob, jimž zvláštní zákon svěřuje poskytovat právní služby, a dále zaměstnance právnícké nebo fyzické osoby, člena družstva nebo příslušníka ozbrojených sborů poskytovat právní služby osobě, k níž je v pracovněprávním nebo pracovním vztahu anebo ve služebním poměru, pokud je poskytování právních služeb součástí jeho povinností vyplývajících z tohoto pracovněprávního nebo pracovního vztahu anebo služebního poměru.
44. Z vymezení předmětu plnění veřejné zakázky uvedeného v zadávací dokumentaci (viz body 33 a 34 tohoto rozhodnutí) je patrné, že předmětem šetřené veřejné zakázky je zabezpečení všech potřebných úkonů spojených s doprodejem městských bytů, jedná se tudíž o poskytování „běžných“ právních služeb, které spočívají v zajištění právní pomoci při prodeji bytových jednotek (např. příprava smluv, příprava návrhu na zápis změny vlastnického práva do katastru nemovitostí, odborné konzultace s tímto související apod.).
45. Pokud tedy zadavatel v rámci prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů ve veřejné zakázce požadoval předložení dokladu o zapsání v seznamu advokátů vedeném Českou advokátní komorou, pak tím nepochybně omezil okruh možných poskytovatelů právních služeb (ve smyslu § 2 zákona o advokacii), kteří se mohou o veřejnou zakázku ucházet, neboť je omezil toliko na osoby zapsané v seznamu ČAK, tj. advokáty, aniž byly shledány objektivní skutečnosti, které by uvedený požadavek zadavatele opodstatňovaly. Dle názoru Úřadu totiž nelze obecně vyloučit, že právní služby, jež tvoří předmět veřejné zakázky, může být v souladu s ustanovením § 2 odst. 2 písm. a) zákona o advokacii schopen stejně tak v požadované kvalitě poskytnout například notář, který je rovněž oprávněn

poskytovat právní porady a sepisovat listiny, jak vyplývá z § 3 notářského řádu (viz bod 32 tohoto rozhodnutí). Úřad se dále domnívá, že právní služby, tvořící předmět veřejné zakázky, může být taktéž schopen poskytovat kupříkladu zaměstnanec realitní kanceláře jakožto zaměstnanec právnické osoby, jež může této osobě poskytovat právní služby za podmínek stanovených v § 2 odst. 2 písm. b) zákona o advokacii (viz bod 29 tohoto rozhodnutí). Ostatně o tom, že by předmět veřejné zakázky byly schopny v požadované kvalitě realizovat rovněž realitní kanceláře musel být přesvědčen i sám zadavatel, což lze dle Úřadu usuzovat ze skutečnosti, že zadavatel odeslal výzvu k podání nabídek mimo jiné společností VL REALITY s.r.o. a AAA BYTY.CZ akciová společnost, mezi jejichž předmět podnikání dle výpisů z obchodního rejstříku kromě jiného patří realitní činnost, správa a údržba nemovitostí.

46. Přestože Úřad akceptuje snahu zadavatele zajistit vymezením kvalifikačních předpokladů „kvalitního“ dodavatele právních služeb, neboť se jedná o privatizaci bytového fondu, jež se mimo jiné dotýká velkého počtu stávajících obyvatel bytů, Úřad se domnívá, že k zajištění stejného účelu může lépe posloužit například požadavek na prokázání zkušenosti s převody bytových jednotek v obdobném rozsahu, jaký byl dán nyní posuzovanou veřejnou zakázkou.
47. K námitce zadavatele, že s ohledem na dobu plnění veřejné zakázky je možná rovněž účast evropského usazeného advokáta, Úřad uvádí, že tato skutečnost na posuzovaném případě nic nemění, neboť závěr o diskriminačním nastavení předmětného profesního kvalifikačního předpokladu vyplývá již ze skutečnosti, že zadavatel prokazatelně neumožnil účast subjektům poskytujícím právní služby v souladu s § 2 odst. 2 zákona o advokacii.
48. Úřad v návaznosti na výše uvedené dospěl k závěru, že předmětné profesní kvalifikační kritérium je diskriminační a rozporné s § 6 odst. 1 zákona, neboť a priori znemožnil účast v zadávacím řízení poskytovatelům právních služeb dle § 2 odst. 2 zákona o advokacii, kteří požadovaný doklad nemohou doložit, avšak přesto by byli schopni veřejnou zakázku stejně úspěšně jako osoby zapsané v seznamu ČAK splnit. Postup zadavatele je v předmětném zadávacím řízení zatížen nezhojitelnou vadou diskriminace v procesu zadávání. Schopnost dodavatelů realizovat předmět veřejné zakázky nemůže být vázána na členství v České advokátní komoře a z tohoto důvodu je nutné považovat zadavatelův požadavek na jeho doložení pro účely posouzení splnění kvalifikace za neakceptovatelný a jsoucí v rozporu se zákonem.
49. Stanovení požadavku na předložení dokladu o zapsání v seznamu advokátů vedeném ČAK tudíž není pro splnění předmětu veřejné zakázky nezbytné a jedná se o požadavek neodůvodněný a rozporný s § 50 odst. 3, jelikož zadavatel neomezil rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.
50. Výše uvedený postup zadavatele tak mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť jeho důsledkem mohlo být omezení okruhu potenciálních dodavatelů a tím i soutěžního prostředí. Pokud by zadavatel předmětný doklad o zapsání v seznamu advokátů vedeném ČAK nevyžadoval, mohl obdržet více nabídek, přičemž nelze vyloučit, že by některá z těchto případných nabídek mohla být pro zadavatele výhodnější.
51. Úřad proto s ohledem na výše uvedené konstatuje, že zadavatel při vymezení profesních kvalifikačních předpokladů porušil zákaz diskriminace uvedený v ust. § 6 odst. 1 zákona

v návaznosti na nedodržení postupu stanoveného v ust. § 50 odst. 3 zákona, když neomezil rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky. Tento diskriminační postup zadavatele mohl výrazně omezit možnost některých dodavatelů, kteří by byli schopni realizovat předmět plnění, avšak nedisponovali požadovaným dokladem, zúčastnit se předmětné veřejné zakázky, a tudíž mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, jelikož není vyloučeno, že pokud by zadavatel provedl vymezení profesních kvalifikačních předpokladů v souladu s ust. § 50 odst. 3 a § 6 odst. 1 zákona, mohl od těchto dodavatelů obdržet výhodnější nabídky, a proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K technickým kvalifikačním předpokladům

52. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazů diskriminace. Podle § 6 odst. 2 zákona nesmí zadavatel omezovat účast v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří mají sídlo nebo místo podnikání v členském státě Evropské unie a ostatních státech, které mají s Českou republikou či Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelů z těchto států k zadávané veřejné zakázce.
53. Podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona může veřejný zadavatel k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na služby požadovat seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech a v případě oblasti obrany nebo bezpečnosti v posledních 5 letech s uvedením jejich rozsahu a doby poskytnutí; přílohou tohoto seznamu musí být
 1. osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli, nebo
 2. osvědčení vydané jinou osobou, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli, nebo
 3. smlouva s jinou osobou a doklad o uskutečnění plnění dodavatele, není-li současně možné osvědčení podle bodu 2 od této osoby získat z důvodů spočívajících na její straně.
54. Podle § 56 odst. 5 zákona je veřejný zadavatel ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení
 - a. stanovit rozsah požadovaných informací a dokladů,
 - b. uvést způsob prokázání splnění těchto kvalifikačních předpokladů a
 - c. vymežit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. U kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 3 písm. a) nesmí požadovaný rozsah stavebních prací u jednotlivé položky v seznamu stavebních prací provedených dodavatelem překračovat 50 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky.
55. Zadavatel stanovil v čl. 5.4. výzvy požadavek na splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 zákona následovně:

„5.4.1. Splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona prokáže dodavatel takto: Dodavatel předloží seznam obdobných služeb provedených dodavatelem v posledních 3 letech a osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto služeb; tato osvědčení musí zahrnovat cenu, dobu, rozsah a místo poskytování těchto služeb a musí obsahovat údaj o tom, zda byly tyto služby provedeny řádně a odborně.

5.4.1.1. Způsob prokázání splnění tohoto kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 2 písm. a) zákona:

- *Dodavatel prokáže splnění tohoto kvalifikačního předpokladu předložením seznamu ve formě čestného prohlášení včetně příslušných osvědčení objednatelů, z nichž bude patrné splnění níže vymezené úrovně tohoto kvalifikačního předpokladu.*

5.4.1.2. Vymezení minimální úrovně tohoto kvalifikačního předpokladu odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky dle § 56 odst. 2 písm. a) zákona:

- *Dodavatel splňuje tento kvalifikační předpoklad, pokud za poslední 3 roky poskytl alespoň 3 služby obdobného charakteru a rozsahu.*

Službou obdobného charakteru a rozsahu se rozumí služby, jejímž předmětem byly služby spojené s doprodejem městských bytů a alespoň v celkovém součtu za poslední tři roky - minimálně 150 úspěšně odprodaných bytů.“

56. Jak již bylo podrobněji uvedeno v předcházející části tohoto rozhodnutí, zadavatel je při stanovení kvalifikačních předpokladů vždy povinen respektovat zásady nediskriminace, transparentnosti a rovného zacházení ve smyslu § 6 odst. 1 zákona. Stanovení kvalifikačních předpokladů tedy nesmí vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení. Účelem kvalifikace je zabezpečit účast všech potenciálních dodavatelů, kteří jsou způsobilí předmětnou veřejnou zakázku plnit. Zásada nediskriminace se pak při vymezení požadavků zadavatele na prokázání technických kvalifikačních předpokladů rovněž promítá do § 56 odst. 5 písm. c) zákona, podle kterého je zadavatel ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům povinen vymežit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.
57. V šetřeném případě zadavatel požadoval předložení seznamu služeb obdobného charakteru a rozsahu, přičemž službou obdobného charakteru a rozsahu se rozumí služby, jejímž předmětem byly služby spojené s doprodejem městských bytů.
58. Zadavatel ve svém vyjádření k zahájení správního řízení ze dne 29. 3. 2013 uvádí, že stanovil technický kvalifikační předpoklad tak, aby zakázku, která dle zadavatele obsahuje značné množství specifických úkonů a postupů vyplývajících z podstaty, že se jedná o privatizaci veřejného bytového fondu, splnil dodavatel, který má schopnost a způsobilost splnit zadavatelem požadovaný předmět a rozsah plnění veřejné zakázky obsahující základní úkony, které jsou podrobně specifikovány v zadávacích podmínkách veřejné zakázky (viz bod 34 tohoto rozhodnutí). Dále zadavatel uvedl, že uvedené úkony jsou umocněny skutečnostmi, že se jedná o akt realizovaný na základě schvalovacího procesu kolektivních orgánů ukončený schválením úkonu zpravidla zastupitelstvem městské části a celý proces změny vlastnictví k nemovitostem musí být od začátku veden z předpokladu potřeby znalosti zvláštností a specifik při prodeji obecního majetku dodavatelem v souladu s ustanoveními zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, a obecně

závazné vyhlášky č. 20/2001 Sb., ve znění pozdějších změn - Statutu města Brna (zveřejňování záměrů prodeje, označování úkonů doložkou dle § 41 tohoto zákona, stanovení ceny pro prodej majetku obce, schvalovací proces kolektivními orgány města, postavení městské části apod.) a dále specifik nabývacích titulů k prodávanému majetku dle zákona č. 172/1991 Sb., o přechodu některých věcí z majetku České republiky do vlastnictví obcí a Pravidly prodeje domů, bytů a nebytových prostor z vlastnictví města Brna.

59. Úřad je však toho názoru, že v zadávací dokumentaci uvedené základní úkony, jež jsou součástí předmětu veřejné zakázky, nelze považovat za specifické pouze pro prodej městských bytů. Úřad se naopak domnívá, že uvedené úkony jsou běžně prováděny v případě prodeje jakýchkoliv bytů. Ani zadavatelem uváděné zvláštnosti vyplývající z příslušných zákonů a předpisů města Brna, jež musí být při realizaci veřejné zakázky dodrženy, nepovažuje Úřad za natolik specifické, složité a pro splnění předmětu veřejné zakázky nebytné, aby dodavatelé museli dokládat zkušenosti s prodejem městských bytů, neboť se dle Úřadu nejedná o podstatnou část předmětu plnění veřejné zakázky, která by vyžadovala zvláštní znalost a způsobilost dodavatele.
60. V návaznosti na výše uvedené Úřad konstatuje, že není objektivně zdůvodnitelné vyžadovat na dodavatelích reference o realizaci obdobných služeb pouze pro prodej městských bytů. Takový požadavek nelze považovat za logický a opodstatněný, neboť realizace předmětných právních služeb nevykazuje podstatné odlišnosti od obdobných služeb realizovaných při prodeji jakýchkoliv jiných bytů (tj. nikoli jen městských). Uvedeným vymezením minimální úrovně technických kvalifikačních předpokladů zadavatel neodůvodněně vyloučil předložení referencí o realizaci obdobných zakázek u jiných zadavatelů (objednatelů) a dopustil se tak porušení § 56 odst. 5 písm. c) zákona, neboť vymezil minimální úroveň kvalifikačního předpokladu tak, že tato neodpovídala druhu, rozsahu ani složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.
61. Uvedený kvalifikační požadavek nepochybně zasáhl do konkurenčního prostředí mezi dodavateli a neodůvodněně diskriminoval ty dodavatele, kteří zkušenosti v požadovaném rozsahu nemají, avšak přesto by byli schopni veřejnou zakázku splnit. Na protizákonnosti tohoto požadavku zadavatele přitom nemůže nic změnit ani jeho námitka, že na trhu existují tisíce subjektů se schopnostmi a způsobilostí požadovaný předmět a rozsah plnění veřejné zakázky splnit.
62. Nevymezením minimální úrovně technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky zadavatel porušil ustanovení § 56 odst. 5 písm. c) v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť není vyloučeno, že v případě, pokud by zadavatel předmětný požadavek nestanovil, obdržel by nabídky více uchazečů, přičemž ti mohli podat nabídky s výhodnějšími podmínkami pro zadavatele, a proto Úřad rozhodl, jak je uvedeno ve výroku II. rozhodnutí.

V. ULOŽENÍ NÁPRAVNÉHO OPATŘENÍ

63. Podle § 118 odst. 1 zákona nedodrželi-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.

64. Zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 50 odst. 3 v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona při vymezení profesních kvalifikačních předpokladů a § 56 odst. 5 písm. c) v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona při stanovení požadavků na technické kvalifikační předpoklady podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Nedodržení zákonem stanoveného postupu ze strany zadavatele mohlo ovlivnit počet obdržených nabídek, neboť nelze vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, podali by nabídky i další uchazeči, přičemž ti mohli podat nabídky s výhodnějšími podmínkami pro zadavatele.
65. Úřad je při rozhodování podle § 118 odst. 1 zákona povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu. Nedodržením zákonem stanovených postupů uvedených v I. a II. výroku tohoto rozhodnutí došlo k porušení zásady zákazu diskriminace, které již nelze zpětně napravit, přičemž toto pochybení mohlo podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Vzhledem k tomu, že zadavatel závažně pochybil již při stanovení požadavků k prokázání kvalifikačních předpokladů v zadávací dokumentaci, musel Úřad zadávací řízení zrušit, neboť jiným způsobem nelze nápravy dosáhnout.
66. Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 7 zákona zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek podle § 157 zákona do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí (v daném případě po nabytí právní moci tohoto rozhodnutí). Dále je zadavatel podle § 84 odst. 8 zákona povinen odeslat písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 2 pracovních dnů po přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.

VI. NÁKLADY ŘÍZENÍ

67. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, je zadavatel povinen uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele paušální částkou v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000 Kč.
68. Vzhledem k tomu, že zadávací řízení bylo tímto rozhodnutím zrušeno, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
69. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2012000660.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správním orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Statutární město Brno, městská část Brno - Královo Pole, Palackého třída 1365/59, 612 93 Brno
2. JUDr. Edita Lebedová, advokátka, Štefánikova 131/61, 612 00 Brno

Vypraveno dne

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