



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. a JUDr. Václava Štencle, MA v právní věci žalobce: **Městská část Praha 2**, se sídlem nám. Míru 20/600, Praha 2, zast. Mgr. Markem Vojáčkem, advokátem se sídlem Na Florenci 2116/15, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, v řízení o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 9. 11. 2015, č. j. ÚOHS-R243/2014/VZ-38315/2015/321/BRy,

t a k t o :

- I.** Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 9. 11. 2015, č. j. ÚOHS-R243/2014/VZ-38315/2015/321/BRy a rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 23. 6. 2014, č. j. ÚOHS-S138/2014/VZ-13215/2014/512/PDr, **se zrušují a věc se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II.** Žalovaný **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III.** Žalobci **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í

I. Předmět řízení

Rozhodnutím ze dne 23. 6. 2014, č. j. ÚOHS-S138/2014/VZ-13215/2014/512/PDr (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), shledal žalovaný žalobce vinným ze spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“) a uložil žalovanému pokutu dle § 120 odst. 2 písm. a) zákona o veřejných zakázkách ve výši 100.000 Kč. Žalobce se proti tomuto rozhodnutí bránil rozkladem ze dne 7. 7. 2014 (dále jen „rozklad“), který předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 9. 11. 2015, č. j. ÚOHS-R243/2014/VZ-38315/2015/321/BRy (dále jen „druhostupňové rozhodnutí“ nebo „napadené rozhodnutí“) zamítl a prvostupňové rozhodnutí žalovaného potvrdil.

II. Obsah žaloby

Žalobce se domáhá zrušení druhostupňového rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení. Neztotožňuje se s názorem žalovaného, že porušil zákonem stanovený postup zadávacího řízení, když jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky stanovil nejnižší nabídkovou cenu a zároveň definoval dílčí hodnotící kritéria s přiřazenými procentními váhami. Přestože zákon o veřejných zakázkách výslovně nestanovuje možnost rozčlenit toto základní kritérium do dílčích kritérií, tuto možnost ani nevylučuje. Vzhledem k tomu, že žalobce zamýšlený způsob hodnocení nabídek řádně popsal a zveřejnil, všichni potencionální uchazeči o veřejnou zakázku s ním byli seznámeni a své nabídky mu měli možnost přizpůsobit, nemohlo dojít ani k tvrzenému porušení zásady transparentnosti.

Není důvodná výtká žalovaného, že žalobce nedostal základnímu smyslu a účelu zákona o veřejných zakázkách, tj. efektivního vynakládání veřejných finančních prostředků. Právě rozčleněním hodnotících kritérií a přiřazením vah dosáhl žalobce nejefektivnějšího vynaložení finančních prostředků, jelikož smlouvu uzavřel s těmi uchazeči, jejichž nabídky byly celkově nákladově nejvýhodnější. Nejednal-li žalobce v rozporu s § 78 odst. 1, nemohl naplnit skutkovou podstatu správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách. Kritéria a způsob hodnocení nabídek byly předem konkrétně vymezeny a určeným způsobem následně hodnoceny – takovýto postup nemohl ovlivnit výsledný výběr ani potenciálně, tudíž nemohla být naplněna skutková podstata správního deliktu.

Žalobce rozporuje dostatečnost odůvodnění rozhodnutí žalovaného. Nevyplynají z něj žádné věcné argumenty, které by podporovaly tvrzení, že u hodnocení podle kritéria nejnižší nabídkové ceny jde o hodnocení jednokritériální, kdy výlučným kritériem hodnocení je nabídková cena uchazečů. Vedle toho jsou tvrzení žalovaného uváděná v jednotlivých rozhodnutích vzájemně rozporná. Druhostupňové rozhodnutí svým výrokem potvrzuje prvostupňové rozhodnutí, ačkoli svým odůvodněním dospívá k odlišným závěrům. Takové rozhodnutí je třeba považovat za nepřezkoumatelné.

Rovněž správní řízení předcházející vydání rozhodnutí žalovaného trpí vadami. Žalovaný jednal v rozporu s § 110 odst. 9 zákona o veřejných zakázkách, když se zabýval

podáním stěžovatele (uchazeče o předmětnou veřejnou zakázku), který nepodal ve stanovené lhůtě námitky proti zadávacím podmínkám zadavateli.

III. Vyjádření žalovaného

Žalovaný v rámci svého vyjádření odkázal na odůvodnění druhostupňového, potažmo prvostupňového rozhodnutí a dodal, že nesporné je obecné tvrzení o tom, že pro žalobce bylo nezbytné znát dílčí ceny plnění a provést jejich hodnocení. V rozporu se zákonem však žalobce jednal, když v zadávacích podmínkách uvedl, že bude hodnotit podle základního kritéria nejnížší nabídkové ceny a dílčí nabídkové ceny pak hodnotil takovými hodnotícími kritérii, která nejsou slučitelná se zvoleným základním kritériem. Určil-li by pořadí nabídek podle cen a nikoli podle bodů, jeho postup by rozporován nebyl. Zvolený postup však je způsobilý ovlivnit výběr nevhodnější nabídky. Nelze totiž dospět k jednoznačnému závěru, zda zajišťuje výběr dle nejnížší nabídkové ceny. Pro podpoření svého tvrzení pak žalovaný přikládá hypotetické příklady, na nichž ilustruje možné výsledky zadávacího řízení v závislosti na zvolených kritériích. Z nich je patrné, že hodnocení podle vah není slučitelné se základním hodnotícím kritériem nejnížší nabídkové ceny. Jedinou možností je v tomto případě vzorec „nejnížší cena – nejlepší hodnocení“, „nejvyšší cena – nejhorší hodnocení“.

IV. Replika žalobce

Žalobce ve své replice zdůraznil specifickou předmětnou zadávací řízení, z důvodu které byl nucen zohlednit při výběru vítězné nabídky jednotlivé dílčí nabídkové ceny podle různého stupně významu. *De facto* se jím zvolený způsob blíží hodnocení podle ekonomické výhodnosti nabídek, přičemž podstatná je pro posouzení případu skutečnost, že jeho postup je jednoznačně transparentní. Hodnocení žalovaného je založeno na ryze formalistických úvahách bez zohlednění materiální stránky případu. V úvahu je potřeba vzít také skutečnost, že nová zákonná úprava procesu zadávání veřejných zakázek již s explicitním rozlišováním základních kritérií hodnocení nepočítá.

V. Posouzení věci krajským soudem

Krajský soud na základě včas podané žaloby přezkoumal v souladu s § 75 odst. 2 s. ř. s. v mezích žalobních bodů napadené rozhodnutí žalovaného, jakož i řízení předcházející jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel v souladu s § 75 odst. 1 s. ř. s. ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Vzhledem ke splnění zákonných podmínek stanovených v § 51 odst. 1 s. ř. s. rozhodl ve věci bez nařízení jednání.

Po přezkoumání žalobou napadeného rozhodnutí dospěl soud k závěru, že žaloba je **důvodná**.

Předně se soud zabýval otázkou **přezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí**. Nelze přisvědčit žalobcově námitce nepřezkoumatelnosti rozhodnutí žalovaného z důvodu jejich vzájemné rozpornosti. Na prvostupňové a druhostupňové rozhodnutí správního orgánu je při soudním přezkumu pohlíženo jako na jeden celek (rozhoduje-li o opravném prostředku

správní orgán věcně, tedy jsou-li obě rozhodnutí o věci samé - srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2011, č. j. 5 As 63/2011-92; všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na: www.nssoud.cz). Uvádí-li druhostupňové rozhodnutí v rámci svého odůvodnění odlišné úvahy než rozhodnutí prvostupňové, avšak dospívá ke stejnému závěru, jsou tyto úvahy považovány za doplnění (respektive nahrazení) úvah obsažených v prvostupňovém rozhodnutí. A dospěl-li i přesto žalovaný k závěru, že se žalobce svým jednáním dopustil téhož správního deliktu, nelze v jeho rozhodnutí spatřovat rozpor mezi výrokem a odůvodněním, a namítat tak jeho nepřezkoumatelnost.

Stejně tak není napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné z důvodu jeho **nedostatečného odůvodnění**, co se týče závěru, že kritérium nejnižší nabídkové ceny je kritériem jednosložkovým. Tento závěr soud pokládá za konkrétní úvahu, pomocí níž žalovaný interpretuje zákonné ustanovení. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 8. 2. 2012, č. j. 7 As 138/2011-251, „*smyslem odůvodnění není zdůvodňování každého dílčího tvrzení, které bylo použito k odůvodnění tvrzení předchozího. Takový nekonečný postup neustálého zdůvodňování by byl prakticky neproveditelný a zbytečný. Po účastnících řízení je nutno očekávat určitou úroveň racionálního uvažování, která jim umožní pochopit vnitřní logiku základní teze, z níž správní orgán vychází a na základě níž dospívá k dalším závěrům.*“ Nebrání-li nic žalobci zcela konkrétní argumentací výše uvedenou úvahu žalovaného rozporovat, což také činí, pak nelze v této části považovat rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Ani soudu totiž v takovém případě nic nebrání v přezkumu správnosti závěru žalovaného založeného na této úvaze.

K otázce **vad správního řízení předcházejícího vydání rozhodnutí žalovaného** dává soud za pravdu žalovanému, že je plně v jeho kompetenci zahájit správní řízení z moci úřední ve smyslu § 46 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř.“), má-li důvodné indicie o porušení zákona (srov. také rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 19. 5. 2015, č. j. 31 Af 30/2013-90). V takovém případě již nehraje roli, zda tyto indicie správní orgán získal z podnětu osoby, která neměla veřejné subjektivní právo iniciovat správní řízení. V tomto postupu nelze spatřovat ani obcházení zákona, a to právě proto, že vzhledem k absenci veřejného subjektivního práva není zahájení řízení pro osobu podávající podnět nárokové. Nedochází tedy k tomu, že by tato osoba přes nedodržení zákonného postupu, který je nezbytný pro pozdější podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele, získávala totéž postavení, jaké by měla, kdyby zákonný postup dodržela (tj. podala námitky). Ačkoliv zákon výslovně uvádí, že tato osoba není oprávněna podat ani podnět, žalovaný s ohledem na zásadu vyšetřovací jednoduše nemůže ignorovat skutečnost, že získal poznatky o spáchání správního deliktu.

Klíčovou je v této věci **otázka, zda žalobce svým jednáním naplnil skutkovou podstatu správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách.**

Ustanovení § 78 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách uvádí, že základním hodnotícím kritériem pro zadávání veřejné zakázky (dále jen „základní hodnotící kritérium“) je

- a) ekonomická výhodnost nabídky, nebo
- b) nejnižší nabídková cena.

Dle § 78 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách je na zadavateli, aby s ohledem na druh a složitost veřejné zakázky zvolil základní hodnotící kritérium.

Ustanovení § 78 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách pak ukládá těm zadavatelům, kteří se rozhodli zvolit základním hodnotícím kritériem ekonomickou výhodnost nabídky, stanovit vždy dílčí hodnotící kritéria tak, aby vyjadřovala vztah užitné hodnoty a ceny.

Dle § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách je zadavatel povinen dodržovat při postupu podle tohoto zákona zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.

Zdejší soud považuje za nutné v první řadě zdůraznit, že § 78 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách neobsahuje samostatné pravidlo, které by mohlo být porušeno. Porušit je možné pouze § 78 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách jako celek. Zadavatel veřejné zakázky není povinen dodržet postup stanovený v § 78 odst. 1 písm. b), jehož porušení vytyká žalobci žalovaný (srov. např. článek III., bod 52 prvostupňového rozhodnutí), nýbrž postup stanovený § 78 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Ustanovení § 78 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách (jak je patrné i z odstavce třetího) poskytuje zadavateli možnost volby základního hodnotícího kritéria, přičemž klíčové jsou pro jeho rozhodnutí druh a složitost veřejné zakázky.

Nazná-li zadavatel, že je z důvodu specifičnosti zadávané veřejné zakázky důležité pro efektivní výběr nejvhodnější nabídky hodnotit jednotkové nabídkové ceny dílčích částí zakázky, které jsou pro něj různě významné, je plně v jeho kompetenci přizpůsobit tomu podmínky zadávacího řízení. Vyhodnocení užitečnosti zvoleného řešení je pak již na zadavateli. Nicméně pohybuje-li se v mantinelech stanovených zákonem, nemůže být jeho postup právně rozporován.

Žalobce zvolil v zadávacím řízení základním hodnotícím kritériem nejnížší nabídkovou cenu. Toto kritérium dále rozčlenil na dílčí kritéria, z nichž každému přiřadil váhu v procentech podle jejich důležitosti pro zadávací řízení. Následně pak zadavatel hodnotil nabídky uchazečů bodovací metodou. Vítěznou se stala nabídka s nejvyšším počtem bodů.

Vzhledem k povaze veřejné zakázky žalobce považoval za nutné zohlednit ceny jednotlivých dílčích plnění, která pro něj měla různý význam. Přestože jsou stanovená dílčí kritéria nazývána cenami, je v nich zakomponován prvek ekonomické výhodnosti, směřující k dosažení maximální efektivnosti vynaložených nákladů. Ačkoliv tedy žalobce nazval základní hodnotící kritérium „nejnížší nabídková cena“, vymezením dílčích kritérií, podle kterých byly nabídky hodnoceny, se *de facto* jedná o základní hodnotící kritérium „ekonomická výhodnost nabídky“. Zadavatel ovšem nejedná v rozporu se zákonem, zvolí-li v rámci základního hodnotícího kritéria ekonomická výhodnost nabídky jako dílčí kritéria pouze nabídkové ceny. Znění § 78 odst. 4 zadavateli neukládá povinnost zvolit nutně vedle nabídkové ceny další dílčí hodnotící kritéria, nabídková cena pouze musí být vždy

zohledněna. S tímto názorem soudu se, jak vyplývá z obsahu rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30. 5. 2008, č. j. S097/2008/VZ-08917/2008/540/PV, vydaného v jiné věci, ztotožňuje i sám žalovaný.

Vytýká-li žalovaný žalobci, že jednal v rozporu s § 78 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách tím, že vymezil a následně hodnotil nabídky na základě vah přiřazených dílčím cenovým kritériím, zároveň tím tvrdí, že žalobce jednal dle § 78 odst. 1 písm. a), a tudíž v souladu s § 78 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Žalovaný tedy nevytýká žalobci porušení § 78 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, nýbrž pouze užití nesprávné terminologie.

V souladu s výše uvedeným soud uvádí, že žalobci zcela jistě lze vytknout nesprávné užití termínu při specifikaci základního hodnotícího kritéria. To však samo o sobě neznamená porušení § 78 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách jako celku.

Použitím nesprávné terminologie by toliko mohl zadavatel za určitých okolností vyvolat v uchazečích mylnou představu o zadávacích podmínkách. Taková situace by teoreticky mohla představovat porušení zásady transparentnosti zakotvené v § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Tak tomu ovšem v projednávané věci nebylo, neboť nikdo nemohl být na pochybách, jakým způsobem budou nabídky hodnoceny. Hodnotící kritéria byla nastavena naprosto jednoznačně.

Má-li být průběh zadávacího řízení transparentní, musí být v souladu s ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu proveden způsobem, který se navenek jeví jako férový a řádný (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010, č. j. 1 Afs 45/2010-159, který se výkladem pojmu transparentnost podrobně zabývá). Proces zadávání veřejné zakázky má probíhat průhledným, veřejně kontrolovatelným a předvídatelným způsobem. K zabezpečení principu transparentnosti může nejlépe přispět co největší míra informovanosti uchazečů, zadavatelů, ale i veřejnosti o průběhu veřejných zakázek, včetně řádného odůvodnění veškerých úkonů, které zadavatel činí. Pouze tak může být postup zadavatele předvídatelný a v souladu se zásadou právní jistoty.

Žalobce v nyní projednávané věci předem jasně vymezil hodnotící kritéria a nastavil zřetelný způsob hodnocení nabídek uchazečů, podle kterého následně hodnocení prováděl. Je sice pravdou, že primárně při zadání veřejné zakázky uvedl jako základní hodnotící kritérium nejnížší nabídkovou cenu, zároveň s ním však specifikoval jednotlivá dílčí hodnotící kritéria s přiřazeným váhovým hodnocením, proto žádný potencionální uchazeč nemohl být uveden v omyl či nejistotu, jakým způsobem bude jeho nabídka hodnocena. Podmínky byly zcela zřetelně a srozumitelně specifikovány a každý uchazeč měl možnost nastavenému způsobu hodnocení svou nabídku předem přizpůsobit. Přestože tedy žalobce zvolil pro základní hodnotící kritérium nesprávný termín, obsahově (materiálně) jeho oznámení o zakázce netrpí žádnými vadami způsobilými vyvolat nejasnosti či pochybnosti o řádnosti nastaveného procesu.

Z výše uvedeného je navíc patrné, že posuzované ryze formální pochybení žalobce nejenže nepředstavuje z hlediska formálních znaků skutkové podstaty porušení § 78 odst. 1 ani § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, nýbrž není ani způsobilé vyvolat společenskou škodlivost žalobcova jednání. Toto jednání tudíž není možné považovat za správní delikt také

pro nenaplnění materiální stránky správního deliktu (k tomu srov. např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 9. 3. 2016, č. j. 62 Af 9/2015-79).

Naopak, žalobce nastavením vah u dílčích kritérií podpořil svůj úmysl zhodnotit cenové nabídky s maximální efektivností a tak, aby dosáhl co nejúčelnějšího vynaložení finančních prostředků. Žalovaný nemůže bez dalšího konstatovat, že přidělením vah dílčím kritériím při základním hodnotícím kritériu nejnížší nabídková cena nelze tohoto výsledku dosáhnout. Vyhodnotil-li žalobce předmětnou veřejnou zakázku jako natolik specifickou, že považoval za důležité ohodnotit jednotkové nabídkové ceny uchazečů, zejména pokud dílčí činnosti v rámci zakázky měly být realizovány s různou četností a pro realizaci zakázky měly různý význam, nemůže žalovaný tyto faktory zcela ignorovat a bez dalšího žalobci vytýkat, že je zvolený způsob hodnocení neefektivní vzhledem k vynakládání veřejných finančních prostředků.

Na základě výše uvedených závěrů soud shledává, že žalobce se svým jednáním v rámci zadávacího řízení nedopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, jestliže pouze základní hodnotící kritérium nastavené jako ekonomická výhodnost nabídky nesprávně nazval jako nejnížší nabídková cena. Popsané zadávací řízení nebylo nastaveno v rozporu s § 78 odst. 1 ani s § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách – žalobci tudíž nelze vytýkat „nedodržení postupu stanoveného tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky“.

Žalovaný se provedenou kvalifikací dopustil přepjatého formalismu, když jednání žalobce na základě formální vady bez ohledu na reálné nastavení zadávacího řízení vyhodnotil jako správní delikt i přesto, že zadávací řízení žalobce bylo od počátku nastaveno zjevně zcela transparentně, logicky a celkově následovalo smysl a účel zákonné úpravy zadávání veřejných zakázek.

K výše uvedenému soud považuje za vhodné dodat, že sám žalovaný nemá, jak plyne z rozhodnutí obou stupňů v této věci, zcela jasno ve výkladu § 78 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. V rámci prvostupňového rozhodnutí žalovaný vytýkal žalobci samotné rozdělení základního hodnotícího kritéria do jednotlivých dílčích kritérií (tj. hodnocení jednotkových cen dílčích částí veřejné zakázky), neboť kritérium nejnížší nabídkové ceny je kritériem jednosložkovým. V rámci druhostupňového rozhodnutí již předseda žalovaného připustil možnost hodnocení jednotkových cen dílčích částí veřejné zakázky, avšak neztotožnil se s jejich hodnocením na základě vah. Sám žalovaný přitom v napadeném rozhodnutí uvedl, že zákon o veřejných zakázkách neobsahuje zcela jednoznačnou úpravu týkající se základního hodnotícího kritéria (viz bod 34 napadaného rozhodnutí: *„S ohledem na výše uvedené tak lze dospět k závěru, že v daném případě jde o situaci, kdy daný právní předpis neobsahuje jednoznačné a konkrétní řešení daného problému a je tak třeba na tento sporný případ aplikovat zásadu transparentnosti.“*).

Dosavadní rozhodovací praxe žalovaného v soudu taktéž vyvolává pochybnosti o jednotnosti jeho názoru na danou problematiku. V rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 15. 3. 2005, č. j. VZ/S11Ú05-151/1098/05-SH, žalovaný vylučuje, aby základní hodnotící kritérium zadávacího řízení bylo stanoveno jako ekonomická výhodnost nabídky, pakliže jsou všechna subkritéria tvořena nabídkovými cenami, a to i přesto, že jim byla stanovena váha v procentech.

Dalším rozhodnutím, a to již zmiňovaným rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30. 5. 2008, č. j. S097/2008/VZ-08917/2008/540/PV, žalovaný již připouští kombinaci ekonomické výhodnosti nabídky, jakožto základního hodnotícího kritéria, a nabídkových cen, jakožto dílčích kritérií s přiřazenými váhami. Takto zadavatelem stanovená pravidla jsou dle žalovaného jasná a transparentní, neboť je přesně vyjádřen vztah všech hodnotících parametrů. Žalovaný dále uvádí, že „*přestože jsou tato hodnotící kritéria nazývaná cenami, je v nich zakomponován prvek ekonomické výhodnosti, který spočívá ve snaze zadavatele zajistit minimalizaci investičních nákladů*“ a že „*z výše uvedeného vyplývá, že zadavatel pro potřeby vyhodnocení nejvhodnější nabídky stanovil jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost, čemuž odpovídá i vymezení dílčích kritérií, podle kterých byly nabídky hodnoceny*“. Skutková podstata tímto rozhodnutím řešené věci je dle názoru soudu věcně odpovídající věci žalobce. Žalobce zvolil principiálně totožné hodnocení nabídek pouze s tím rozdílem, že základní hodnotící kritérium nenazval termínem „ekonomická výhodnost nabídky“, ale „nejnižší nabídková cena“.

Následně pak žalovaný v rozhodnutí ÚOHS ze dne 21. 4. 2011, č. j. ÚOHS-S69/2011/VZ-4446/2011/540/VKu, zcela přešel a otázkou zákonnosti postupu zadavatele se vůbec nezabýval v případě, kdy zadavatel zvolil jako základní hodnotící kritérium nejnižší nabídkovou cenu a zároveň stanovil dílčími kritérii nabídkové ceny za jednotlivá plnění s přiřazenými váhami v procentech.

Jak vyplývá z uvedeného výčtu, sám žalovaný nemá v otázce pojmenování základního hodnotícího kritéria v případech obdobných skutkovému stavu v nyní projednávané věci konstantní názor. Soud tedy nepovažuje za spravedlivé a přiměřené vyžadovat po žalobci striktní terminologické rozlišení. Lpění na užívání konkrétních termínů namísto zhodnocení reálného vlivu vytýkaného postupu soud navíc považuje za neefektivní a nežádoucí způsob výkonu veřejné moci.

V souladu s výše uvedeným si pak soud dovoluje poukázat na trestněprávní zásadu *nullum crimen sine lege certa*, kterou je možno analogicky na tento případ aplikovat. Tato zásada svým významem apeluje na požadavek určitosti trestněprávní, potažmo správněprávní sankční normy. Neurčí-li daná norma zcela jasně, přesně, srozumitelně, dostatečně určité a podrobně jednání, které považuje za správní delikt, nelze je za správní delikt bez dalšího považovat. Jestliže sám žalovaný ve své správní praxi vymezuje kritéria nejnižší nabídková cena a ekonomická výhodnost nabídky nejednotně (a mezní případy v důsledku toho nehodnotí zcela konstantně), pak by bylo v rozporu s uvedenou zásadou, měl-li by správní delikt spočívat toliko v nesprávné volbě toho kterého termínu. Sám žalovaný přitom v napadeném rozhodnutí uvedl, že zákon o veřejných zakázkách neobsahuje zcela jednoznačnou úpravu týkající se základního hodnotícího kritéria (viz výše citovaný bod 34 napadeného rozhodnutí).

Ostatně skutečnost, že rozlišování mezi dvěma základními hodnotícími kritérii nehraje v nastavení procesu hodnocení nabídek významnou roli, potvrzuje i nová zákonná úprava procesu zadávání veřejných zakázek (zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů), která implementuje směrnici Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES. Od rozlišování mezi cenovými a necenovými kritérii je nově upuštěno a veřejní zadavatelé mají při zadávání veřejných zakázek za povinnost vycházet z ekonomicky nejvýhodnější nabídky. Současné

trendy v oblasti zadávání veřejných zakázek jsou obecně charakteristické menší mírou formalismu, kazuistických pravidel a umožňují zadavatelům větší flexibilitu. Klíčovými požadavky jsou čitelnost, průhlednost, předvídatelnost a kontrolovatelnost zvoleného postupu. Zadavatelé tak při nastavování systému hodnocení nabídek mají vycházet z principů hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti a zabránit tak možnosti následného subjektivního posuzování nabídek komisí. Nepřekračuje-li zadavatel zákonem stanovené mantinely a následuje-li svým postupem základní zásady, může využívat poskytnutou míru volnosti a vytvořit tak zadávací řízení co nejvíce vyhovující jeho potřebám.

Vzhledem k závěru soudu, že jednáním žalobce vůbec nedošlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, považoval soud za nadbytečné podrobněji se vyjadřovat se k námitce, že toto jednání nebylo způsobilé ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

VI. Shrnutí a náklady řízení

S ohledem na výše učiněné závěry lze shrnout, že žalovaný se dopustil nesprávného právního posouzení předmětného skutkového stavu, v jehož důsledku vyvodil nesprávný závěr o spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) žalobcem, a vydal tak nezákonné rozhodnutí. Skutková podstata správního deliktu nebyla jednáním žalobce naplněna.

Krajský soud na základě shora provedeného posouzení žalobou napadené rozhodnutí zrušil pro nezákonnost dle § 78 odst. 1 s. ř. s. Jelikož se důvod nezákonnosti vztahuje i na prvostupňové rozhodnutí, přistoupil soud také k jeho zrušení na základě § 78 odst. 3 s. ř. s. V souladu s § 78 odst. 4 s. ř. s. soud věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V dalším řízení je žalovaný dle § 78 odst. 5 s. ř. s. vázán právním názorem soudu.

O nákladech řízení rozhodoval soud v souladu s § 60 s. ř. s., podle kterého 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. Žalovaný ve věci úspěch neměl, a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Vzhledem k tomu, že se úspěšný žalobce práva na náhradu nákladů řízení výslovně vzdal, soud mu náhradu nákladů řízení nepřiznal.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

V Brně dne 6. září 2017

JUDr. Jaroslava Skoumalová
předsedkyně senátu