



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Šebka a JUDr. Jany Kubenové v právní věci žalobce: **Město Roudnice nad Labem**, se sídlem Roudnice nad Labem, Karlovo nám. 21, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, za účasti: **EUROVIA CS, a.s.**, se sídlem Praha 1, Národní tř. 10, zastoupené Mgr. Ing. Jiřím Vogeltanzem, advokátem se sídlem Plzeň, Veverkova 1, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-R165/2010/VZ-362/2011/310/EKu ze dne 11.1.2011,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-R165/2010/VZ-362/2011/310/EKu ze dne 11.1.2011 se **zrušuje** a věc se **vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je **povinen** uhradit žalobci náklady řízení ve výši 6 800,- Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám žalobce.
- III. Osoba zúčastněná na řízení **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce brojí žalobou proti druhostupňovému rozhodnutí žalovaného č.j. ÚOHS-R165/2010/VZ-362/2011/310/EKu ze dne 11.1.2011, kterým bylo zčásti změněno a zčásti potvrzeno předchozí prvostupňové rozhodnutí žalovaného č.j. ÚOHS-S169/2010/VZ-8695/2010/520/ABr ze dne 20.9.2010.

I. Podstata věci

Žalovaný napadeným rozhodnutím ve spojení s rozhodnutím vydaným v prvním stupni správního řízení rozhodl tak, že žalobce (zadavatel veřejné zakázky) při zadávání veřejné zakázky „Revitalizace centra města v památkové zóně Roudnice nad Labem“ se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „ZVZ“), neboť nedodržel postup stanovený

- v § 44 odst. 3 písm. f) a § 6 ZVZ, neboť v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích kritérií, tj. přidělování bodů podle hodnotících kritérií za rozmezí údajů z nabídek,
- v § 78 odst. 4 a § 6 ZVZ, neboť stanovil dílčí hodnotící kritérium „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ způsobem, který zadavateli při hodnocení nabídek neumožnil dodržet zásadu transparentnosti,
- v § 80 odst. 1 a § 6 ZVZ, neboť nepostupoval transparentním způsobem a do protokolu z jednání hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.3.2009 neuvedl údaje o tom, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčího hodnotícího kritéria „záruční podmínky a celková úprava zajištění“,

přitom tyto postupy mohly podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a s vybraným uchazečem uzavřel smlouvu.

Žalobci za to byla uložena pokuta ve výši 50 000,- Kč.

II. Shrnutí procesních stanovisek

Žalobce namítá, že žalovaný procesně pochybil, neboť žalobcův návrh ze dne 11.6.2010 (v rámci správního řízení) na výsledcích konkrétních svědků ponechal do vydání rozhodnutí bez jakékoli odezvy, čímž žalobci ve skutečnosti odepřel právo zdůvodnit své kroky v rámci zadávacího řízení. Pouze v rozhodnutí na to obecně reaguje tím, že provádět tyto výsledky nebylo třeba, protože rozhodující jsou skutečnosti plynoucí z textu zadávací dokumentace. To je znakem libovůle a správní řízení to zatěžuje vadou.

Dále žalobce zpochybňuje všechna tři shora označená pochybení.

Způsob hodnocení nabídek byl podle žalobce popsán dostatečně podle ZVZ. Požadavek žalovaného na to, aby byl stanoven způsob přidělování bodů, jak je uvedeno ve výroku prvostupňového rozhodnutí, nemá v ZVZ oporu; třeba je dílčí hodnotící kritérium stanovit a k němu pak stanovit dílčí bodové rozpětí. Argumentace

žalovaného v tom směru, že o tom, že dílčí kritéria nebyla dostatečně specifikována, svědčí i námitky dvou uchazečů, je lichá, neboť čtyři uchazeči naopak tato kritéria považovali za jasná.

I ve vztahu k dílčímu kritériu „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ má žalobce za to, že ZVZ dodržel. Jednak je nepřezkoumatelné (z důvodu spojení odůvodnění ke dvěma pochybením v jednu nesrozumitelnou argumentaci), zda žalovaný dospěl k tomu, že se žalobce rozhodl zadat veřejnou zakázku podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky. Navíc pokud se skutečně žalobce rozhodl zadat veřejnou zakázku na základě kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, bylo jeho povinností pouze stanovit dílčí hodnotící kritéria, což bylo ze strany žalobce prokazatelně učiněno (a sám žalovaný to potvrzuje).

I ve vztahu k obsahu protokolu o posouzení a hodnocení nabídek žalobce nic neporušil, neboť výrok nekoresponduje s tím, co měl žalobce učinit podle § 80 odst. 1 ZVZ. Jestliže měl žalobce uvést údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci jednotlivých hodnotících kritérií, pak to splnil, neboť vždy uvedl, kolik bodů každému z uchazečů přiděluje – a to i v případě kritéria „záruční podmínky a celková úprava zajištění“. Jestliže měl žalobce uvést popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, i to žalobce splnil. Údaje předepisuje ZVZ a požadavky žalovaného, jak je uvádí v odůvodnění svých rozhodnutí, jdou nad jeho rámec. Žalobce je toho názoru, že by nepostupoval transparentně pouze v případě, že by nepřidělil některému z uchazečů (nebo všem) body za určité kritérium (záměrně či opomenutím) a tyto nezapsal do hodnotící zprávy.

Samostatně žalobce brojí proti výši pokuty, jak mu byla stanovena, neboť žalovaný opomíjí svoji dřívější rozhodovací praxi, ve vztahu k níž je pokuta nepřiměřená. Navíc žalovaný přičítá k tíži skutečnosti, které jsou již znakem deliktu, naopak nezohledňuje polehčující okolnost – a sice že žalobce se žalovaným v průběhu správního řízení spolupracoval a snažil se celou věc objasnit a řádně vysvětlit. Žalovaný nepřihlédl k závažnosti deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání, k následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.

Navíc rozhodnutí podle žalobce nebere v úvahu výsledky kontroly ze strany Regionální rady regionu soudržnosti Severozápad; ta nezjistila nedostatky. Žalobce rovněž zpochybňuje jednotlivé pasáže napadeného rozhodnutí, které se vypořádávají s jeho rozkladovou argumentací, a navrhuje napadené rozhodnutí i jemu předcházející rozhodnutí zrušit a věc vrátit žalovanému k dalšímu řízení.

Žalovaný setrvává na svých závěrech, které jsou obsaženy v jeho rozhodnutích, a žalobu navrhuje jako nedůvodnou zamítnout.

Žalobce i žalovaný setrvali na svých procesních postojích během celého řízení před zdejší soudem.

III. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, dále jen „s.ř.s.“), osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.), žaloba je přípustná (§ 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

O věci samé zdejší soud rozhodl bez jednání podle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s.

Žaloba je důvodná.

III.1.

Namítá-li žalobce procesní vadu spočívající v tom, že žalobcův procesní návrh na výslech svědků, kteří by mohli přispět k objasnění věci, ponechal do vydání rozhodnutí bez jakékoli odezvy, pak v tom zdejší soud žádné pochybení žalovaného neshledává. Žalobce byl coby účastník správního řízení povinen označit na podporu svých tvrzení důkazy, žalovaný jeho návrhy nebyl vázán, musel však provést důkazy, které jsou potřebné ke zjištění stavu věci (§ 52 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád). Náležitostí rozhodnutí (odůvodnění) je mimo jiné informace o tom, jak se správní orgán (tu tedy žalovaný) vypořádal s návrhy účastníků (§ 68 odst. 3 správního řádu).

Ze žádného pravidla obsaženého v ZVZ ani ve správním řádu neplyne, že by měl žalovaný ještě před vydáním rozhodnutí ve věci samé žalobci intymovat svůj názor na potřebu dokazování, jak je navrhl žalobce, tj. sdělovat mu, zda dokazování podle návrhu žalobce bude provádět či nikoli, popř. zdůvodňovat, proč dokazování provádět nebude. Místem, kde je třeba popsat proběhlé dokazování a jeho výsledky, popř. zdůvodnit, proč dokazování navrhované žalobcem nebylo třeba, je odůvodnění rozhodnutí ve věci. V něm se také žalovaný tímto procesním návrhem žalobce zabývá (bod 43. prvostupňového rozhodnutí), takže své povinnosti podle § 68 odst. 3 správního řádu tím dostál.

Samostatnou otázkou je posouzení toho, zda zdůvodnění neprovedení výslechů svědků – členů hodnotící komise a zástupců vybraného uchazeče – obsažené v rozhodnutí žalovaného ve věci je jinak zjištěnému skutkovému stavu přiléhavé. Jestliže žalovaný odmítl vyslechnout tyto svědky s odkazem na to, že rozhodující je samotný text zadávací dokumentace, pak jde o argument, který v tomto případě pokládá zdejší soud za správný. Předně lze stěží vycházet z předpokladu, že by členové hodnotící komise či zástupci vybraného uchazeče vypovídali tak, že by nejasnost zadávací dokumentace připustili; první z nich proto, že by tím ve skutečnosti potvrdili, že prováděli hodnocení na základě pravidel, která jim nebyla jasná, druhí z nich proto, že by tím ohrozili úspěch vybraného uchazeče v zadávacím řízení. Pokud by tyto osoby vysvětlovaly nejasnosti v zadávací dokumentaci, ve skutečnosti by se jednalo o postup, kterým by zpětně žalovaného přesvědčovaly o tom, že chápaly význam jednotlivých ustanovení zadávací dokumentace jednoznačně. Nic by to nemohlo změnit na nejednoznačnosti jednotlivých ustanovení, pokud by tato

nejednoznačnost objektivně ze zadávací dokumentace vyplývala. Zdůvodnění objektivní nejednoznačnosti je přitom v rozhodnutí žalovaného popsáno.

III.2.

Je-li žalovanému vytýkáno, že argumentace k prvním dvěma porušením ZVZ, jak jsou obsažena v prvostupňovém rozhodnutí, je spojena a argumentována společně, pak tato skutečnost sama o sobě nezpůsobuje ani nesrozumitelnost napadeného (a jemu předcházejícího) rozhodnutí, vyvolávající jeho nepřezkoumatelnost, ani jinou vadu, která by mohla být důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí. Podstatné je, zda úvahy, které jsou k těmto otázkám zachyceny především v bodech 19. až 33., jsou ve svém souhrnu přezkoumatelnými, tedy zda lze k oběma konstatovaným pochybením žalobce dovodit důvody, pro které žalovaný k takovému závěru dospěl. Tato otázka bude řešena níže v souvislosti s přezkumem hmotněprávních závěrů žalovaného k jednotlivým pochybením, jichž se měl žalobce dopustit.

Shora uvedené námitky výlučně procesního charakteru tedy důvodnými nejsou.

III.3.

Žalobní argumentace je však důvodná ve vztahu k závěrům žalovaného, které se promítly ve výrokové části I. prvostupňového rozhodnutí.

Podle žalovaného se měl žalobce dopustit trojího pochybení: dvojího se měl dopustit v souvislosti se stanovením dílčích hodnotících kritérií a způsobu hodnocení a třetího se měl dopustit při hodnocení nabídek hodnotící komisí.

Pro posouzení závěrů žalovaného ohledně pochybení v souvislosti se stanovením dílčích hodnotících kritérií a způsobu hodnocení je rozhodující obsah zadávací dokumentace. Pro posouzení závěrů žalovaného ohledně hodnocení nabídek hodnotící komisí je rozhodující obsah protokolu z jednání hodnotící komise ze dne 12.3.2009.

Žalobce zadával veřejnou zakázku podle základního kritéria ekonomické výhodnosti nabídky (§ 78 odst. 1 písm. a/ ZVZ). To plyne již z bodu IV.2.1) „Kritéria pro zadání zakázky“ oznámení veřejné zakázky a potvrzováno je to bodem 1.8 „Kritéria a hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace.

Již z tohoto důvodu je třeba odmítnout veškerou argumentaci žalobce, která má snad zpochybňovat, že by žalovaný řádně zjistil, že základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky byla ekonomická výhodnost nabídky, jako účelovou. Nebýt volby tohoto základního hodnotícího kritéria, nestanovoval by žalobce dílčí hodnotící kritéria (§ 78 odst. 4 ZVZ) a sporu, který je dán ve věci právě posuzované, by tak ani nemohlo být.

Podle bodu 1.8 „Kritéria a hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace jsou kritéria seřazena do čtyř skupin. V první skupině je hodnocena celková nabídková cena vč. DPH, ve druhé záruční podmínky a celková úprava zajištění a ve třetí skupině splatnost ceny díla. Bodové váhy hodnotících kritérií jsou stanoveny tak, aby ideální uchazeč mohl získat až 1000 bodů (100 %) z hodnocení všech skupin hodnotících kritérií. Tyto bodové váhy jsou určeny jednak komparativně (kdy potřebné body budou přiděleny porovnáním cen v nabídkách a kdy nulové hodnocení znamená nejméně výhodnou nabídku) a jednak absolutně (kdy je bodové hodnocení určeno např. splněním či nesplněním požadavku či např. technickou úrovní navrženého řešení, kdy nulové hodnocení znamená skutečnou nevhodnost dotyčné části nabídky). Neuvedení odpovědi či nezadání požadovaného údaje má za následek nulové hodnocení příslušných kritérií.

Jednotlivé váhy byly dílčím hodnotícím kritériím přiděleny takto: 1. celková nabídková cena vč. DPH 0-450 bodů - váha 45 %, 2. lhůta plnění ve dnech 0-200 bodů - váha 20 %, 3. záruční podmínky a celková úprava zajištění 0-200 bodů - váha 20 %, 4. splatnost ceny díla 0-150 bodů - váha 15 %. Maximální možný bodový zisk pro uchazeče až 1000 bodů - až 100 %.

Podle bodu 1.9.3. „Všeobecné smluvní podmínky“ zadávací dokumentace návrh smlouvy musí obsahovat a) předmět díla, b) dobu plnění, c) cenu díla, d) návrh platebních podmínek, e) záruku za dílo s minimální záruční dobou 36 měsíců, když běh záruční doby počne dnem předání posledního z dílčích úkonů předmětu zakázky spolu s uvedením lhůty k posouzení oprávněnosti vad a termínu jejich odstranění, f) pokuty, sankce a ostatní ustanovení o celkovém zajištění akce.

Podle § 17 písm. l) ZVZ se musí veškeré zadavatelské požadavky, které je zapotřebí splnit osobami, jež se hodlají zadávacího řízení zúčastnit, promítnout v zadávacích podmínkách. Ty jsou tvořeny podmínkami obsaženými v oznámení zadávacího řízení a v zadávací dokumentaci (popř. jiných dokumentech vymezujících předmět veřejné zakázky).

Zejména zadávací dokumentace pak musí uchazečům sloužit coby dostatečně konkrétní, jasný, jednoznačný a srozumitelný zdroj informací o tom, jak mají zpracovat své nabídky, neboť zadávací dokumentace podle § 44 odst. 1 ZVZ vymezuje předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace podle téhož ustanovení ZVZ odpovídá zadavatel. Zadávací dokumentací se tedy rozumí souhrn všech konkrétních požadavků zadavatele na zpracování nabídky.

Tyto požadavky však neslouží pouze ke zpracování nabídek, jak by mohl text § 44 odst. 1 ZVZ nasvědčovat. Z těchto požadavků totiž následně, nad rámec samotných kritérií pro hodnocení nabídek (v tomto případě dílčích hodnotících kritérií podle § 78 odst. 4 ZVZ) vyplynou i podrobná pravidla pro určení, která nabídka je pro zadavatele nejvýhodnější a která se tak stane nabídkou vítěznou.

Základem zadávací dokumentace je tedy co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky, provedené natolik podrobným, srozumitelným a co do významu jednotlivých údajů jednoznačným způsobem, který umožní samotné sestavení nabídky, její následné transparentní hodnocení zadavatelem a poté i následné objektivní přezkoumání toho, zda zadavatel hodnotil nabídky takovým způsobem, jakým měl.

Pokud mohou být předmětem hodnocení toliko nabídky, které odpovídají ZVZ a zadávací dokumentaci a které nejsou nabídkami nepřijatelnými (§ 22 odst. 1 ZVZ), a pokud mají podmínky vyplývající ze zadávací dokumentace rozhodující význam i pro konečnou podobu smlouvy o realizaci veřejné zakázky, pak na přesnost, srozumitelnost a jednoznačnost údajů obsažených v zadávací dokumentaci je třeba klást klíčový důraz. Ze zadávací dokumentace tedy musí být zcela jednoznačně patrné, v jakých otázkách a jak konkrétně spolu budou nabídky „soutěžit“.

V případě, že žalobce pro zadání veřejné zakázky zvolil kritérium ekonomické výhodnosti nabídky (o tom skutečně není sporu) a pokud stanovil jednotlivá dílčí kritéria a jejich váhy, pak tato kritéria a způsob jejich hodnocení musel popsat natolik konkrétně, přesně a jednoznačně, aby se každému z uchazečů dostalo informací téhož materiálního obsahu – a aby následně bylo zřetelně přezkoumatelné, zda žalobce hodnotil nabídky tak, jak předeslal v zadávacích podmínkách – zejména pak v dostatečně konkrétní míře právě v zadávací dokumentaci. Už při zpracování nabídky musí být tedy jednotlivým uchazečům zřejmé, podle jakých hodnotících kritérií a jakým konkrétním způsobem budou nabídky hodnoceny, a tedy jak mají být jednotlivé nabídky zpracovány, aby byly při hodnocení „úspěšnými“.

Právě uvedené požadavky, z nichž vycházel i žalovaný, nejsou požadavky nad rámec zákona (tu tedy ZVZ), nýbrž jsou výsledkem smysluplného výkladu požadavků ZVZ na stanovení dílčích hodnotících kritérií vyplývajících z § 78 odst. 4 a 6, § 79 odst. 3, § 44 odst. 3 písm. f) a § 80 odst. 1 ZVZ. Má-li totiž zpráva o hodnocení nabídek podle § 80 odst. 1 ZVZ obsahovat odůvodnění hodnocení těch nabídek, které byly hodnoceny, a údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci jednotlivých hodnotících kritérií, a má-li být postup při hodnocení zpětně přezkoumatelným z toho pohledu, zda bylo hodnocení provedeno tak, jak žalobce předem stanovil, pak konkrétní způsob hodnocení musí být dostatečně podrobně specifikován už v zadávací dokumentaci – v té její části, která stanoví pravidla pro hodnocení, a sice podle požadavku obsaženého v § 44 odst. 3 písm. f) ZVZ.

V dosud uvedených závěrech se zdejší soud s východisky žalovaného ztotožňuje. Potud tedy ani žalobní argumentaci směřující do východisek dovozených závěrů žalovaného zdejší soud nepřisvědčuje.

Ze shora uvedených východisek, jak bylo uvedeno shora, žalovaný ve vztahu ke způsobu stanovení hodnocení nabídek v zadávací dokumentaci dovedl dvojí porušení ZVZ: prvního z nich se měl žalobce dopustit obecně tím, že v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích hodnotících kritérií, druhého tím, že nabídky v dílčím hodnotícím kritériu „záruční podmínky a celková úprava

zajištění“ nebylo možno na základě pravidel vyplývajících ze zadávací dokumentace transparentně hodnotit.

První z obou porušení ZVZ žalovaný argumentuje tak, že pokud žalobce uplatnil požadavek na návrh smlouvy, uvedl, co musí obsahovat (bod 1.9.3. zadávací dokumentace), z toho však podle žalovaného nevyplývá „...zejména v případě kritéria „záruční podmínky a celková úprava zajištění“, jaké zajišťovací instituty mají pro zadavatele význam a co bude obsahem hodnocení tohoto kritéria...“ (bod 23. prvostupňového rozhodnutí).

Dále žalovaný popisuje, co vyplývá ze zadávací dokumentace ohledně dílčího kritéria „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ (bod 24. prvostupňového rozhodnutí) a následně zpochybňuje jasná pravidla ve vztahu k hodnocení tohoto dílčího kritéria (body 25., 26., 27. a 28. prvostupňového rozhodnutí).

Z právě uvedeného tedy plyne, že první z obou porušení ZVZ (tím, že v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích hodnotících kritérií) žalovaný dosud argumentuje pochybením při stanovení způsobu hodnocení v dílčím hodnotícím kritériu „záruční podmínky a celková úprava zajištění“, což má být ovšem druhým z obou shora uvedených porušení ZVZ.

Následně od bodu 29. prvostupňového rozhodnutí žalovaný argumentuje povinností vyplývajících z § 44 odst. 3 písm. f) ZVZ (v obecné rovině podle zdejšího soudu nepochybně správně), v bodu 30. však do výčtu nedostatečně stanoveného způsobu hodnocení nabídek znovu zahrnuje pochybení při stanovení hodnocení v rámci dílčího hodnotícího kritéria „záruční podmínky a celková úprava zajištění“; výslovně žalovaný uvádí, že „...ani zde (žalobce) nestanovil transparentně způsob hodnocení nabídek, neboť předem neuvedl, že bude přidělovat určitý počet bodů za „rozmezí hodnot“, např. že záruky v rozsahu 100 – 120 měsíců budou mít pro něho stejný význam...“.

I z právě uvedeného tak plyne, že první z obou porušení ZVZ (tím, že v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích hodnotících kritérií) argumentuje především pochybením při stanovení způsobu hodnocení v dílčím hodnotícím kritériu „záruční podmínky a celková úprava zajištění“, což má být ovšem druhým z obou shora uvedených porušení ZVZ.

Teprve v bodu 31. prvostupňového rozhodnutí žalovaný dovozuje, že „...podobně (žalobce) postupoval v případě dalších hodnotících kritérií...“. Pouze tato část odůvodnění prvostupňového rozhodnutí se tedy samostatně týká jiného pochybení, než souvisejícího s hodnocením nabídek v dílčím hodnotícím kritériu „záruční podmínky a celková úprava zajištění“.

V bodech 32. a 33. pak již žalovaný pouze sumarizuje dříve uvedené a shrnuje, že žalobce oběma postupy ZVZ porušil.

Druhému z obou porušení ZVZ se tedy žalovaný skutečně (vyjma části odůvodnění obsažené v bodu 31. prvostupňového rozhodnutí, viz shora) samostatně nevěnuje, jak žalobce namítá, a věnuje-li se mu v bodech 23. – 33. výslovně, pak v souvislosti s celkovým porušením pravidla vyplývajícího z § 44 odst. 3 písm. f) ZVZ.

V rozkladu žalobce namítal nepřezkoumatelnost právě uvedené konstrukce (žalovaný to správně rekapituluje v bodu 10. napadeného rozhodnutí), ve vypořádání rozkladové argumentace (v bodu 22.) však reaguje opět povšechně s poukazem na to, že rozkladová argumentace ve skutečnosti nic nového neobsahuje (bod 20. napadeného rozhodnutí).

Z právě uvedeného plyne, že v prvostupňovém rozhodnutí jsou uvedena v souvislosti se stanovením dílčích hodnotících kritérií a způsobu hodnocení dvě pochybení, z odůvodnění však není patrné, čím konkrétně se měl žalobce těchto dvou pochybení dopustit, resp. neplyne z něj, že se jedná o dvě samostatná pochybení, tedy že pochybení spočívající v tom, že žalobce v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích kritérií, tj. přidělování bodů podle hodnotících kritérií za rozmezí údajů z nabídek, je pochybením jiným, než pochybení, jež mělo spočívat v tom, že žalobce vymezil dílčí hodnotící kritérium „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ nedostatečně. V případě druhého pochybení to mělo podle výroku prvostupňového rozhodnutí způsobit, že to žalobci při hodnocení nabídek neumožnilo dodržet zásadu transparentnosti, to však lze konstatovat i ve vztahu k prvnímu pochybení, které je konstruováno obecně, nikoli ve vztahu k vybranému dílčímu hodnotícímu kritériu.

Napadené rozhodnutí tento nedostatek ani k rozkladové argumentaci nikterak nezhojilo.

Žalobci je tedy třeba dát zapravdu v tom, že v tomto ohledu trpí napadené rozhodnutí nepřezkoumatelností. Není z něj totiž najisto postaveno, kolika skutků, v nichž žalovaný spatřuje porušení ZVZ, se žalobce nedostatečně vymezeným způsobem hodnocení v zadávací dokumentaci měl dopustit. Z výroku plyne, že se mělo jednat o skutky dva, z odůvodnění naopak může plynout, že skutek spočívající v nedostatečném vymezení dílčího hodnotícího kritéria „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ je součástí skutku, kterým žalobce v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích kritérií, tedy že ve skutečnosti se jedná o jeden skutek.

Tuto otázku bude zapotřebí nejprve vyjasnit.

Obdobně problematické je však i vymezení pochybení třetího ve vztahu k pochybení druhému. Jak totiž plyne z výroku prvostupňového rozhodnutí, žalobce měl pochybit jednak tím, že stanovil dílčí hodnotící kritérium „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ způsobem, který zadavateli při hodnocení nabídek neumožnil dodržet zásadu transparentnosti, a pak také tím, že při hodnocení nabídek

v případě tohoto dílčího hodnotícího kritéria transparentním způsobem nepostupoval (netransparentně měl postupovat tím, že do protokolu z jednání hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.3.2009 neuvedl údaje o tom, jak byly jednotlivé nabídky v rámci dílčího hodnotícího kritéria „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ hodnoceny).

Přestože druhé pochybení je (se shora uvedenými výhradami) argumentováno potřebou dodržet § 44 odst. 3 písm. f) ZVZ a § 78 odst. 1 ZVZ a třetí pochybení potřebou dodržet § 80 odst. 1 ZVZ a přestože výrok prvostupňového rozhodnutí tato dvě pochybení (v pořadí druhé a třetí) podává coby dva samostatné skutky, z odůvodnění však plyne, že druhým skutkem měl žalobce založit stav, který byl podstatou třetího skutku, tj. že dílčí hodnotící kritérium „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ bylo vymezeno způsobem, který zadavateli při hodnocení nabídek neumožnil dodržet zásadu transparentnosti, přitom netransparentně měl žalobce postupovat tím, že z listiny zachycující hodnocení nabídek neplyne, jak byly jednotlivé nabídky v rámci dílčího hodnotícího kritéria „záruční podmínky a celková úprava zajištění“ hodnoceny. Jinak řečeno: druhý skutek měl spočívat v tom, že žalobce založil stav, v rámci něhož nebylo možno při hodnocení nabídek postupovat transparentně, a třetí skutek měl spočívat v tom, že žalobce při hodnocení nabídek transparentně nepostupoval.

Pak tedy není najisto postaveno ani to, zda v případě druhého a třetího pochybení jde o skutek jeden nebo skutky dva.

Z toho lze tedy uzavřít, že z kontextu výroku a odůvodnění prvostupňového rozhodnutí není najisto postaveno, kolika skutků se žalobce vlastně dopustil (zda jednoho, dvou nebo tří) a napadené rozhodnutí tento nedostatek nezhojilo. Není-li najisto postaven počet jednotlivých skutků a jejich přesná identifikace samostatnými a vzájemně oddělitelnými skutkovými větami, nelze na to navázat jakoukoli úvahou v tom směru, kolika deliktů se žalobce uvedenými skutky vlastně dopustil. To ostatně žalovaný v prvostupňovém ani v napadeném rozhodnutí nečiní vůbec, ačkoli tato úvaha by se nutně měla promítnout v konstrukci výrokové části rozhodnutí ve věci, ale též v odůvodnění výše pokuty (neboť dopustil-li by se skutečně žalobce tří skutků, z nichž každý by naplnil znaky správního deliktu, musel by být žalobce trestán za spáchání tří deliktů a žalovaný by musel použít absorpční metodu).

Napadené rozhodnutí je tedy nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost, a tedy zdejšímu soudu nezbylo, než je pro vady řízení podle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s. zrušit a věc podle § 78 odst. 4 s.ř.s. vrátit žalovanému k dalšímu řízení. Osud prvostupňového rozhodnutí závisí na postupu předsedy žalovaného v další fázi řízení o rozkladu, proto zdejší soud ke zrušení prvostupňového rozhodnutí nepřistoupil.

V dalším průběhu řízení bude tedy zapotřebí nejprve postavit najisto, kolika jednání v rozporu se ZVZ se ve skutečnosti žalobce v pojetí žalovaného měl dopustit. To musí plynout jak z výroku, tak z odůvodnění. Bude-li mít i v dalším řízení žalovaný za to, že žalobce jednal v rozporu se ZVZ, bude tedy muset skutek (popř.

každý z více jím dovozených skutků), jehož se měl žalobce dopustit, srozumitelně a nezaměnitelně popsat ve výroku rozhodnutí – a tomu musí odpovídat také odůvodnění. Na otázku počtu skutků, jichž se měl žalobce v pojetí žalovaného dopustit, bude záviset posouzení otázky, kolika deliktů se žalobce dopustil.

Pak teprve může být rozhodnutí žalovaného přezkoumáváno.

Za tohoto stavu se zdejší soud dalšími body žalobní argumentace zabývat nemohl.

IV. Náklady řízení

O nákladech řízení účastníků rozhodl zdejší soud podle § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobce měl proti žalovanému ve věci úspěch, proto mu byla přiznána náhrada nákladů řízení za zaplacený soudní poplatek ve výši 2 000,- Kč a za právní zastoupení po dobu, po kterou byl žalobce zastoupen; zastoupení advokátem JUDr. Karlem Polákem bylo ukončeno ke dni 1.7.2011, do té doby přísluší žalobci náhrada nákladů za dva úkony právní služby ve výši 4 800,- Kč (převzetí věci a příprava zastoupení + podání žaloby, to podle § 11 odst. 1 písm.a/ a d/ vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, společně se dvěma režijními paušály podle § 13 téže vyhlášky, tedy 2 x 2 100,- Kč + 2 x 300,- Kč).

K náhradě nákladů řízení, a to přímo k rukám samotného žalobce, který již není zastoupen, byla procesně neúspěšnému žalovanému stanovena přiměřená lhůta.

Osoba zúčastněná na řízení nemá podle § 60 odst. 5 s.ř.s. na náhradu nákladů právo, neboť jí soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s jejímž plněním by jí náklady mohly vzniknout.

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 ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

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 2. srpna 2012

JUDr. David Raus, Ph.D.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení: Lucie Gazdová