

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Michala Mazance a soudců JUDr. Jana Passera a Mgr. Davida Hipšra v právní věci žalobce: **PSK – Průmyslové stavby a konstrukce, a. s.,** se sídlem Zarámí 4077, Zlín, zastoupeného Mgr. Radkem Vondráčkem, advokátem se sídlem Janská 25, Kroměříž, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže,** se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **Zlínský kraj,** se sídlem tř. Tomáše Bati 21, Zlín, proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 15. 2. 2010, čj. ÚOHS-R188/2009/VZ-2060/2010/310/JSI, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 19. 7. 2011, čj. 62 Af 25/2010 - 94,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti

III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

IV. Osoba zúčastněná na řízení **nemá právo** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

Skutková zjištění

[1] Zlínský kraj jako zadavatel vyhlásil prostřednictvím informačního systému o veřejných zakázkách výběrové řízení na veřejnou zakázku číslo VZ 60031220: Vsetínská nemocnice a. s. – centralizace vybraných provozů. V informačním systému zadavatel uvedl předpokládanou hodnotu zakázky 84 000 000 Kč bez DPH. Jako celkové kritérium stanovil hospodářsky nejvýhodnější nabídku a dílčími kritérii byla cena s přidělenou hodnotou (váhou) 60% celku, sankce za nesplnění termínů s váhou 25%, lhůta plnění

v kalendářních týdnech s váhou 10% a výše bankovní záruky s váhou 5%. Kritérium sankce pak bylo vnitřně dále diferencováno na sankci za nedodržení termínu zakázky, za prodlení s odstraňováním vad a nedodělků zjištěných v rámci přejímacího řízení a za prodlení s nastoupením k odstranění havárie v záruční době.

[2] Přihlášku s nabídkou do výběrového řízení podal žalobce s dalšími třemi uchazeči, jeden byl vyloučen pro vady přihlášky a mezi zbývajícími společnostmi se žalobce umístil ve výběrovém řízení v pořadí druhý. Žalobce za nejnižší nabídku ceny zakázky získal - po zohlednění přidělené váhy kriteria – nejvyšší možný počet bodů (konkrétně 60 bodů), avšak vítězný uchazeč získal vyšší hodnocení ve všech třech následujících dílčích kriteriích, a celkově tak v konečném součtu získal o 3,64 bodu více.

[3] Hodnotící komise při otevírání obálek zkontrolovala úplnost nabídek podle § 71 odst. 8 zákona o veřejných zakázkách, v protokolu o otevírání obálek s nabídkami uvedla identifikační údaje uchazeče a informaci o tom, zda nabídka splňuje zákonné požadavky; současně komise sdělila informaci o nabídkové ceně, o hodnotách dalších dílčích kritérií uchazeče neinformovala.

[4] Vítězný uchazeč nabídl smluvní pokutu za nesplnění termínu dokončení zakázky pětkrát vyšší než stěžovatel, stěžovatel nabídl cenu za dílo o 24 220 765 Kč nižší než vítězný uchazeč. Ani jednu z nabídek nevyhodnotila komise jako nepřiměřenou podle bodu 19. 6 zadávací dokumentace. Ten stanovil, že *„pokud bude hodnotící komise považovat některou z hodnot v číselně vyjádřitelném dílčím hodnotícím kritériu za nepřiměřenou povaze závazku, který v kritériu vyjadřuje, přidělí takové nabídce 0 bodů“*. Přestože hodnotící komise vyjádřila pochybnosti mimo jiné u nabídkové ceny stěžovatele, nepovažovala žádnou hodnotu za nepřiměřenou a nepřidělila žádné nabídce 0 bodů při hodnocení dílčích kritérií.

Rozhodnutí správních orgánů

[5] Zlínský kraj jako zadavatel vyhlásil výběrové řízení zadávané v otevřeném řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“) na veřejnou zakázku číslo VZ 60031220: Vsetínská nemocnice a. s. – centralizace vybraných provozů. Žalobce podal přihlášku do výběrového řízení, ale protože se svou nabídkou neuspěl a nesouhlasil s průběhem výběrového řízení, podal proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky námitky. Zadavatel rozhodnutím ze dne 28. 7. 2009 námitkám žalobce nevyhověl.

[6] Proti rozhodnutí zadavatele o námitkách brojil žalobce u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „žalovaný“) návrhem na přezkoumání úkolů zadavatele. Žalovaný rozhodnutím ze dne 8. 12. 2009, čj. ÚOHS-S214/2009/VZ-13401/2009/520/Ema, zastavil řízení o přezkum úkonů zadavatele při zadávání veřejné zakázky, protože neshledal v postupu zadavatele pochybení, které by mělo podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky.

[7] Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, který rozhodnutím ze dne 15. 2. 2010 napadené rozhodnutí žalovaného ze dne 8. 12. 2009 potvrdil a rozklad zamítl.

Rozsudek Krajského soudu v Brně

[8] S rozhodnutím o rozkladu žalobce nesouhlasil a podal proti němu žalobu u Krajského soudu v Brně. Ten žalobu rozsudkem ze dne 19. 7. 2011, čj. 62 Af 25/2010 - 94, zamítl.

[9] Krajský soud se nejprve zabýval námitkou týkající se zveřejnění nabídkové ceny a nezveřejnění hodnot dalších dílčích kritérií při otevírání obálek a dospěl k názoru, že není důvodná. Zveřejnění cen nabídek nebylo ani v době před 1. 1. 2010 zakázáno a odtajnění jednoho kritéria nevyvolává pochybnosti o tom, že by zadavatel s nabídkami po otevření obálek manipuloval. Zveřejnění pouze jednoho kritéria považoval krajský soud za nevhodný postup, ale ze žádných skutečností nevyplývá, že by zadavatel po zveřejnění ceny manipuloval s dalšími kritérii a porušil tak transparentnost veřejné zakázky.

[10] Krajský soud neuznal ani námitku, že žalobce byl poškozen tím, jakým způsobem zadavatel hodnotil ekonomickou výhodnost jeho nabídky. Zadavatel při hodnocení nabídky žalobce uvedl, že ji považuje za rizikovou, protože nabídnutá cena za zhotovení předmětu zakázky je tak nízká, že lze očekávat další platby za dodatečné práce. Žalobce se tvrzením zadavatele cítil poškozen a brojil proti němu v žalobě. Podle krajského soudu úvahy hodnotící komise nejsou relevantní proto, že komise následně udělila při hodnocení kritéria nabídnuté ceny žalobci 100 bodů ze sta možných (po zohlednění váhy kritéria 60 bodů), tedy nejvíce bodů ze všech uchazečů. Z toho vyplývá, že úvahy uvedené ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek nemohly výběr nejvhodnější nabídky ovlivnit, námitka žalobce proto byla nedůvodná.

[11] Krajský soud v souvislosti s námitkou o nepřiměřené nabídce smluvní pokuty uchazeče RAPOS, spol. s r. o., připustil, že dílčí hodnotící kritérium smluvní pokuty za opožděnou dodávku bylo nevhodně nastaveno. Úkolem žalovaného v napadeném rozhodnutí však bylo posoudit, zda zadavatel zvolil dostatečně jednoznačné, určité a nediskriminační dílčí kritérium. To také žalovaný učinil a zhodnotil, že kritérium tyto požadavky splňuje. Podle závěru krajského soudu nebylo dílčí kritérium smluvní pokuty stanoveno v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách.

[12] Krajský soud dále uvedl, že úkolem žalovaného bylo hodnotit dodržení zákonného postupu při zadávání veřejné zakázky; předmětem řízení před žalovaným je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoli kontrola samotné kvality výběru. Hodnotící komise se otázkou přiměřenosti nabídky smluvní pokuty zabývala. Hodnotící komise své závěry dostatečně odůvodnila, dodržela zásady zadávacího řízení podle zákona o veřejných zakázkách. Rozhodnutí žalovaného nebylo nepřezkoumatelné a neobsahovalo další vady; krajský soud neshledal žalobu důvodnou ani v této části, a proto ji v souladu s § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

Kasační stížnost

[13] Žalobce (dále jen „stěžovatel“) napadl rozsudek krajského soudu včasnou kasační stížností z důvodu dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tedy pro nesprávné posouzení právní otázky soudem.

[14] Stěžovatel nesouhlasí s tím, že hodnotící komise při otevření obálek zveřejnila pouze část dílčího hodnotícího kritéria – sdělila pouze nabídkovou cenu uchazečů. Komise při otevírání obálek nezveřejnila další hodnotící kritéria, která mohla být po zveřejnění nabídkové ceny dodatečně upravena, proto stěžovatel nepovažuje jednání zadavatele za transparentní. Zadavatel měl podle žalobce zveřejnit při otevření obálek všechna kritéria nebo žádné z nich. Krajský soud se podle stěžovatele nedostatečně vypořádal s námitkou týkající se porušeného principu transparentnosti při zveřejnění dílčí části hodnotících kritérií. V tom stěžovatel spatřuje vadu právního posouzení napadeného rozsudku.

[15] Stěžovatel brojí také proti závěru krajského soudu, že smluvní pokuta je sice problematickým dílčím hodnotícím kritériem, ale pokud ji zadavatel jako kritérium stanovil, nejednal v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách. Stěžovatel dále nesouhlasí s tím, jak se krajský soud vypořádal s námitkou vady samotné zadávací dokumentace, spočívající v neexistenci jasných pravidel pro přidělení hodnoty 0 bodů nepřiměřené zakázce. Dovolává se také závěrů uvedených v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2009, sp. zn. 5 Afs 75/2009, který se zabývá oprávněností přezkumu odůvodnění závěrů hodnotící komise. Podle stěžovatele se krajský soud nezabýval ani touto námitkou a jeho právní posouzení je vadné.

[16] Stěžovatel dále namítá, že podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2004, čj. 2 A 6/2002-OL-96, odůvodnění závěru hodnotící komise musí obsahovat odůvodnění hodnocení nabídek včetně slovního komentáře a dále musí být v odůvodnění rozvedeno, zda bylo provedeno hodnocení nabídek podle kritérií objektivně a v souladu se zákonem o veřejných zakázkách. Odůvodnění hodnotící komise tyto podmínky nesplňuje a je proto netransparentní a nepřezkoumatelné. Podle stěžovatele se krajský soud nevypořádal ani s touto námitkou.

[17] Stěžovatel dále nesouhlasí s tím, jakým způsobem krajský soud rozhodl o nepřiměřené výši sankce za nesplnění termínu předání díla. Podle stěžovatele pokud uchazeč o veřejnou zakázku uvede nereálnou výši sankce, pak toto kritérium převáží kritérium nabídnuté ceny za dílo. Zadavatel měl stanovit rozpětí, ve kterém by se smluvní pokuta měla pohybovat, ale neučinil tak. Zadavatel měl v zadávací dokumentaci dále uvést, jakou hodnotu kritéria považuje za nepřiměřenou. Stěžovatel uzavřel, že se neztotožňuje se závěry krajského soudu, který dle jeho názoru nesprávně posoudil také tuto právní otázku, a navrhnul, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[18] Nejvyšší správní soud posoudil důvodnost kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[19] Kasační stížnost není důvodná.

[20] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou netransparentnosti z důvodu vadného postupu při otevírání obálek. Stěžovatel brojí proti tomu, že hodnotící komise při otevírání obálek zveřejnila pouze jedno ze stanovených kritérií, a to nabídkovou cenu.

Nejvyšší správní soud proto nejprve hodnotil, zda byl zadavatel veřejné zakázky oprávněn zveřejnit nabídkovou cenu při otevření obálek, a následně, zda mohlo jednání zadavatele vést k manipulaci s nabídkami.

[21] Do přijetí zákona o veřejných zakázkách bylo zveřejnění nabídkové ceny upraveno v § 59 odst. 4 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, podle kterého *„přítomným uchazečům při otevírání obálek zadavatel nebo hodnotící komise sděluje po provedení kontroly identifikační údaje uchazeče, a to obchodní firmu nebo jméno a příjmení, sídlo nebo adresu, nabídkovou cenu a …“*. Sdělení dalšího obsahu nabídek bylo výslovně zakázáno. Zákon o veřejných zakázkách ve znění rozhodném v době, kdy nyní posuzované výběrové řízení proběhlo, tedy ve znění platném a účinném do 31. 12. 2009, stanovil v § 71 odst. 9, že *„o provedení kontroly úplnosti každé nabídky podle odstavce 8 sdělí komise přítomným uchazečům identifikační údaje uchazeče a informaci o tom, zda nabídka splňuje požadavky podle odstavce 8“*. Zákon o veřejných zakázkách proto nestanovil povinnost nabídkovou cenu zveřejnit, ale také ze zákona nevyplývá, že zadavatel veřejné zakázky nabídkovou cenu zveřejnit nesmí. Současné znění § 71 zákona o veřejných zakázkách v odstavci 10 upravuje, že *„po provedení kontroly každé nabídky podle odstavce 9 sdělí komise přítomným uchazečům identifikační údaje uchazeče a informaci o tom, zda nabídka splňuje požadavky podle odstavce 9; komise přítomným uchazečům sdělí rovněž informace o nabídkové ceně a informace o údajích z nabídek odpovídající číselně vyjádřitelným dílčím hodnotícím kritériím“*. Z toho vyplývá, že právní úprava týkající se sdělení skutečností při otevření obálek se v průběhu času měnila a nebyla jednoznačná.

[22] V období rozhodném pro nyní posuzovanou věc neexistoval zákaz zveřejnit nabídkovou cenu, proto nelze souhlasit se stěžovatelem, že zadavatel porušil zákon o veřejných zakázkách tím, že zveřejnil nabídkovou cenu. Nabídková cena byla pouze jedním ze stanovených kritérií, protože mu však byla přidělena nejvyšší váha, jednalo se o zásadní kritérium. Zadavatel v tomto konkrétním případě však přidělil nabídkové ceně sice nejvyšší, ale pouze 60 procentní váhu. Mohlo tedy dojít k situaci, že výhodnější celkové hodnocení budou mít ti uchazeči, kteří sice nenabídli nejnižší nabídkovou cenu, ale nejvýhodněji pro zadavatele upravili další dílčí kritéria. Tato situace skutečně nastala v nyní rozhodované věci. Zadavatel tedy zveřejnil zásadní kritérium, které však nemuselo být při stanovení jeho váhy rozhodující pro úspěch ve výběrovém řízení. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s krajským soudem v tom, že zveřejnění jednoho kritéria, které má váhu pouze 60 %, nebyl postup věcně vhodný, nejednalo se však o postup v rozporu se zákonem, který by stěžovatele znevýhodnil.

[23] Nejvyšší správní soud dále posoudil, zda mohlo dojít jednáním zadavatele k manipulaci s nabídkami. Stěžovatel v kasační stížnosti uvedl, že *„zveřejnění jednoho kritéria (cena) umožňuje komukoliv jakkoliv s ostatními kritérii manipulovat.“* Stěžovatel však nepodložil podezření z manipulace s dalšími kritérii vyhlášeného výběrového řízení konkrétními skutečnostmi, z kasační stížnosti vyplývá pouze jeho domněnka, že po zveřejnění nabídkové ceny vítězný uchazeč mohl dodatečně upravit další kritéria, zejména výši smluvní pokuty. Z předložených podkladů však takovému jednání nic nenasvědčuje.

[24] Hodnotící komise byla sestavena zákonným způsobem a jednala shodně se všemi uchazeči. Hodnotící kritéria byla v zadávací dokumentaci stanovena jasně, neumožňovala

rozdílný výklad. Také žádný z uchazečů nebyl oprávněn dodatečně nabídku upravovat nebo měnit. Pokud by hodnotící komise umožnila takto jednat některému z uchazečů a ten by po zveřejnění nabídkové ceny po otevření obálek změnil svou nabídku s ohledem na zveřejněnou nabídkovou cenu, mohlo by se jednat o zásadní vadu výběrového řízení. Taková situace však nenastala a ani stěžovatel neuvedl žádné relevantní informace, ani nenabídl provedení důkazů, ze kterých by Nejvyšší správní soud mohl na takové nezákonné jednání přímo usuzovat. Zveřejnění nabídkové ceny samo o sobě při dodržení zákonného postupu nemohlo stěžovatele znevýhodnit, ovšem – jak správně uvedl krajský soud – mohlo v něm vzbudit mylné očekávání, že se stane vítězem výběrového řízení na veřejnou zakázku.

[25] Nejvyšší správní soud proto nepřisvědčil stěžovateli, že krajský soud námitku posoudil nesprávně. Krajský soud se s námitkou dostatečně vypořádal a Nejvyšší správní soud se s jeho závěry ztotožnil.

[26] Stěžovatel dále namítal vadu zadávací dokumentace spočívající v tom, že v ní nebyla dostatečně specifikována nepřiměřená nabídka, a brojil proti tomu, že se krajský soud touto námitkou nezabýval. Nejvyšší správní soud se také s tímto tvrzením stěžovatele neztotožňuje, protože krajský soud vyčerpávajícím způsobem odůvodnil všechny skutečnosti související s nepřiměřenou nabídkou.

[27] Stěžovatel v kasační stížnosti odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 28. 4. 2009, čj. 60 Ca 55/2008 - 63; ten však byl napaden kasační stížností, kterou Nejvyšší správní soud zamítl, ale současně korigoval názory uvedené v rozsudku krajského soudu. Konkrétně Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 6. 11. 2009, čj. 5 Afs 75/2009 - 100, uvedl: *„Nejvyšší správní soud však zcela nesdílí hodnocení krajského soudu stran použití pojmu „nepřiměřenost“, resp. „zjevná nepřiměřenost“ v zadávací dokumentaci. Nejvyšší správní soud se neztotožňuje s názorem krajského soudu, potažmo s názorem žalobce, ohledně skutečnosti, že použití termínu zjevná nepřiměřenost v zadávací dokumentaci způsobuje její neúplnost, nejasnost a nejednoznačnost, neboť není nijak blíže definováno, co konkrétně zadavatel mínil termínem zjevná nepřiměřenost. Podle ustanovení § 8 odst. 4 vyhlášky č. 240/2004 Sb., o informačním systému o zadávání veřejných zakázek a metodách hodnocení nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti, považovala-li hodnotící komise hodnotu jiného dílčího kritéria, než je cena, za zjevně nepřiměřenou, nabídce v rámci tohoto kritéria přiřadí 0 bodů. Tento postup byla hodnotící komise povinna odůvodnit ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek“.* Pátý senát dále v rozsudku vysvětlil, že *„pojem zjevné nepřiměřenosti není stavěn na abstraktních základech; právě naopak, je definován odkazem na zakázku, která má být zadána, a ve vztahu k příslušnému plnění. Vykazuje tedy znaky neurčitého právního pojmu, sice se může zdát, že a priori nejasného, ale s ohledem na zvláštnosti předmětu zakázky předvídatelného“.* Uzavřel, že *„hodnotící komise tak na základě svých zkušeností může a musí posoudit zjevnou nepřiměřenost nabídky“.*

[28] Nejvyšší správní soud v nyní řešené věci neshledal důvod pro to, aby se od výše uvedeného závěru odchýlil. Proto vyslovil, že skutečnost, že zadavatel nespecifikoval pojem „nepřiměřená nabídka“, sama o sobě neznamená vadu zadávací dokumentace. Bylo však na hodnotící komisi, aby se nepřiměřeností zabývala, což učinila. Komise měla pochybnosti o nabídkové ceně stěžovatele, stejně jako o výši smluvní pokuty vítězného

uchazeče, v obou případech odůvodnila, proč nepřidělila hodnotu 0 a neposuzovala nabídku jako nepřiměřenou.

[29] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce, že se krajský soud argumentačně nevypořádal s námitkou vztahující se k odůvodnění závěru hodnotící komise. Krajský soud tak učinil a vysvětlil vzájemné souvislosti mezi odůvodněním závěrů hodnotící komise, vlastního přezkumu žalovaného a odůvodnění rozhodnutí žalovaného. Nejvyšší správní soud uvádí, že odůvodnění hodnotící komise uvedené ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek je sice stručné, nikoli však nepřezkoumatelné; lze z něj zjistit, jakým způsobem komise rozhodla a z jakých důvodů.

[30] Stěžovatel v kasační stížnosti argumentuje rozhodnutím Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2004, čj. 2 A 6/2002-OL-96, které však na nyní rozhodovanou věc nedopadá. Část rozhodnutí, na kterou odkazuje stěžovatel, se zabývá situací, kdy zadavatel o hodnocení nabídek v rámci veřejné soutěže neučinil žádný záznam, pouze obecně uvedl, že „*nabídky uchazečů hodnotil na základě více kritérií*“, aniž by hodnocení dále specifikoval. Výše uvedené rozhodnutí Nejvyššího správního soudu proto vysvětluje, že o hodnocení nabídek by měl vždy existovat záznam a co by měl obsahovat. V nyní řešené věci je situace zcela odlišná, protože zadavatel zpracoval jak zprávu o posouzení a hodnocení nabídek, tak protokol o prvním jednání komise. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahuje vyhodnocení jednotlivých nabídek podle konkrétních kritérií, a to jak ve slovní, tak v tabulkové podobě.

[31] Nejvyšší správní soud se dále zabýval námitkou o nepřiměřenosti sankce - smluvní pokuty za prodlení s předáním díla. Ze zadávací dokumentace zjistil, že výše sankcí za nesplnění termínů bylo hodnotícím kritériem s váhou 25%. Toto kritérium zadavatel ještě vnitřně diferencoval a posuzoval zvlášť nabídnutou 1) smluvní pokutu za neplnění termínu dokončení díla, 2) smluvní pokutu za prodlení s odstraňováním vad a nedodělků a 3) smluvní pokutu za prodlení s termínem nastoupení k odstranění havárie. Stěžovatel brojí proti smluvní pokutě ad 2). Vítězný uchazeč nabídl smluvní pokutu za nesplnění termínu dokončení ve výši 1,6% ceny díla denně. Hodnotící komise považovala tuto hodnotu za vysokou, proto se jí samostatně zabývala a popsala, z jakých důvodů i přes to nepovažuje tuto nabídku za nepřiměřenou. Shodně učinila také u nabídkové ceny stěžovatele, u které taktéž zvažovala její možnou nepřiměřenost.

[32] Krajský soud se otázkou nepřiměřenosti smluvní pokuty zabýval a správně vyslovil, že zákon o veřejných zakázkách nestanoví katalog kritérií, ze kterých by si mohli zadavatelé vybírat, a nechává konkrétní volbu na jejich výběru. Je-li toto hodnotící kritérium – ač nevhodně zvolené - v souladu se zákonem a se zásadami uvedenými v zákoně o veřejných zakázkách, nemůže soud do rozhodnutí zadavatele věcně zasahovat. Nejvyšší správní soud považuje tvrzení krajského soudu za správná a neshledal, že by se krajský soud při svém hodnocení pochybil.

[33] Nejvyšší správní soud dále nepřisvědčil žalobci, který tvrdil, že kritérium sankce nemá vliv na ekonomickou výhodnost nabídky. Zákon o veřejných zakázkách umožňuje zadavateli zvolit vhodná kritéria a jedním z nich může být sankce za nesplnění povinností. Zadavatel je povinen hodnotit nabídky uchazečů jako celek a musí předvídat možné

komplikace, které mohou nastat. Pokud zadavatel chtěl mít jistotu, že v případě porušení povinností bude mít zajištěno financování případného prodlení s plněním atd., nelze jeho jednání považovat za excesivní či nezákonné. Sankce mohou mít zcela zásadní význam pro plnění ze smlouvy a zadavatel nepochybil, pokud je zvolil za jedno z hodnotících kritérií. Kritériu sankcí byla přidělena váha 25%, nejednalo se proto o kritérium, které by samo o sobě mohlo zcela zvrátit hodnocení jednotlivých nabídek.

[34] Nejvyšší správní soud nepovažoval uplatněné stížní námitky za důvodné; kasační stížnost jako nedůvodnou v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl.

[35] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl v souladu s § 60 odst. 1 s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel neměl ve věci úspěch, nemá tedy právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému podle obsahu spisu žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly. Osoba zúčastněná na řízení nemá podle § 60 odst. 5 s. ř. s. právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť jí soud neuložil žádnou povinnost, v souvislosti s jejímž plněním by jí vznikly náklady, a není dán ani důvod zvláštního zřetele hodný pro přiznání jiných nákladů řízení.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně 16. srpna 2012

JUDr. Michal Mazanec
předseda senátu