



ČESKÁ REPUBLIKA

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže Joštova 8, Brno	
Došlo: 22 -11- 2006 2004/2006/300	
Číslo: 13746/06	Vyřizuje: JUDr. Němec
Přílohy: /	

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Tesáka, Ph.D., a přísedících Mgr. et Ing. et. Bc. Radovana Havelce a JUDr. Davida Rause, Ph.D., v právní věci žalobců: **a) Ing. arch. Ludvíka Gryma**, bytem Hybešova 297/47, Brno, **b) Ak. arch. Jana Sapáka**, bytem Pekařská 397/3, **c) Ing. arch. Jindřicha Škrabala**, bytem Babičkova 91/3, Brno, všichni právně zastoupeni JUDr. Petrem Schlesingerem, advokátem se sídlem v Brně, Slovákova 11, proti žalovanému předsedovi **Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže** se sídlem v Brně, Joštova 8, za účasti společnosti OMNIA projekt, s.r.o., se sídlem v Brně, Vídeňská 127, o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 10.1.2005, č.j. 2R 95 / 04 – Hr **se zrušuje** a věc se mu vrací k dalšímu řízení.
- II. Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8.10.2004, č.j. VZ / S 172 / 04 – 151 / 5053 / 04 – MO **se zrušuje**.
- III. Žalovaný je povinen nahradit žalobci na nákladech řízení částku 15.900,-Kč; a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám JUDr. Petra Schlesingera, advokáta se sídlem v Brně, Slovákova 11.
- IV. Osobám zúčastněným na řízení se nepřiznává právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobou podanou u Krajského soudu v Brně dne 19.1.2005 se žalobci domáhali zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 10.1.2005, č.j. 2R 95/04-Hr, jakož i jemu předcházejícího rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, ze dne 8.10.2004, č.j. VZ/S172/04-151/5053/04-MO.

Žalobci uvedli, že Statutární město Brno jako zadavatel vyhlásil v Obchodním věstníku č. 46/03 dne 19.11.2003 pod zn. 182667-46/03 podle § 4 zák. č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozd. zákonů (dále jen ZVZ), obchodní veřejnou soutěž na veřejnou zakázku na zhotovení třístupňové projektové dokumentace a následný autorský dozor "Vila Tugendhat - rekonstrukce" (dále jen veřejná soutěž). Do této veřejné soutěže podali žalobci A) – C) jako účastníci sdružení bez právní subjektivity dle § 829 a násl. zák. č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, v platném znění (dále jen ObčZ), společnou nabídku. Rovněž zúčastněné osoby 2) - 6), sdružené na základě smlouvy o sdružení ze dne 18.12.2003 podle § 829 ObčZ ve sdružení bez právní subjektivity s názvem "Sdružení pro vilu Tugendhat", podaly společnou nabídku do této veřejné soutěže a podle zjištění Úřadu pro hospodářskou soutěž, IČ: 65349423, se sídlem Joštova 8, Brno (dále jen Úřad), podalo nabídku do této soutěže do konce soutěžní lhůty dalších šest uchazečů.

Po provedeném posouzení a hodnocení nabídek 1) osoby zúčastněné na řízení (zadavatele) vyřadila nabídku uchazeče ATELIER TIŠNOVKA s.r.o., Brno, z důvodu nesplnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v § 2b odst. 1 písmo d) ZVZ a zadavatel rozhodl o vyloučení tohoto uchazeče z další účasti ve veřejné soutěži, což mu oznámil dopisem z 20.1.2004. Proti tomuto rozhodnutí zadavatele podal A TELIER TIŠNOVKA s.r.o. námítky, kterým zadavatel nevyhověl, pak návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námítkách Úřadu, který ho svým rozhodnutím ze dne 16.3.2004, č.j. VZ/S27/04151/1087/04-MO, zamítl z procesních důvodů. Na základě pozdějšího stanoviska Úřadu z 26.5.2004, č.j. VZ/S27/04-161/2391/04-MO, zadavatel dne 4.6.2004 rozhodl, že ATELIER TIŠNOVKA s.r.o. požadovaný kvalifikační předpoklad a splňuje a jeho nabídku vzal zpět mezi posuzované a hodnocené nabídky. Po opětovném hodnocení zadavatel nabídku uchazeče A TELIER TIŠNOVKA s.r.o. opět vyloučil z jiného důvodu.

Na základě doporučení komise rozhodla Rada zadavatele dne 15.7.2004 tak, že za nejvhodnější nabídku v této veřejné soutěži vybrala společnou nabídku zúčastněných osob 2) – 6), za druhou v pořadí společnou nabídku žalobců A) - C) a za třetí v pořadí nabídku Ing. Petra Všetečky, nar. 29.3.1968, bytem Havlíčkova 156/53, Brno. Svě cit. rozhodnutí zadavatel oznámil žalobcům A) - C) dopisem svého odboru investičního, odd. přípravy a realizace pozemních staveb ze 16.7.2004, zn. 01/2556/04, doručeným 19.7.2004.

Proti tomuto rozhodnutí zadavatele podali žalobci A) - C) prostřednictvím svého právního zástupce včas dne 26.7.2004 námítky dle § 53 a násl. ZVZ z toho důvodu, že zadavatel porušil svým cit. rozhodnutím zákon, jmenovitě v ust. § 2e, 38 odst. 1 věty druhé ZVZ a obchodní zákoník. Zadavatel přesto, že povaha zakázky vyžadovala, aby všichni účastníci společné nabídky, tj. zúčastněné osoby 2) – 6), splnili kvalifikační předpoklady, totiž autorizaci dle zák. č. 360/1992 Sb., již si zadavatel u všech osob, které podaly společnou nabídku, výslovně v zadávacích podmínkách vyhradil, vybral jako nejvhodnější nabídku, kterou byl povinen pro nesplnění kvalifikačních předpokladů všemi účastníky ze soutěže

vyložit. Uchazeči – zúčastněné osoby 2) – 4), které jsou právníckými osobami, nemají činnost autorizovaných architektů zapsanu v předmetu podnikání zapsaném v obchodním rejstříku. Přitom uchazeči – zúčastněné osoby 2) a 3) předložily pouze autorizaci svého subdodavatele Ing. arch. Alexandra Skalického (č. aut. 00808), který je k nim v nedoloženém smluvním vztahu „pro případy, kdy je třeba autorizovaného architekta“. (Tyto případy musí s ohledem na předmět plnění této veřejné zakázky nastat vždy.) Uchazeč – zúčastněná osoba 4) – předložil autorizaci svého jediného společníka (nikoli jednatele, který je dle Obchoz odpovědný za řízení činnosti společnosti), o němž tvrdil, že je jeho zaměstnancem, aniž by toto tvrzení ovšem doložil. Žalobci A) - C) poukazovali na skutečnost, že autorizaci, která je s ohledem na povahu stavby, o jejíž projekt rekonstrukce jde (národní kulturní památka), stanovena zákonem, musí mít uchazeč, tedy osoba, která nese zákonnou odpovědnost za provedení díla (ve smyslu § 538 ObchZ, jímž se smlouva o dílo mezi 1. zúčastněnou osobou a uchazeči řídí dle jeho ust. § 261 odst. 2), a nikoli subdodavatel, tedy osoba, která za řádné provedení díla neodpovídá. Jediný společník zúčastněné osoby č. 4) činnost této společnosti neřídí, vykonává vůči ní pouze působnost valné hromady. Pracovněprávní odpovědnost tohoto společníka jako případného zaměstnance je rovněž omezena, když podléhá řídicí pravomoci jednatele společnosti a odpovědnost zaměstnance vůči zaměstnavateli je zákonem č. 35/1965 Sb., zákoníkem práce, ve znění pozd. zákonů (dále jen ZPr), významně omezena. Ostatně zaměstnanecký vztah mezi jediným společníkem a zúčastněnou osobou č. 4) tento uchazeč v soutěžní lhůtě ani neprokázal.

Žalovaný svým rozhodnutím ze dne 8.10.2004, č.j. VZ/S172/04-151/5053/04-MO, návrh žalobců zamítl. Svě cit. zamítavé rozhodnutí odůvodnil tak, že prý v daném případě postačovalo, že uchazeči - zúčastněné osoby 2) - 4), kteří již s ohledem na svou právní formu nejsou oprávněni vykonávat podle § 14 odst. 1 zák. č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků ve výstavbě, ve znění pozd. zákonů (dále jen AutZ) činnost autorizovaných architektů (což 2. žalovaný ve svém cit. rozhodnutí výslovně konstatoval) a kteří tedy svým předmětem podnikání nepokryli prakticky nic z předmětu této veřejné zakázky, prokázali kvalifikační předpoklady - autorizaci svých subdodavatelů - zúčastněné osoby 2) a 3) u Ing. arch. Alexandra Skalického a zúčastněná osoba 4) u Ing. arch. Milana Raka, Ph.D., přičemž subdodavatelský vztah u obou posledně jmenovaných osob byl odvozován výhradně ze samotné smlouvy o sdružení ze dne 18.12.2003 a žádné smlouvy jiné (smlouvy o dílo u Ing. arch. A. Skalického, u Ing. arch. Raka, Ph.D. smlouvy pracovní, kterého smluvní vztahy posléze zúčastněné osoby 2) - 4) tvrdily ve svém vyjádření z 21.9.2004).

Žalovaný ve svém cit. rozhodnutí na str. 6 a 7 tedy výslovně konstatoval, že uchazeči – zúčastněné osoby 2) – 4) nemají oprávnění provádět projektové práce, které jsou předmětem této veřejné zakázky a spokojil se s tím, že je budou provádět výhradně pomocí jiných osob, aniž by se pozastavil nad tím, že pak účast uchazečů – zúčastněných osob 2) – 4) v této věci – je obcházením ust. § 14 odst. 1 písm. d) AutZ, tedy obcházením zákona, neboť autorizace byla prokázána u jiných osob nežli u osob ze zákona (§ 537 ObchZ), odpovědných jako zhotovitelé za řádné provedení díla, které je předmětem veřejné zakázky, totiž speciálních průzkumných a projektových prací na rekonstrukci národní kulturní památky a navazujícího autorského dozoru při provádění stavebního díla podle tohoto projektu. Přitom zúčastněná osoba 2) se dokonce označuje za vedoucího účastníka sdružení.

Zákonodárce stanovil pro výkon autorizovaných činností omezení spočívající v tom, že mohou být vykonávány neomezeně ručícími subjekty - fyzickými osobami a z právnických osob veřejnou obchodní společností, právě s ohledem na zvláštní povahu předmětných činností a značná rizika s ní spojená (obdobně jako např. u činnosti advokátů). U zaměstnanců pak pojmově nepřichází samostatná účast ve veřejné soutěži v úvahu.

Jestliže zadavateli nevadilo, že veřejnou zakázku mají provádět uchazeči, z nichž většina a dokonce vedoucí účastník sdružení nemá kvalifikační předpoklady pro splnění veřejné zakázky a má omezenou odpovědnost za řádné provedení díla, které je výhradním předmětem veřejné zakázky a omezeně ručí za závazky s výkonem této činnosti spojené, ač by mu to jako jednotce územní samosprávy, tedy veřejnoprávnímu subjektu vadit mělo, je skutečnost, že tyto zjištěné a výslovně konstatované okolnosti nevadily správnímu orgánu, totiž 2. žalovanému, který je jako správní orgán zákonem zavázán rozhodovat na základě úplně a správně zjištěného stavu věci a v souladu se zákony a ostatními právními předpisy (§ 46 SpŘ), je alarmující. I když 2. žalovaný dospěl ke správnému závěru, že u zúčastněných osob 2) - 4) jakožto účastníků sdružení bez právní subjektivity, tj. osob odpovědných za řádné splnění předmětu soutěže, je splnění požadavku autorizace, stanoveného zákonem i soutěžními podmínkami, ze zákona vyloučeno, což je vada, již nelze nahradit prokázáním autorizace osob, které účastníky sdružení nejsou, jsou k nim v podřízeném subdodavatelském či zaměstnaneckém vztahu (a odpovědnost za řádné provedení díla nenesou - tento logický důsledek již v odůvodnění cit. rozhodnutí uveden nebyl), rozhodl ve věci samé zásadně nesprávně a tedy nezákonným způsobem.

Proti citovanému rozhodnutí 2. žalovaného z 8.10.2004 podali žalobci A) - C) prostřednictvím svého právního zástupce včas dne 27.10.2004 rozklad, v němž poukázali na shora rozebranou nezákonnost napadeného rozhodnutí 2. žalovaného. K rozkladu žalobců rozhodl 1. žalovaný jako správní orgán II. stupně svým rozhodnutím z 10.1.2005, č.j. 2 R 95j04-Hr, doručeným právnímu zástupci žalobců A) - C) dne 12.1.2005, tak, že napadené nezákonné rozhodnutí potvrdil a podaný rozklad zamítl. Ve svém cit. rozhodnutí 1. žalovaný pouze odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí 2. žalovaného, pokud jde o prokázání či spíše neprokázání kvalifikačních předpokladů u všech účastníků "Sdružení pro vilu Tugendhat". Nad rámec tohoto odkazu podal 1. žalovaný rozbor, jímž se pokusil dovodit, že i když ve smyslu § 538 ObchZ jiná osoba nežli uchazeč odpovídá za řádné provedení díla nese, postačí prý, když tato jiná neodpovědná osoba prokáže kvalifikační předpoklad autorizace namísto uchazeče, když prý nic nebrání tomu, aby tyto osoby následně uzavřely takové smluvní závazky, aby jiná osoba odpovídala namísto uchazeče. Dále žalovaný citoval čl. 5.5 smlouvy o sdružení zúčastněných osob 2) - 6), kteří podali společnou nabídku, podle něhož každý z účastníků odpovídá ostatním účastníkům sdružení za škodu a ušlý zisk, způsobené porušením právních povinností, aniž vzal v úvahu, že toto ujednání zakládá práva a závazky pouze mezi účastníky sdružení, a to limitovaně u těch účastníků sdružení, kteří jsou společnostmi s ručením omezeným, jejich právní formou, nikoli ve vztahu k zadavateli. 1. žalovaný tedy v této části odůvodnění svého rozhodnutí uvedl spekulace, které jsou v rozporu se zákonem a jsou v přímém rozporu se zadávacími podmínkami.

Z uvedeného je zřejmé, že žalobci A) - C) vyčerpali všechny řádné opravné prostředky ve správním řízení (§ 5 zák. č. 150/2002 Sb., o soudním řádu správním, dále jen s.ř.s.), takže jsou aktivně legitimováni k podání této žaloby. Nezákonnost naříkaného rozhodnutí 1. žalovaného z 10.1.2005 je zřejmá z právního rozboru, který žalobci podali shora v odd. I. části 2-4 této žaloby. Důvody nezákonnosti naříkaného rozhodnutí žalovaného se v celém rozsahu vztahují na rozhodnutí 2. žalovaného jakožto správního orgánu I. stupně. Že jde o rozhodnutí vydaná ve správním řízení, vyplývá m.j. i z ust. § 61

ZVZ, které výslovně odkazuje na SpŘ jakožto zákon obecný. 1. i 2. žalovaný jsou ze svého právního postavení ústředními orgány státní moci výkonné.

Zadavatel - 1) zúčastněná osoba - vybral jako nevhodnější nabídku ve veřejné soutěži společnou nabídku "Sdružení pro vilu Tugendhat", tj. nabídku zúčastněných osob 2) - 6), která měla být ze soutěže vyřazena pro nesplnění základního kvalifikačního předpokladu - autorizace podle ZVZ u uchazečů - zúčastněných osob 2) - 4), stanoveného § 17 písmo b) a e) AutZ i soutěžními podmínkami zadavatele. S ohledem na to, že předmětem veřejné soutěže je podle bodu 1 soutěžních podmínek výhradně zhotovení tříступňové projektové dokumentace, ~. studie, dokumentace pro stavební povolení, prováděcího projektu (a následný autorský dozor projektanta) stavby, která je národní kulturní památkou, je autorizace účastníka nezbytným základním kvalifikačním předpokladem pro zhotovení předmětu soutěže (§ 46a zák. č. 50/1976 Sb., stavební zákon, ve znění pozdějších zákonů s odkazem na AutZ). Za této situace není naplněna vůbec namíste aplikace § 2a odst. 5 posl. věty ZVZ, která by přicházela v úvahu jen tehdy, jestliže by všichni uchazeči základní kvalifikační předpoklad plnění veřejné zakázky splnili a mělo by se jednat o prokázání kvalifikačního předpokladu pro splnění některé z tzv. vedlejších činností, zajišťované pomocí jiné osoby.

Zadavatel - 1) zúčastněná osoba v soutěžních podmínkách neposkytl žádnému účastníkovi možnosti, aby byl při prokázání základního kvalifikačního předpokladu zastoupen třetí osobou. Výklad ust. § 2a odst. 5 ZVZ, provedený 1. žalovaným, 2. žalovaným i 1) zúčastněnou osobou, jde proti literě, účelu i smyslu ZVZ i soutěžních podmínek, když má umožnit obcházení § 17 AutZ a zhotovení předmětu veřejné zakázky za účasti osob nesplňujících základní kvalifikační předpoklady, což má být zastřeno předložením dokladu o splnění těchto kvalifikačních předpokladů namísto nich osobami, které nejsou účastníky Sdružení a které za řádné zhotovení předmětu této veřejné zakázky ve vztahu k zadavateli a třetím osobám neodpovídají ze zákona ani ze smlouvy. Uvedená nezákonnost působí absolutní neplatnost smlouvy o dílo uzavřené mezi zadavatelem a takto vybraným společenstvím uchazečů jakožto zhotoviteli ve smyslu § 39 ObčZ. Současně je takto provedený výběr zadavatele potvrzený nezákonnými rozhodnutími 1. a 2. žalovaného zásadním porušením rovných práv všech účastníků předmětné veřejné soutěže, kteří z ní nebyli po právu vyloučeni, zejména pak žalobců, kteří jsou fyzickými osobami, všichni potřebný základní kvalifikační předpoklad autorizace splňují a jejichž nabídka by navíc byla v případě, že by společná nabídka uchazečů - zúčastněných osob 2) - 6) byla po právu ze soutěže vyloučena, vybrána jako nevhodnější. V této věci je tedy na straně žalobců splněn zákonný předpoklad pro podání žaloby dle § 4 odst. 1 písmo a), § 65 odst. 1 s.ř.s.

Žalovaný ve svém vyjádření uvedl, že žalobci ve své žalobě neuvádějí žádné nové skutečnosti, ale opakují své námitky, které byly obsaženy již v jejich návrhu ze dne 11.8.2004 a v rozkladu ze dne 27.10.2004, se kterými se již žalovaný dostatečně vypořádal v rámci odůvodnění napadených rozhodnutí. V plné míře proto odkazují na odůvodnění rozhodnutí předsedy Úřadu o rozkladu ze dne 10.1.2004, stejně jako na odůvodnění rozhodnutí žalovaného ze dne 8.10.2004.

Ústředním bodem argumentace žalobců je právní názor, že kvalifikační předpoklady na celý předmět plnění veřejné zakázky musí splňovat všichni uchazeči o veřejnou zakázku, tedy i všechny fyzické a právnické osoby, které podávají společnou nabídku v rámci sdružení. Prokázat osvědčení o autorizaci podle zákona č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání

autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků ve výstavbě, ve znění pozdějších předpisů, jako jeden z kvalifikačních předpokladů, pak nejsou z povahy věci schopny právnické osoby, přičemž Je současně dle názoru žalobců obcházením zákona, pokud ji tyto právnické osoby prokázali prostřednictvím „jiných osob“, neboť příslušné oprávnění je tak prokázáno "u jiných osob, nežli u osob ze zákona (§ 537 obchodního zákoníku) odpovědných jako zhotovitelé za řádné provedení díla". Prokázání kvalifikačních předpokladů pomocí jiných osob je dle žalobců možné pouze v případech prokázání kvalifikačního předpokladu pro splnění "některé z tzv. vedlejších činností", zajišťované pomocí jiné osoby.

K tomu uvádím, že dle ustanovení § 2a odst. 4 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon"), zadavatel musí při stanovení požadavků na prokázání kvalifikace uchazečů v podmínkách zadání uvést, jakým způsobem požaduje prokázání kvalifikace, předkládá-li nabídku více osob společně. V souladu s tímto ustanovením zákona zadavatel v čl. 3 podmínek obchodní veřejné soutěže stanovil, že u nabídek předpokládajících splnění zakázky s pomocí jiných osob (subdodavatelů) se kvalifikační předpoklady prokazují způsobem uvedeným v ustanovení § 2a odst. 5 zákona. Podle tohoto ustanovení u nabídek předpokládajících splnění zakázky s pomocí jiných osob prokazuje splnění kvalifikačních předpokladů uchazeč, který nabídku podává, pokud se jeho oprávnění k podnikání vztahuje na celý rozsah veřejné zakázky. Jinak prokazují splnění kvalifikačního předpokladu – příslušného oprávnění k podnikání – i tyto jiné osoby. Z uvedeného je zřejmé, že uchazeč podávající nabídku je povinen prokázat oprávnění k podnikání na celý předmět plnění veřejné zakázky pouze tehdy, pokud jeho předmět podnikání tento předmět plnění pokrývá v plném rozsahu. Pokud však tento předmět nepokrývá, přenáší zákon povinnost prokázat splnění kvalifikačních předpokladů na „jinou osobu“. Nelze proto souhlasit s tvrzením zadávatele, že všichni uchazeči o veřejnou zakázku musejí vždy pokrývat celý předmět plnění veřejné zakázky, ať již mají subdodavatele či nikoliv, neboť pak by ust. § 2a odst. 5 zákona postrádalo smysl. Toto ustavení právě počítá s případem, kdy uchazeč nepokrývá svým podnikatelským oprávněním celý předmět plnění veřejné zakázky (a tedy ani v tomto smyslu nemůže prokázat splnění kvalifikačních předpokladů), a proto potřebuje přivzat k realizaci veřejné zakázky jiný subjekt.

Je rovněž potřeba zdůraznit, že není stanoveno, jakou část předmětu plnění veřejné zakázky je možno realizovat formou subdodávky, a proto rovněž nelze souhlasit s tvrzením žalobců, že je možno takto realizovat jenom „některé z tzv. vedlejších činností“.

Z uvedeného je rovněž zřejmé, že použití ust. 2a odst. 5 zákona není vázáno ani na institut odpovědnosti uchazeče o veřejnou zakázku jako zhotovitele, a tedy na skutečnost, zda budoucí zhotovitel veřejné zakázky ručí za realizaci veřejné zakázky neomezeně jakožto fyzická osoba, a nebo omezeně jakožto osoba právnická, či osoba v zaměstnaneckém poměru, apod. Tyto skutečnosti by případně bylo možno zohlednit zadavatelem při hodnocení výhodnosti jednotlivých nabídek v rámci některého z kritérií hodnocení, avšak nelze s nimi spojovat splnění či nesplnění kvalifikačních předpokladů.

Z uvedených důvodů navrhl žalovaný žalobu jako nedůvodnou zamítnout.

V replice žalobci uvedli, že žalovaný se pokouší o výklad ust. § 2a odst. 5 zák. č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění platném v rozhodné době (dále jen ZVZ), který je nejen v rozporu s jeho účelem a smyslem, ale též s jeho literou. V daném případě uchazeč, který nemá autorizaci, nepokrývá nic z předmětu veřejné zakázky. Tento stav věci nelze účelově vydávat za případ, kdy předmět podnikání uchazeče nepokrývá celý

předmět veřejné zakázky, tedy je zde nějaká speciální část, pro niž uchazeč kvalifikační předpoklad nemá.

Úvaha žalovaného o tom, že prý použití ust. § 2a odst. 5 ZVZ není vázáno na institut odpovědnosti uchazeče o veřejnou zakázku jako zhotovitele, svědčí o skutečnosti, že druhý žalovaný účelově nepojímá právní řád jako řád, tedy logicky provázanou soustavu obecně závazných právních předpisů. ZVZ je v daném případě speciálním zákonem ve vztahu k obchodnímu zákoníku jakožto předpisu obecnému, což vyplývá již z použití pojmu obchodní veřejná soutěž v ZVZ (sr. § 1 odst. 1 písmo b), označení části druhé, označení § 4 a jeho text, označení hlavy III. části druhé, text ust. § 43, 44 atd.) ve spojení s ust. § 281 a násl. obchodního zákoníku. Použití obchodního zákoníku na vztah mezi uchazečem nebo uchazeči, jejichž nabídka byla zákonným způsobem vybrána jako nejvhodnější a zadavatelem Statutárním městem Brnem vyplývá v této věci též z ust. § 261 odst. 2 obch. zák. Obchodní zákoník předpokládá odpovědnost uchazeče jako zhotovitele, tedy odpovědnost ze závazkového vztahu, k jehož uzavření veřejná obchodní soutěž směřuje, totiž k uzavření smlouvy o dílo v režimu obchodního zákoníku. Subjektem budoucí smlouvy o dílo, k jejímuž uzavření soutěž směřuje, může být na straně zhotovitele jen podnikatel, který má příslušné oprávnění, tedy osoba fyzická nebo osoba právnická, u níž zákon existenci takového oprávnění připouští, nikoli tedy pomocná osoba jako tzv. subdodavatel nebo zaměstnanec – nepodnikatel atd. Žalobci přitom poukazují na skutečnost, že zjistili, že více nežli liberální přístup k dodržování § 14 odst. 1 zák. č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků ve výstavbě, ve znění pozdějších zákonů (dále jen AutZ) v našem prostředí umožnil, aby nejen veřejná obchodní společnost, u které to AutZ stanoví, ale též společnost s ručením omezeným měla podle § 30 odst. 2 obch. zák. v předmětu podnikání zapsanu činnost, kterou podle AutZ mohou vykonávat pouze fyzické osoby. Podmínkou zápisu této činnosti jako předmět podnikání do obchodního rejstříku je, že žadatel, tedy navrhovatel zápisu prokáže, že tato činnost bude vykonávána pomocí osob, které jsou k tomu oprávněny podle zvláštních předpisů. V daném případě uchazeči - zúčastněné osoby 2) - 4) své oprávnění neprokázaly ani jako kvalifikační předpoklad v zadávacím řízení, ani rejstříkovému soudu a činnost autorizovaného architekta v předmětu podnikání zapsaném do obchodního rejstříku zapsanu nemají, na rozdíl od např. obchodní společnosti Altamira s.r.o. IČ: 494 34 748, se sídlem v Brně, Stará 18, okres Brno - město, právnická osoba zapsaná v obchodním rejstříku v odd. C, vložce č. 11855.

Soud si dále od žalovaného vyžádal předložení kompletního správního spisu k věci se vztahujícího. Jeho součástí jsou všechny listiny, na které se strany v tomto soudním řízení odvolávají. Zejména originály obou napadených správních rozhodnutí, stejně jako rozklad žalobců proti prvostupňovému správnímu rozhodnutí. Dále správní spis obsahuje zprávu o posouzení a hodnocení nabídek a také projektovou dokumentaci a autorský dozor pro rehabilitaci a rekonstruování vily od uchazeče sdružení pro Vila Tugendhat. Součástí tohoto materiálu je také smlouva o sdružení uzavřená dle § 829 a následující občanského zákoníku pro účast v obchodní veřejné soutěži na zhotovení třístupňové projektové dokumentace a na následný autorský dozor a spolupráci po dokončení na akci Vila Tugendhat – rekonstrukce, jejímž zadavatelem je Statutární město Brno. Ze strany žalobců byla také předložena kopie vyhlášení obchodní veřejné soutěže ze strany Statutárního města Brna na zhotovení třístupňové projektové dokumentace a následný autorský dozor „Vila Tugendhat –

rekonstrukce“, včetně zadávajících podmínek této veřejné zakázky.

Krajský soud v Brně přezkoumal žalobou napadená správní rozhodnutí, jakož i řízení předcházející jejich vydání, v tom rozsahu jejich napadení žalobou (§ 71 odst. 1 písm. d) soudního řádu správního – dále jen s.ř.s., § 75 odst. 2, věta první s.ř.s.). Ve věci přitom nařídil jednání vzhledem k tomu, že žalobci nesouhlasili s tím, aby ve věci bylo rozhodnuto bez nařízení jednání.

Žaloba je důvodná.

Žalobou je především namítáno, že zadavatel, přestože povaha zakázky vyžadovala, aby všichni účastníci společné nabídky, tj. zúčastněné osoby, tak jak byly označeny v žalobě, splnily kvalifikační předpoklady, a to předložily osvědčení o autorizaci dle zák.č. 360/1992 Sb., již si zadavatel u všech osob, které podaly společnou nabídku, výslovně v zadávacích podmínkách vyhradil, vybral jako nejvhodnější nabídku, kterou byl povinen při nesplnění kvalifikačních předpokladů všemi účastníky ze soutěže vyloučit. S ohledem na tuto základní námitku je třeba uvést znění zadávacích podmínek uvedené veřejné zakázky, a to pod bodem 3, kde je uvedeno: „Zadavatel požaduje prokázání kvalifikačních předpokladů ve smyslu § 2b) způsobem dle § 2a) a § 2c) takto:

- dokladem o oprávnění podnikání, tj. živnostenským listem a výpisem z obchodního rejstříku v originálech nebo úředně ověřených kopiích a osvědčením o autorizaci,
- čestným prohlášením o skutečnostech uvedených v § 2b), odst. 1, písm. b), c), d), e), f) zákona.

Předloží-li nabídku více osob společně, požaduje zadavatel prokázáním kvalifikačních předpokladů výše uvedeným způsobem od všech osob předkládajících společnou nabídku.

U nabídek předkládajících splnění zakázky s pomocí jiných osob (subdodavatelů) se kvalifikační předpoklady prokazují způsobem uvedeným v § 2a) odst. 5 zákona.

Z předloženého spisového materiálu soud jednoznačně zjistil, a to zejména z projektové dokumentace předložené Sdružením pro Vilu Tugendhat, že subjekty – společnost OMNIA projekt, s.r.o., společnost ARCHATT, s.r.o., společnost ATCHTEAM, s.r.o., a dále fyzické osoby Ing. arch. Tomáš Rusín a Ing. arch. Ivan Wahla, uzavřeli dne 18.12.2003 smlouvu o sdružení dle § 829 a násl. občanského zákoníku pro účast v obchodní veřejné soutěži na zhotovení tříступňové projektové dokumentace a následný autorský dozor a spolupráci po dokončení na akci: „Vila Tugendhat – rekonstrukce“, jejímž zadavatelem je Statutární město Brno. K tomu je nutné ocitovat znění občanského zákoníku § 829, které zní takto: „odst. 1. Několik osob se může sdružit, aby se společně přičinily o dosažení sjednaného účelu. odst. 2. Sdružení nemají způsobilost k právům a povinnostem“.

Jak tedy vyplývá s citovaného ustanovení § 829 občanského zákoníku, že uvedené sdružení nemá způsobilost k právům a povinnostem, a to znamená, že ač jako vedoucí účastník sdružení vystupuje společnost OMNIA projekt, s.r.o., i nadále smluvní strany mají každá způsobilost k právům a povinnostem samostatně. V zadávacích podmínkách si Statutární město Brno jako zadavatel vyhradilo požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů uchazečů tak, že uchazeči jsou povinni mimo jiné předložit osvědčení o autorizaci a navíc předložili nabídku více osob společně, požaduje zadavatel prokázání

kvalifikačních předpokladů výše uvedeným způsobem od všech osob předkládajících společnou nabídku. V tomto případě soud má za to, že vzhledem k tomu, že uvedenou nabídku předložilo sdružení, které však nemá způsobilost k právům a povinnostem, tudíž tuto způsobilost k právům a povinnostem má každá ze smluvních stran samostatně, bylo povinností těchto uchazečů prokázat kvalifikační předpoklady tak, jak byly stanoveny v zadávacích podmínkách, tedy všechny osoby měly předložit osvědčení o autorizaci, neboť předkládaly společnou nabídku. Jak to vyplývá ze připojeného spisového materiálu a dále i z vyjádření žalovaného však tato podmínka splněna nebyla, neboť osvědčení o autorizaci předložily pouze dvě osoby tohoto sdružení. Vzhledem k tomu, že zadavatel si stanovil požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů uchazečů o veřejnou zakázku odlišně od zák.č. 199/1994 Sb. § 2a) odst. 5, nezbylo soudu, než posuzovat zákonnost postupu v souladu s uvedenými zadávacími podmínkami veřejné zakázky. Soud má za to, že v tomto případě nebylo možno aplikovat další znění požadavku na prokázání kvalifikačních předpokladů uchazečů, kde se uvádí, že u nabídek předpokládajících splnění zakázky s pomocí jiných osob (subdodavatelů) se kvalifikační předpoklady prokazují způsobem uvedeným v § 2a) odst. 5 zákona. Posuzování kvalifikačních předpokladů uchazečů podle této podmínky by bylo možné v tom případě, pokud by bylo jednoznačně uvedeno, že uchazeč bude plnit zakázku s pomocí jiných osob. Tak tomu však v tomto případě nebylo, neboť tato skutečnost nevyplývá ze smlouvy o sdružení uzavřené mezi citovanými stranami. Jinak řečeno, z předmětné smlouvy o sdružení vyplývá, že všechny osoby se budou podílet na uvedené zakázce společně a nikoliv jako subdodavatelé. Proto nelze aplikovat uvedené posuzování nabídek, resp. prokázání kvalifikačních předpokladů podle citované podmínky. Z uvedených důvodů bylo tedy nutno posuzovat splnění, resp. prokázání kvalifikačních předpokladů dle podmínky předchozí, tedy, že osvědčení o autorizaci měly předložit všechny osoby předkládající společnou nabídku. Na základě shora uvedeného tedy dospěl soud k závěru, že žaloba je důvodná.

Podle ust. § 78 odst. 1, věta první s.ř.s., je-li žaloba důvodná, soud zruší napadené rozhodnutí pro nezákonnost nebo pro vady řízení. Podle odst. 3 tohoto ustanovení, zrušuje-li soud rozhodnutí, podle okolností může zrušit rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně, které mu předcházelo.

Vzhledem k tomu, že napadené rozhodnutí žalovaného a také prvostupňové správní rozhodnutí bylo vydáno v rozporu se zákonem, soudu nezbylo, než obě tyto rozhodnutí rozsudkem zrušit.

Výrok o nákladech řízení se opírá o ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Úspěšnému žalobci tak přísluší právo na náhradu nákladů řízení, které představuje odměna za právní zastoupení advokátem, a to podle sazby vyplývající z vyhl.č. 177/1996 Sb. o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif, ve znění pozdějších předpisů) a dále vyhl.č. 277/2006 Sb. Soud přiznal odměnu advokáta za 4 úkony právní služby – převzetí a příprava zastoupení, podání žaloby a její doplnění, podání repliky a účast u jednání. Za první tři úkony činí odměna advokáta při zastupování jednoho žalobce 1.000,- Kč dle vyhl.č. 177/1996 Sb., avšak snížena o 20% dle § 12 odst. 4 této vyhlášky, tzn. že se jedná o 3 úkony po 800,- Kč, celkem tedy se počítá jeden úkony při zastupování tří žalobců na částku 2.400,- Kč, tedy 3 úkony po 2.400,- Kč je 7.200,- Kč a dále

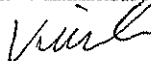
3x režijní paušál po 75,- Kč, což je 225,- Kč. Dále má právo na odměnu dle vyhl.č. 277/2006 Sb. kdy odměna při zastupování jednoho žalobce činí 2.100,- Kč, opět snížena o 20%, tedy o částku 420,- Kč. Jeden úkon tedy činí částku 1.680,- Kč x 3, tedy při zastupování tří žalobců, což činí částku 5.040,- Kč při zastupování žalobců u jednání a režijní paušál ve výši 300,- Kč. Celkem se tedy jedná o částku 5.340,- Kč. Po součtu uvedených částek tedy částky 7.200,- Kč, režijní paušál ve výši 225,- Kč a částky 5.340,- Kč činí odměna celkem 12.765,- Kč. Vzhledem k tomu, že zástupce žalobců je taktéž plátcem daně z přidané hodnoty, přináleží mu navíc částka 19% DPH z částky 12.765,- Kč, tedy částka 2.425,- Kč. Celkem tedy byla přiznána žalobci odměna ve výši 15.190,- Kč.

O nákladech řízení zúčastněné osoby na řízení bylo rozhodnuto v souladu s ust. § 60 odst. 5 s.ř.s., tak jak je uvedeno ve výroku tohoto rozsudku, neboť neplnila žádnou povinnost uloženou jí soudem a nebyl shledán žádný důvod zvláštního zřetele hodný pro přiznání náhrady nákladů řízení.

P o u ě n í : Proti tomuto rozhodnutí, které nabývá právní moci dnem doručení, je přípustná kasační stížnost za podmínek § 102 a násl. s.ř.s., kterou lze podat do dvou týdnů po jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně prostřednictvím Krajského soudu v Brně, a to ve dvou vyhotoveních. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné zastoupení stěžovatele advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2 a 4 s.ř.s.). Podle § 104 odst. 3 písm. a) s.ř.s. je kasační stížnost nepřipustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

V Brně dne 27.9.2006

Za správnost vyhotovení:
Eva Vinklárková



JUDr. Jaroslav Tesák, PhD., v.r.
předseda senátu