



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Zuzany Bystřické a soudců Martina Kopy a Mariana Kokeše ve věci

žalobkyně: **Microshop, s.r.o.**, IČO: 26165031
Pod Marjánkou 1448/4, 169 00 Praha 6
zastoupena advokátem JUDr. Robertem Falbrem
Kopeckého 1326/47, 169 00 Praha 6

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno

za účasti **město Domažlice**
náměstí Míru 1, 344 01 Domažlice

o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 15. 11. 2021, č. j. ÚOHS-38472/2021/162/Bví,

takto:

- I. Žaloba se **zamítá**.
- II. Žalobkyně **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému se **nepřiznává** právo na náhradu nákladů řízení.

IV. Osoba zúčastněná na řízení **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Podstata věci

1. Předmětem sporu je otázka, zda zadavatel oprávněně vyloučil žalobkyni ze zadávacího řízení pro nesplnění zadávacích podmínek. Jde konkrétně o to, zda žalobkyně dostatečně specifikovala nabízené plnění, aby zadavatel mohl ověřit splnění všech minimálních parametrů poptávaného plnění uvedených v zadávací dokumentaci.

II. Napadená rozhodnutí

2. Město Domažlice coby zadavatel zahájilo dne 15. 1. 2021 otevřené zadávací řízení za účelem zadání části B veřejné zakázky s názvem „Bezbariérové úpravy ZŠ Komenského 17 Domažlice a vybudování odborných učeben – Konektivita a vybavení IT.“
3. V tomto zadávacím řízení zadavatel obdržel dvě nabídky – jednu od společnosti AUTOCONT a.s. a druhou od žalobkyně. Dne 24. 3. 2021 zadavatel odeslal žalobkyni výzvu k objasnění nebo doplnění nabídky ve smyslu § 46 zákona o zadávání veřejných zakázek. Žalobkyně na tuto výzvu odpověděla dne 29. 3. 2021. Následně dne 10. 5. 2021 zadavatel oznámil žalobkyni její vyloučení ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 2 písm. a) a b) zákona o zadávání veřejných zakázek. Důvodem bylo, že nabídka žalobkyně (ani jejím objasnění) neuváděla zadavatelem požadované způsoby naplnění povinných parametrů nabízeného plnění. V oznámení o vyloučení zadavatel zejména upozorňoval na skutečnost, že určitou část parametrů nabízeného plnění žalobkyně popsala pouze slovem „SPLŇUJE“ či „ANO“. Z tohoto popisu nebylo patrné, jaká je skutečná hodnota dodavatelem nabízených parametrů. Žalobkyně podala proti svému vyloučení ze zadávacího řízení námitky. Ty zadavatel dne 2. 6. 2021 odmítl.
4. Žalobkyně poté u Úřadu na ochranu hospodářek soutěže („Úřad“) podala návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 248 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Dne 13. 8. 2021 vydal Úřad rozhodnutí pod sp. zn. ÚOHS-S0230/2021/VZ č. j. ÚOHS-27697/2021/500/Iso („rozhodnutí Úřadu“), kterým zamítnul návrh žalobkyně v souladu s § 265 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek. Nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření. Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně rozklad. Předseda Úřadu svým rozhodnutím ze dne 15. 11. 2021, č. j. ÚOHS-38472/2021/162/BV1 („rozhodnutí předsedy“), potvrdil rozhodnutí Úřadu a rozklad žalobkyně zamítl.
5. Sporné bylo, zda žalobkyně prokázala splnění požadavku zadavatele na to, aby součástí nabídek byl i popis nabízeného plnění, umožňující hodnoticí komisi ověřit splnění všech minimálních parametrů poptávaného plnění uvedených v zadávací dokumentaci. Podle žalobkyně tento požadavek nezahrnoval povinnost uvést skutečně nabízené plnění, tj. uvedení konkrétního výrobku. Žalovaný i jeho předseda však dospěli k tomu, že ač tento požadavek zadávací dokumentace nestanovuje výslovně, lze jej dovodit zejména z vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 ze dne 8. 2. 2021. Žalovaný nepovažoval za důvodné ani další námitky, které se týkaly zejména netransparentnosti postupu zadavatele směřující k objasnění nabídky žalobkyně a její následné reakce.

III. Žaloba

6. Žalobkyně nesouhlasí, že by její nabídka neodpovídala zadávacím podmínkám kvůli tomu, že neobsahovala dostatečnou specifikaci požadovaných parametrů nabízeného plnění, aby hodnotící komise mohla ověřit splnění všech minimálních parametrů uvedených v zadávací dokumentaci. U jednotlivých technických parametrů požadovaného plnění v příslušné kolonce uvedla slovo „ANO“ nebo „SPLŇUJE“, případně doslovně opsala minimální vyžadované technické parametry ze zadávací dokumentace. Tím dostatečně vyhověla požadavkům zadavatele, který tak nemohl mít pochyb, že plnění nabízené žalobkyní požadovaným technickým parametrům odpovídá.
7. Ze zadávací dokumentace neplyne požadavek na identifikaci skutečně nabízeného plnění v podobě konkrétního produktu. Zadavatel svůj požadavek vymezil pouze tak, že požaduje: (i) uvedení výrobce, obchodního označení, případně uvedení konkrétních parametrů a (ii) popis nabízeného řešení tak, aby mohla hodnotící komise ověřit splnění všech minimálních parametrů uvedených v zadávací dokumentaci. To bude zadavatel akceptovat buďto detailním popisem uchazeče nebo doložením produktových listů.
8. Pro závěr o tom, že nabízené zboží naplňuje technické parametry, je dostatečné, že žalobkyně u jednotlivých položek potvrdila, že minimální technické parametry jsou naplněny. Ani z produktových listů, které zadavatel alternativně vyžadoval, zpravidla není patrná konkrétní konfigurace a v některých případech z nich není možné ani zjistit splnění minimálních technických parametrů. Neumožňují tedy určit, jaké konkrétní plnění bude dodáno.
9. Žalobkyně si uvědomuje, že se od účastníka veřejné zakázky očekává určitá míra odbornosti. S odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 7 Afs 66/2010, žalobkyně namítá, že důležitější než odbornost dodavatele, je transparentnost zadavatele a dostatečná specifikace požadavků na předmět plnění. Pokud tedy zadavatel nevyžadoval identifikaci konkrétně nabízeného plnění, nemohl vyloučit žalobkyni, která ve své nabídce potvrdila, že její plnění splňuje minimální požadované technické parametry.
10. Zadavatel zároveň postupoval v rozporu se zásadou transparentnosti v souvislosti s žádostí o objasnění nabídky. Ve výzvě k objasnění nabídky zadavatel neodkázal na vysvětlení zadávací dokumentace č. 2. Naopak pouze zopakoval to, co uvádí původní zadávací dokumentace, tedy povinnost uvést výrobce, obchodní označení, případně uvedení konkrétních parametrů a odkaz na příloženou část nabídky, kde je případně možné ověřit naplnění parametru. Žalobkyně však dodnes neví, jak měla na žádost o objasnění nabídky reagovat. Zadavatel odkazoval na neaktuální znění zadávací dokumentace. Na to žalobkyně ani nemohla správně reagovat. Povinnost zadavatele řádně koncipovat žádost k objasnění nabídky nelze nahrazovat povinností dodavatele znát zadávací dokumentaci.

IV. Vyjádření Úřadu

11. Žalobkyně vznáší stejné námitky, jako v rozkladovém řízení. Ty žalovaný i jeho předseda již řádně vypořádali. Žalovaný proto primárně odkázal na svá rozhodnutí. Zdůraznil, že pouhá slova „ANO“ nebo „SPLŇUJE“ nelze považovat za splnění požadavku zadavatele na „uvedení výrobce, obchodního označení, případně uvedení konkrétních parametrů“. Je zřejmé, že se jedná o nedostatečný popis nabízeného plnění. Neumožňuje ověřit splnění všech vymezených parametrů. Zadavatel jasně deklaroval svůj úmysl ověřovat splnění technických podmínek. To plyne z vysvětlení zadávací dokumentace č. 2.

12. Argumentace žalobkyně je účelová a nezohledňuje konkrétní zadávací podmínky. Pouze takový popis nabízeného plnění, který identifikuje nabízené plnění zcela konkrétně – tedy popisuje takové plnění, které žalobce hodlá na základě požadavků zadavatele skutečně dodat – může představovat podklad pro ověření, zda jsou původní požadavky zadavatele splněny.
13. Odkaz žalobkyně na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 Afs 66/2010 není přílehlavý. V tomto rozsudku šlo o nedostatečné vymezení předmětu veřejné zakázky, což není tento případ. Nyní jde o pochopení zadávací podmínky účastníkem zadávacího řízení.
14. Žalobkyně na jedné straně tvrdí, že znala kompletní obsah zadávacích podmínek včetně vysvětlení zadávací dokumentace č. 2, z nichž jednoznačným způsobem vyplývají požadavky zadavatele na charakter popisu nabízeného plnění. Na straně druhé však uvádí, že neví, jak měla reagovat na výzvu zadavatele k objasnění své nabídky, ve které jí zadavatel upozorňoval právě na nedostatky tohoto popisu. Žalobkyně při sestavování své nabídky u určitých položek nabízeného plnění neuvedla ani výrobce, ani obchodní označení, ani konkrétní parametry a ani odkaz na příloženou část nabídky, kde by bylo případně možné ověřit naplnění parametru. Muselo jí být i bez výslovného odkazu zadavatele na vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 zřejmé, jaké informace a ve vztahu k jakým položkám mají být součástí objasnění nabídky.
15. Požadavek na detailní popis plnění byl součástí zadávací dokumentace od zahájení zadávacího řízení až do jeho skončení. K pochybení došlo na straně žalobkyně při vyhotovování nabídky, nikoliv na straně zadavatele.

V. Hodnocení věci soudem

16. Žaloba **není důvodná.**
17. Podle § 48 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek může zadavatel vyloučit účastníka zadávacího řízení pouze z důvodů stanovených tímto zákonem, a to kdykoliv v průběhu zadávacího řízení. Zákonný důvod, o který se opírá vyloučení žalobkyně ze zadávacího řízení, upravuje zákon o zadávání veřejných zakázek v § 48 odst. 2 písm. a) a b). Podle těchto ustanovení může zadavatel vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené účastníkem zadávacího řízení (a) nesplňují zadávací podmínky nebo je účastník zadávacího řízení ve stanovené lhůtě nedoložil, a (b) nebyly účastníkem zadávacího řízení objasněny nebo doplněny na základě žádosti podle § 46.
18. Ustanovení § 46 upravuje institut objasnění nabídky. Podle prvního odstavce tohoto ustanovení platí, že zadavatel může pro účely zajištění řádného průběhu zadávacího řízení požadovat, aby účastník zadávacího řízení v přiměřené lhůtě objasnil předložené údaje, doklady, vzorky nebo modely nebo doplnil další nebo chybějící údaje, doklady, vzorky nebo modely. Zadavatel může tuto žádost učinit opakovaně a může rovněž stanovenou lhůtu prodloužit nebo prominout její zmeškání.
19. Podstata žalobní argumentace stojí na tom, že zde nebyl důvod pro vyloučení žalobkyně ze zadávacího řízení, protože z její nabídky bylo dostatečně zřejmé, že zadávací podmínky splňuje a zadavatel tak měl možnost posoudit soulad nabízeného řešení se svými požadavky.
20. Ze správního spisu vyplývá, že zadavatel v reakci na dotaz uveřejnil dne 8. 2. 2021 vysvětlení zadávací dokumentace č. 2, ve kterém uvedl, že „[...] součástí nabídek musí být popis nabízeného řešení tak, aby mohla hodnotící komise ověřit splnění všech minimálních parametrů uvedených v ZD. Zadavatel bude akceptovat doložení buďto detailním popisem uchazeče nebo doložením produktových listů, z[e] kterých bude splnění všech parametrů

výslovně patrné.“ Spolu s tímto vysvětlením uveřejnil aktualizované znění přílohy č. 8 k zadávací dokumentaci, ve které ve formě tabulky pro každé zařízení a systém na podporu výuky uvedl parametr a popis parametru. Po dodavatelích pak ke každému z těchto parametrů vyžadoval doplnit „Způsob naplnění tohoto povinného parametru – tzn. uvedení výrobce, obchodního označení, případně uvedení konkrétních parametrů“ a dále „Odkaz na příloženou část nabídky, kde je případně možné ověřit naplnění parametru“. Žalobkyně pak u většiny parametrů v kolonce „způsob naplnění...“ uvedla „ANO“. Případně u některých parametrů uvedla „ANO“ a k tomu přepis části popisu příslušného parametru.

21. Ze zadávací dokumentace tedy podle soudu jasně plyne úmysl zadavatele ověřit, zda konkrétní plnění nabízené uchazečem po technické stránce odpovídá minimálním požadovaným parametrům. To je zřejmé již z vysvětlení č. 2, ve kterém zadavatel poukazuje na nutnost popsat nabízené řešení tak, aby hodnotící komise mohla *ověřit* splnění příslušných parametrů. Také z přílohy č. 8 – která u jednotlivých parametrů vyžaduje uvedení nejenom konkrétních informací o produktu ale také odkaz na část nabídky, ze které je možné tyto informace ověřit – plyne, že pouhé potvrzení, že nabízené řešení daný parametr splňuje, není dostatečné.
22. Žalobkyně proto nemohla předpokládat, že pouhým uvedením „ANO“ bez jakéhokoliv dalšího upřesnění a bez odkazu na jakýkoliv dokument (např. produktový list), ze kterého by splnění požadovaného parametru plynulo, vyhoví požadavkům plynoucím ze zadávací dokumentace. Tím totiž zadavateli, resp. hodnotící komisi fakticky znemožnila provést jakékoliv ověření jí nabízeného plnění. Potvrzení splnění konkrétních parametrů v žádném případě neodpovídá detailnímu popisu nabízeného plnění, která zadavatel vyžadoval. Ani ji nelze stavět na roveň produktovému listu, jehož doložení zadavatel avizoval jako akceptovatelnou variantu vedle detailního popisu. Argumentace žalobkyně proto nemůže obstát.
23. K námitce týkající se toho, že ani produktový list někdy nemusí obsahovat konkrétní konfiguraci výrobku, se vyjádřil již předseda Úřadu ve svém rozhodnutí. Uvedl, že předložení příslušných produktových listů zadavatel připustil pouze jako jednu z možností, jak prokázat splnění jeho požadavků. Bylo však na posouzení účastníka zadávacího řízení, aby si sám vyhodnotil, zda v konkrétním případě (ve vztahu k požadovanému systému) bude postačovat předložení produktového listu, tedy zda z něj bude vyplývat splnění požadavků zadavatele, anebo zda bude třeba upřednostnit detailní popis výrobku (viz bod 33 rozhodnutí předsedy Úřadu). Žalobkyně toto odůvodnění ve své žalobě nijak nereflektuje a pouze opakuje svou rozkladovou námitku. Soud proto odkazuje na odůvodnění rozhodnutí předsedy Úřadu, které se s touto námitkou přezkoumatelně a přesvědčivě vypořádalo.
24. Ani odkaz žalobkyně na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 Afs 66/2010 není pro tuto věc přílehlavý. Z tohoto rozsudku plyne, že obecnému požadavku na odbornou zdatnost účastníků zadávacího řízení nelze přikládat rozhodující váhu, je-li nabídka zpracovaná na základě neúplných či příliš obecných podkladů. V případě žalobkyně však nevyvstaly pochybnosti týkající se nedostatků obsahu zadávací dokumentace. Takové nedostatky nenamítala ani žalobkyně. Pouze zastává názor, že požadavkům plynoucím ze zadávací dokumentace svým postupem vyhověla. S tím ale soud nesouhlasí.
25. Soud dává za pravdu žalovanému, že argumentace žalobkyně vůbec nereflektuje výše uvedené podmínky plynoucí ze zadávací dokumentace. Je nepochybné, že žalobkyně ve své nabídce neuvedla podstatné informace o nabízených produktech, které zadavatel vyžadoval.

Prakticky rezignovala na uvedení jakékoliv specifikace, přestože zadavatel výslovně požadoval, aby dodavatelé v nabídkách uvedli výrobce, obchodní označení, příp. konkrétní parametry nabízeného plnění. Je proto pochopitelné, že to zadavateli znemožnilo identifikovat, jaké plnění žalobkyně nabízí. Neměl proto jinou možnost než žalobkyni ze zadávacího řízení vyloučit pro nesplnění zadávacích podmínek.

26. Druhá námitka se týká dodržení zásady transparentnosti zadavatelem při žádosti o objasnění nabídky podle § 46 zákona o zadávání veřejných zakázek.
27. Podle § 6 odst. 1 zákona o zadávání veřejných musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti. Z judikatury plyne, že prostřednictvím zásady transparentnosti se chrání cíle právní úpravy v oblasti veřejných zakázek, mezi které patří zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky, jakož i zajištění řádné hospodářské soutěže mezi podnikateli. Předpokladem naplnění těchto cílů je přitom mj. i přezkoumatelnost rozhodnutí zadavatele a celkově racionální, logický, bezrozporný, resp. objektivní postup zadavatele během zadávacího řízení (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 8. 2021, č. j. 7 As 199/2021-71, bod 43).
28. Ve starším rozsudku ze dne 15. 9. 2010, č. j. 1 Afs 45/2010-159, Nejvyšší správní soud vyložil, že požadavek transparentnosti nebude splněn, pokud v zadavatelově postupu lze shledat takové prvky, které by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným. Nebo by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.
29. Netransparentnost postupu zadavatele žalobkyně vidí zejména v tom, že ve výzvě k objasnění nabídky neodkázal na vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 a pouze zopakoval to, co uváděla původní zadávací dokumentace. Ani tato námitka však není důvodná.
30. Ve výzvě k objasnění nabídky zadavatel uvedl, že v nabídce žalobkyně „nebyly v technických parametrech [...] pro část B (příloha č. 8 zadávací dokumentace) doplněny způsoby naplnění povinného parametru – tzn. uvedení výrobce, obchodního označení, případně uvedení konkrétních parametrů a odkaz na příloženou část nabídky, kde je případně možné ověřit naplnění parametru. [...]“ Zároveň zadavatel žalobkyni poučil o tom, že „[n]ebude-li nabídka písemně objasněna či doplněna, bude účastník zadávacího řízení vyloučen ze zadávacího řízení v souladu s ustavením § 48 odst. 2 písm. b) [zákonu o zadávání veřejných zakázek].“ Na tuto výzvu však žalobkyně svou nabídku neupřesnila. Setrvala na svém postoji, že její nabídka obsahuje vše, co obsahovat má a splňuje tedy požadavky zadavatele.
31. Z uvedeného je zřejmé, že zde nebyl problém v tom, že by výzva zadavatele k objasnění nabídky nebyla dostatečně srozumitelná a že by žalobkyně nepochopila, v čem konkrétně její nabídka nevyhovuje požadavkům plynoucím ze zadávací dokumentace. Zadavatel žalobkyni jasně sdělil, že ve své nabídce neuvedla požadované informace, pokud jde o způsob naplnění povinného parametru. Soud tedy ve shodě se žalovaným nepovažuje za odporující zásadě transparentnosti, že zadavatel ve své výzvě neodkázal přímo na vysvětlení č. 2 zadávací dokumentace. Žalovaný má pravdu v tom, že účastník zadávacího řízení má povinnost znát obsah zadávací dokumentace, včetně všech jejích případných změn a vysvětlení.

32. Žalobkyně při sestavování své nabídky u určitých položek nabízeného plnění ani po výzvě zadavatele neuvedla výrobce, ani obchodní označení, ani konkrétní parametry a ani odkaz na příloženou část nabídky, kde by případně bylo možné ověřit naplnění daného parametru. Musela proto i bez výslovného odkazu zadavatele na vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 vědět, jaké informace a ve vztahu k jakým položkám měly být součástí objasnění její nabídky.
33. Žalobkyně ostatně ani nepopírá, že obsah vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 znala. Ovšem i nadále měla za to, že uvedení „ANO“ je dostačující. Zcela záměrně tedy nevyhověla požadavku zadavatele na objasnění nabídky. Je zřejmé, že i pokud by zadavatel odkázal na vysvětlení č. 2, postoj žalobkyně by se nezměnil. Po celou dobu byla totiž nedůvodně přesvědčená o tom, že zadání vyhověla. V takovém případě však nemohla očekávat, že zadavatel bude její nabídku akceptovat jako bezvadnou.
34. Není také pravdou, že by požadavek zadavatele na doplnění způsobu naplnění povinného parametru (uvedení výrobce, obchodního označení atd.) vycházel z neaktuální zadávací dokumentace, jak žalobkyně namítá. Tyto požadavky byly součástí zadávacího řízení po celou jeho dobu. Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 je pouze upřesňovalo.
35. Postup zadavatele tedy nelze hodnotit jako netransparentní. Nelze totiž říct, že by v něm byly prvky, které by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo které by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele. V tomto případě existoval důvod pro vyloučení žalobkyně ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 2 písm. a) a b) zákona o zadávání veřejných zakázek. K naplnění těchto zákonných důvodů přitom vedlo jednání žalobkyně, nikoliv pochybení na straně zadavatele.

VI. Závěr a náklady řízení

36. Soud pro nedůvodnost žalobních námitek žalobu zamítl (§ 78 odst. 7 soudního řádu správního).
37. Neúspěšná žalobkyně nemá právo na náhradu nákladů řízení. Úřadu žádné náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly (§ 60 odst. 1 soudního řádu správního).
38. Výrok o náhradě nákladů řízení osoby zúčastněné na řízení se opírá o § 60 odst. 5 s. ř. s. V dané věci soud osobě zúčastněné na řízení neuložil žádnou povinnost. Zároveň neshledal důvody hodné zvláštního zřetele pro přiznání práva na náhradu její dalších nákladů řízení.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku 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.

Brno 24. ledna 2024

Zuzana Bystřická v.r.
předsedkyně senátu