



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Milana Procházky a soudců Mgr. Ing. Veroniky Baroňové a JUDr. Petra Polácha v právní věci žalobce: **Vysoké učení technické v Brně**, sídlem Antonínská 548/1, 601 90 Brno, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 8. 12. 2014, č. j. ÚOHS-R83/2013/VZ-25843/2014/323/PMo/LPt,

t a k t o :

I. Žaloba se zamítá.

II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

Žalobce se včas podanou žalobou domáhal zrušení v záhlaví označeného rozhodnutí žalovaného (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým byl zamítnut rozklad a zároveň potvrzeno rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže jako správního

orgánu I. stupně (dále jen „správní orgán I. stupně“) č. j. ÚOHS-S603/2013/VZ-4065/2013/532/RNi ze dne 5. 3. 2013. Podle tohoto rozhodnutí se žalobce, jakožto zadavatel veřejné zakázky, měl dopustit správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), za což mu byla podle § 120 odst. 2 písm. a) tohoto zákona uložena pokuta ve výši 1 000 000 Kč. Správní delikty byly popsány ve dvou samostatných výrocích:

I.

Žalobce se při zadávání veřejné zakázky „VUT v Brně – Výzkumné centrum informačních technologií“ dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách tím, že nedodržel postup stanovený v § 80 odst. 1 v návaznosti na § 6 zákona o veřejných zakázkách, když ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 10. 10. 2011 neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům hodnocení nabídek uchazečů v rámci druhého dílčího hodnotícího kritéria „Plán kvality upravený na podmínky této veřejné zakázky“, čímž se jeho postup stal nepřezkoumatelným a netransparentním. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dne 6. 12. 2011 uzavřel smlouvu o dílo s vybraným uchazečem – IMOS Brno, a.s., IČO 253 22 257, se sídlem Olomoucká 174, 627 00 Brno.

II.

Žalobce se při zadávání veřejné zakázky „VUT v Brně – Výzkumné centrum informačních technologií“ dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách tím, že nedodržel postup stanovený v § 79 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, když hodnocení druhého dílčího hodnotícího kritéria „Plán kvality upravený na podmínky této veřejné zakázky“ nebylo provedeno hodnotící komisí stanovenou zadavatelem, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 6. 12. 2011 uzavřel zadavatel smlouvu o dílo s vybraným uchazečem – IMOS Brno, a.s., IČO 253 22 257, se sídlem Olomoucká 174, 627 00 Brno.

Meritem sporu se v rámci řízení o rozkladu stalo právní posouzení, zda kritérium Plán kvality bylo hodnotící komisí hodnoceno srozumitelným a transparentním způsobem a zda toto kritérium vůbec hodnotící komise hodnotila, resp. zda se žalovaný dopustil správních deliktů uvedených výše ve výrocích I. a II.

Výrokem III. pak byla žalobci udělena pokuta za uvedené správní delikty v celkové výši 1 000 000 Kč.

II. Obsah žaloby

Žalobní námítky jsou obdobné těm rozkladovým, přičemž se dají rozdělit do pěti hlavních. V první z nich žalobce tvrdí, že konstrukce skutkových vět jednotlivých

výroků rozhodnutí správního orgánu I. stupně není správná, neboť výroky I. a II. nesprávně vymezují skutkové věty. Podle žalobce nejsou skutky ve výrocích popsány dostatečně konkrétně, tj. nesplňují požadavek jednoznačného určení, čeho se pachatel měl dopustit (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2008 č. j. 2 As 34/2006). Žalobce dále tvrdil porušení zásady ne bis in idem, neboť žalovaný uměle rozdělil jednání žalobce na skutky dva, ačkoliv tomu tak být nemělo, neboť se jednalo o jedno jednání s potencionálním ohrožením téhož.

Hodnocení nabídek (správní delikt uvedený ve výroku I. rozhodnutí správního orgánu I. stupně) bylo dle žalobce přezkoumatelné a to zejména s ohledem na jasnou a srozumitelnou identifikaci hodnotících kritérií společně s normou ISO (konkrétně ČSN EN ISO 9001), neboť body byly žadatelům přiřazeny na základě předem známé pětistupňové hodnotící stupnice (tabulky s deskriptorem). Dále žalobce zdůraznil, že jak správní orgán I. stupně, tak žalovaný závěr ohledně nepřezkoumatelnosti hodnocení nabídek vyslovil, aniž by žalobce sankcionoval za pochybení při vymezení zadávacích podmínek. Žalobce dále uvedl, že žalovaný nebyl bez znalosti oblasti certifikace a problematiky tvorby plánů kvality způsobilý k přijetí napadeného závěru o spáchání správního deliktu, jeho závěr tak nemá oporu v provedeném dokazování a je v rozporu se zásadou materiální pravdy uvedenou v § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Žalobce také namítal, že žalovaný, resp. správní orgán I. stupně, překročil své pravomoci, neboť u obou správních deliktů uvedených ve výrocích I. a II. uvedl, že žalobcovo jednání mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, aniž by jednoduchou matematickou operací tyto své závěry podpořil (obě zbývající dílčí kritéria byla hodnocena na základě číselných údajů, jednalo se o kvantifikovatelná kritéria). V takovémto jednání spatřoval žalobce nezákonný postup, resp. došlo ze strany žalovaného a správního orgánu I. stupně k překročení zákonem stanovených mezí správního uvážení (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 2. 2005, č. j. 5 A 131/2001). Žalovaný, jelikož se nezabýval tím, zda zvolený způsob hodnocení vzájemné porovnávání skutečně neumožňoval, je pak takové rozhodnutí v této části nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

Ke správnímu deliktu ve výroku II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně žalobce uvedl, že hodnotící komise, ačkoliv vycházela z podkladů zpracovaných Ing. Klimešem, druhé kritérium hodnotila, neboť se ztotožnila s hodnocením pana Klimeše. Dle žalobce nelze na takový postup nahlížet tak, že by hodnocení bylo bez dalšího přenecháno externímu subjektu, neboť ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, že se na takovémto hodnocení hodnotící komise shodla. Opačný závěr správního orgánu I. stupně, stejně tak žalovaného, vedl k zásadnímu pochybení, neboť ve správním řízení došlo k nepřijatelnému hodnocení úvah hodnotící komise (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 5. 2013, č. j. 9 Afs 86/2012-80).

Žalobce namítal, že uložená pokuta je zcela zjevně nepřiměřená závažnosti jeho tvrzených pochybení. Dále uvedl, že se v jeho případě jednalo o nepřijatelné přičítání k tíži a to konkrétně v té části, kdy žalovaný potencionální vliv na výběr nejvhodnější nabídky posoudil současně jako okolnost přitěžující, avšak bez této okolnosti by se vůbec nejednalo o správní delikt. Dále žalobce uvedl, že nebylo možné okolnost, že hodnocení mělo být

připraveno subjektem odlišným od komise, posoudit jako okolnost přitěžující ve vztahu ke skutku uvedenému ve výroku I. rozhodnutí správního orgánu I. stupně, což se pak také nemohlo promítnout do výše uložené pokuty. V odůvodnění výše pokuty žalobce ostatně spatřoval také nepřezkoumatelnost z důvodu vnitřních rozporů napadeného rozhodnutí, neboť žalovaný na jednu stranu v napadeném rozhodnutí zkonstatoval zásadní narušení samotného principu zadávání veřejných zakázek, na druhou stranu pak uvedl, že jej nepočítá mezi nejzávažnější porušení a akcentoval to tak do preventivní výše pokuty. Dle žalobce mělo také dojít k narušení zásady legitimního očekávání, neboť žalovaný ukládá nekonzistentně vysoké pokuty za správní delikty.

III. Vyjádření žalovaného

Žalovaný uvedl, že žalobní argumentace nemůže obstát. Žalovaný, resp. správní orgán I. stupně, ve výroku I. i II. zcela jasným způsobem popsal, jakých správních deliktů se žalobce měl dopustit. Popis skutku ve skutkové větě výroku II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně byl dostatečný, pročež není zaměnitelný se skutkem jiným. Jednalo se o skutek, který odpovídal skutkovým zjištěním uvedeným v odůvodnění obou rozhodnutí. Ve skutkové větě obsažené ve výroku II. rozhodnutí bylo explicitně uvedeno, že „hodnocení druhého dílčího hodnotícího kritéria „Plán kvality upravený na podmínky této veřejné zakázky nebylo provedeno hodnotící komisí stanovenou zadavatelem“. Z této formulace s návazností na odůvodnění vztahujícího se k tomuto výroku v rozhodnutí žalovaného jednoznačně vyplývá, že hodnocení bylo provedeno subjektem odlišným od hodnotící komise. To, že v tomto výroku rozhodnutí nebylo explicitně uvedeno, že se jedná o „subjekt odlišný od hodnotící komise“, nemůže zakládat vnitřní rozpornost mezi výrokem a odůvodněním rozhodnutí Úřadu jako správního orgánu I. stupně, resp. napadeného rozhodnutí.

Žalovaný kladl a klade žalobci za vinu, že ve Zprávě (vůbec) neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům hodnocení nabídek uchazečů v rámci druhého dílčího hodnotícího kritéria (výrok I.). Ve vztahu k této žalobní argumentaci žalovaný zdůraznil, že mimo jiné v bodě 30. odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že Zpráva postrádá jakoukoliv zmínku hodnotící komise ve vztahu k tomu, z jakého důvodu byl daným uchazečům přidělen příslušný počet bodů, v čem se plány kvality jednotlivých uchazečů v příslušných kapitolách lišily, a které z plnění lépe splňuje podmínky zadání, a z jakého důvodu. Žalovaný, resp. správní orgán I. stupně, ve výroku I. konstatoval, že žalobce ve zprávě neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům hodnocení nabídek uchazečů v rámci druhého dílčího hodnotícího kritéria „Plán kvality upravený na podmínky této veřejné zakázky“, čímž se jeho postup stal nepřezkoumatelným a netransparentním. Výrok I. rozhodnutí Úřadu a odůvodnění vztahující se k tomuto výroku si tedy zcela korespondují, přičemž danou skutkovou větu, obsaženou v tomto výroku rozhodnutí Úřadu, je třeba označit za zcela odpovídající provedení dokazování a za odpovídající skutkovým zjištěním, učiněným žalovaným.

Žalovaný dále uvedl, že popis skutku ve skutkové větě obsažené ve výroku I. i ve výroku II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně byl dostatečný, resp. oba skutky vymezené v těchto výrocích byly vzájemně nezaměnitelné. Skutek vymezený ve výroku I.

rozhodnutí Úřadu totiž spočíval v tom, že žalobce postupoval netransparentně, když ve zprávě neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům hodnocení nabídek uchazečů v rámci druhého dílčího hodnotícího kritéria. Skutek vymezený ve výroku II. rozhodnutí Úřadu pak spočíval v tom, že hodnocení druhého dílčího hodnotícího kritéria „Plán kvality upravený na podmínky této veřejné zakázky“ nebylo provedeno hodnotící komisí stanovenou žalobcem. Jeden skutek tedy spočíval v tom, že žalobce ve zprávě neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům hodnocení nabídek u jednoho z hodnotících kritérií, a druhý skutek spočíval v tom, že hodnotící komise neprovedla hodnocení jednoho z hodnotících kritérií ve smyslu příslušného ustanovení zákona. Jedná se tedy o dva odlišné skutky, které jsou dostatečně určitě vymezeny, a jsou tedy nezaměnitelné. Oba skutky navíc odpovídají skutkovým zjištěním uvedeným v odůvodnění obou rozhodnutí žalovaného s tím, že se tak nejedná o tzv. „umělé konstituování dvou skutků“, jak rovněž tvrdí žalobce. Neobstojí tedy ani související žalobní tvrzení, dle něhož bylo v rámci obou výroků nesprávně postiženo totéž jednání a byl tak porušen zákaz dvojího trestání pro týž skutek vyjádřený zásadou ne bis in idem. V daném případě bylo s ohledem na výše uvedené, a rovněž se zřetelem na skutečnosti obsažené v odůvodnění napadeného rozhodnutí, resp. rozhodnutí správního orgánu I. stupně, zcela učiněno za dost zásadě zakotvené v ustanovení § 48 odst. 2 správního řádu, dle níž platí, že přiznat totéž právo nebo uložit tutéž povinnost lze z téhož důvodu téže osobě pouze jednou.

Podle zjištění žalovaného z žalobcova odůvodnění přiděleného počtu bodů nebylo zřejmé, v čem se konkrétně plány kvality jednotlivých uchazečů lišily. Žalobní argumentace směřující proti tomuto závěru, obsažená již v rozkladu, neobstojí s tím, že při řádném odůvodnění hodnocení hodnotící komise mohla udělit odlišný počet bodů a v důsledku toho by mohlo dojít ke změně celkového pořadí nabídek. V plném rozsahu tedy žalovaný odkázal na argumentaci obsaženou v odůvodnění napadeného rozhodnutí, a rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Nadto zdůraznil, že se dostatečně věnoval otázce, zda žalobcem stanovené slovní hodnocení jednotlivých úrovní v deskriptoru skutečně neumožňuje zpětně přezkoumat, zda počet bodů přidělený jednotlivým nabídkám odpovídá míře, v jaké nabídnuté plány kvality zohlednily příslušnou normu, s tím, že skutková zjištění o obecnosti a vágnosti slovního hodnocení jednotlivých stupňů deskriptoru mají odpovídající oporu v dokazování, resp. žalovaný své závěry přezkoumatelným způsobem odůvodnil. I v další části žaloby žalobce opakuje rozkladovou argumentaci a setrvává na stanovisku, že Ing. Klimeš vypracoval pouze podklady pro jednání hodnotící komise a o konečné podobě hodnocení nabídek rozhodla hodnotící komise, proto i v tomto případě v plném rozsahu žalovaný odkázal na argumentaci obsaženou v odůvodnění napadeného rozhodnutí.

Žalobce dále zdůraznil, že i v případě užití institutu správního uvážení je třeba uplatňovat mantinely představované zejména skutkovými okolnostmi případu. Diskreční pravomoc nastupuje jen v případech, kdy ze skutkových okolností případu vliv na výběr nejvhodnější nabídky jednoznačně nevyplývá, ale s ohledem na všechny okolnosti na něj lze usuzovat. Správní uvážení však z povahy věci nelze aplikovat za situace, kdy zjištěný skutkový stav objektivně umožňuje postavit na jisto, zda shledané pochybení vliv na výběr nejvhodnější nabídky mělo, či nemělo. K tomu žalovaný uvedl, že pro posouzení, zda došlo ke spáchání správního deliktu či nikoliv, jsou rozhodující objektivní skutečnosti nezávislé na vůli jednajících osoby. Z toho důvodu je objektivní odpovědnost zadavatele označována jako odpovědnost za výsledek či odpovědnost za stav, který mohl být způsoben. Je třeba zdůraznit,

že správní delikt zadavatele podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách je spáchán též v případě, kdy potenciálně škodlivý následek předvídaný právní normou (možné ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky) i „jen“ hrozí a fakticky ani nastat nemusí. Ze skutkových okolností případu tedy nemusí vyplývat vliv pochybení odpovědného subjektu na výběr nejvhodnější nabídky jednoznačným způsobem. Neobstojí ani související žalobní námitka, že se žalovaný dostatečně nevypořádal s námitkou obsaženou v rozkladu proti rozhodnutí Úřadu, kterou žalobce rozporoval možnost být jen potenciálního vlivu postupu hodnotící komise na výběr nejvhodnější nabídky. Úvahu žalovaného týkající se následků toho kterého úkonu, učiněného žalobcem, je nezbytné označit za legální součást jeho správního uvážení. Odůvodněním možného vlivu jednání žalobce na výběr nejvhodnější nabídky se žalovaný dostatečně zabýval, a to mj. v bodech 36. a 37. odůvodnění rozhodnutí Úřadu, resp. v bodě 37. odůvodnění napadeného rozhodnutí.

K nepřiměřené výši uložené pokuty žalovaný odkázal na napadené rozhodnutí. Nad rámec argumentace, která se překrývá s argumentací obsaženou v rozkladu, žalobce odkazuje na rozhodnutí žalovaného, která dle něj svědčí o nekonzistentnosti rozhodovací praxe, jenž neumožňuje dostát požadavkům vyplývajícím z principu legitimního očekávání a předvídatelnosti rozhodování. Žalobce odkazuje např. na rozhodnutí č. j. ÚOHS-S857/2014NZ-27007/2014/523/Mli ze dne 16. 12. 2014, kde Úřad zadavateli Ředitelství silnic a dálnic ČR uložil pokutu ve výši 300 000 Kč za správní delikt spáchaný při zadávání zakázky s konečnou cenou v hodnotě 564 651 793,72 Kč s DPH a horní hranici pokuty ve výši 28 232 590,- Kč, a to za situace, kdy zadavatel svým jednáním nedodržel jednu ze základních zásad zadávacího řízení, zásadu zákazu diskriminace, a omezil hospodářskou soutěž, a uvedl, že uložená pokuta je vzhledem k okolnostem případu přiměřená a naplňuje obě funkce právní odpovědnosti. K této námitce žalovaný uvedl, že žalobce sice v žalobě na rozdíl od své rozkladové argumentace poukázal na aktuální rozhodnutí žalovaného, mj. na rozhodnutí vydané v prosinci 2014, tato skutečnost však nic nemění na tom, že ve světle rozsudku krajského soudu č. j. 29 Af 43/2012-108 ze dne 23. 6. 2014 je nezbytné na každý případ nahlížet jako na jedinečný, a proto je vzájemné srovnávání jednotlivých případů obtížné.

IV. Posouzení věci krajským soudem

Žaloba byla podána včas [§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“)], osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.) a jedná se o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s. ř. s.).

Žalobce vyslovil svůj souhlas s rozhodnutím o věci samé bez jednání, žalovaný se ve stanovené lhůtě nevyjádřil, a proto soud rozhodl podle § 51 odst. 1 s. ř. s., aniž by nařizoval jednání.

Podle § 75 odst. 1 a 2 s. ř. s. vycházel soud při přezkoumání žalobou napadeného rozhodnutí ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí předsedy žalovaného v mezích

uplatněných žalobních bodů, jakož i z pohledu vad, k nimž je povinen přihlížet z úřední povinnosti, a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná.

Vzhledem k tomu, že žalobce v podané žalobě uplatnil mimo jiné také námitku nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, krajský soud se předně zabýval otázkou, zda je napadené rozhodnutí způsobilé soudního přezkumu. Případná nepřezkoumatelnost správního rozhodnutí (ať již pro nesrozumitelnost či pro nedostatek důvodů) je totiž vadou natolik závažnou, pro kterou by muselo být rozhodnutí žalovaného podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. zrušeno.

V souvislosti s nepřezkoumatelností napadeného rozhodnutí žalobce v podané žalobě namítal, že jelikož se žalovaný nezabýval tím, zda žalobcem zvolený způsob hodnocení neumožňoval přezkoumatelné porovnávání nabídek, trpí napadené rozhodnutí v této části nepřezkoumatelností pro nedostatek důvodů.

Soud k takto předestřené námitce nepřezkoumatelnosti na úvod připomíná, že nepřezkoumatelnost rozhodnutí může nastat z důvodu jeho nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí. Obecně lze za nesrozumitelné považovat takové rozhodnutí, z jehož výroku nelze zjistit, jakým způsobem bylo rozhodnuto, jehož výrok je vnitřně rozporný nebo nelze rozeznat, co je výrok a co odůvodnění. Dále lze rozhodnutí označit za nepřezkoumatelné, pokud z něj není patrné, které osoby jsou jeho adresátem a kdo byl rozhodnutím zavázán, apod. V případě nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů pak soud posuzuje, zda se žalovaný v rozhodnutí vypořádal se všemi žalobcem uplatněnými námitkami a zda srozumitelným způsobem uvedl, jaké skutečnosti vzal při svém rozhodování za prokázané a kterým naopak nepřisvědčil, jakými úvahami byl ve svém rozhodování veden, o které důkazy opřel svá skutková zjištění a které důvody jej vedly k vyslovení závěrů obsažených ve výsledném rozhodnutí.

Krajský soud vycházejí z výše uvedených závěrů, jakož i ze základních zásad vztahujících se k obsahovým náležitostem odůvodnění rozhodnutí, dospěl k závěru, že žalobou napadené rozhodnutí tyto základní obsahové náležitosti nepostrádá. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí je možno seznat, jakými úvahami byl žalovaný ve své rozhodovací činnosti veden, jakými skutečnostmi se zabýval a jaké důvody jej vedly k vyslovení závěrů obsažených ve výsledném rozhodnutí. Z rozhodnutí jsou patrné závěry, které žalovaný ve vztahu k uplatněným námitkám žalobce zaujal a na základě jakých konkrétních skutečností k nim dospěl. Ostatně žalobce s mnohými závěry žalovaného (včetně doslovných citací) v podané žalobě podrobně polemizuje, což by nebylo možné, pokud by rozhodnutí bylo vadou nepřezkoumatelnosti zatíženo. Krajský soud nadto konkrétně uvádí, že k tvrzené nepřezkoumatelnosti rozhodnutí pro nedostatek důvodů směřující z nedostatečného popisu, zda skutečně žalobcem zvolený způsob hodnocení vzájemné porovnávání umožňoval, resp. neumožňoval, lze citovat z napadeného rozhodnutí, konkrétně ze strany 11 bodu 30.: *„Pokud se jedná o námitku zadavatele, v rámci které konstatuje, že jeho postup při hodnocení nabídek dle druhého hodnotícího kritéria byl v souladu s § 80 odst. 1 zákona s tím, že v něm nelze shledat prvky, které by jej činily nepřezkoumatelným či netransparentním, je třeba uvést následující. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek je jedním z klíčových dokumentů pořizovaných*

v průběhu zadávacího řízení, neboť je přístupná všem uchazečům. Proto z ní musí být patrné, jak zadavatel v zadávacím řízení postupoval, a jakým způsobem dospěl k výsledkům posouzení a hodnocení nabídek. V daném případě zadavatel stanovil jako jedno z dílčích hodnotících kritérií subjektivní dílčí hodnotící kritérium „Plán kvality upravený na podmínky této veřejné zakázky“ s váhou 15 %. Pro účely hodnocení druhého hodnotícího kritéria zadavatel vytvořil pětiúrovňovou hodnotící stupnici, v níž je u jednotlivých úrovní uvedeno pouze strohé odůvodnění, z něhož však nelze vyčíst konkrétní příčinu udělení rozdílných bodových hodnot mezi jednotlivými nabídkami. Zpráva pak jako přílohu obsahovala vyplněnou tabulku „Hodnocení plánu kvality na realizaci stavby z nabídek uchazečů“, která byla rovněž součástí zadávací dokumentace a měla sloužit jako podklad pro tvorbu plánu kvality jednotlivými uchazeči. V této tabulce jsou bodově ohodnocena jednotlivá subkritéria plánu kvality jednotlivých uchazečů. Zadavatel se při odůvodnění přidělení bodů jednotlivým uchazečům omezil na odkaz na jím vytvořenou pětistupňovou hodnotící stupnici. Zpráva tedy postrádá jakoukoliv zmínku HK ve vztahu k tomu, z jakého důvodu byl daným uchazečům přidělen příslušný počet bodů, v čem se plány kvality jednotlivých uchazečů v příslušných kapitolách lišily, a které z plnění lépe splňuje podmínky zadání, a z jakého důvodu. Takové odůvodnění je zejména u subjektivního dílčího hodnotícího kritéria nezbytné, a to z hlediska přezkoumatelnosti postupu zadavatele, jak ze strany uchazečů, tak Úřadem. Zadavatel měl při udělování bodových hodnot uchazečům v rámci jednotlivých subkritérií druhého hodnotícího kritéria věnovat pozornost zejména samotné povaze tohoto dílčího hodnotícího kritéria“ Z výše uvedeného, stejně tak jako ze zbytku odůvodnění napadeného rozhodnutí jednoznačně vyplývá, proč nebyl žalobcem zvolený postup při hodnocení kritéria „Plán kvality“ přezkoumatelný a transparentní, nelze proto shledat, že by v této části mohlo být uvažováno o nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů.

Námítku nepřezkoumatelnosti žalobce uplatnil také vůči odůvodnění výše pokuty, ohledně které ostatně spatřoval také nepřezkoumatelnost z důvodu vnitřních rozporů napadeného rozhodnutí. Ani v této rovině však zdejší soud nepřezkoumatelnost neshledává, neboť z odůvodnění napadeného rozhodnutí jsou zřejmé úvahy o uložené pokutě, resp. její výši. Je tak naprosto jasné, že pokud žalovaný dospěl k tomu, že žalovaný spáchal předmětné dva správní delikty, došlo k narušení principu zadávání veřejných zakázek, neboť mohlo dojít k ohrožení výběru nejvýhodnější z nich. Při určování výše pokuty však zvolil výši pokuty ve výši 1 000 000 Kč, jako sankci preventivního charakteru, neboť mohl udělit pokutu ve výši téměř 9 milionů Kč. Dle krajského soudu odůvodnění výše pokuty nelze shledat nepřezkoumatelným (pro vnitřní rozpory). Samotnou výši pokuty se soud bude podrobně zabývat dále v rozsudku, proto na tuto část odkazuje.

Žalobce také namítal, že konstrukce skutkových vět jednotlivých výroků není správná, neboť jak výrok I., tak výrok II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně nesprávně vymezují skutkové věty. Podle žalobce nejsou skutky ve výrocích popsány dostatečně konkrétně, tj. nesplňují požadavek jednoznačného určení, čeho se pachatel měl dopustit. K tomu soud uvádí, že je naprosto zřejmé, k jakým správním deliktům jakým jednáním žalobce mělo dojít a to z výroku I. a stejně tak z výroku II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Tato skutečnost vyplývá jak ze samotných výroků, tak z jejich odůvodnění, které je poměrně obsáhlé a nedává prostor pro to, aby mohlo dojít k jakémukoliv omylu stran nejednoznačnosti toho, čeho se měl žalobce dopustit. Uvedené hodnocení lze opět podpořit i tím, že žalobce

závěry žalovaného ohledně spáchaných správních deliktů (včetně doslovných citací) v podané žalobě věcně rozporuje, což by opět z povahy věci nebylo možné, pokud by rozhodnutí bylo vadou nepřezkoumatelnosti zatíženo. Výroky I. i II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně jsou dostatečně jasné, srozumitelné, přesné a určité, a to také ve smyslu žalobcem poukazovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 34/2006 ze dne 15. 1. 2008. Dále je z rozhodnutí jako celku patrné, že se nevyhovuje rozkladu žalobce a žalovaný všechny svoje závěry jasně a srozumitelně odůvodnil (viz níže). Napadená rozhodnutí netrpí nepřezkoumatelností pro nesrozumitelnost ani nedostatkem důvodů.

Jelikož soud shledal napadené rozhodnutí přezkoumatelným, shledává v dané věci pro další posouzení nezbytným uvést některé skutkové okolnosti plynoucí ze spisového materiálu. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahuje počty bodů, jež jednotliví uchazeči obdrželi v souhrnu z dílčích kritérií, resp. subkritériích, kterých bylo hodnocených celkem 42 v kritériu nazvaném „Plán kvality upravený na podmínky této veřejné zakázky“ (dále jen „kritérium Plánu kvality“). Tento souhrn vychází z tabulky „Hodnocení Plánu kvality na realizaci stavby z nabídek uchazečů“, jejíž výsledky byly převzaty do Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. V tabulce jsou uvedeny počty bodů, které jednotliví uchazeči obdrželi v daných subkritériích. Hodnocení Plánu kvality (tabulku) vypracoval Ing. Klimeš, který měl působit jako přizvaný poradce. Ten provedl hodnocení jednotlivých nabídek podle níže uvedené stupnice, která byla obsažena také v Zadávací dokumentaci:

- Hodnocení 0 – V plánu kvality není zmínka o této kapitole normy.
- Hodnocení 25 – V plánu kvality je zmínka o této kapitole normy (v organizaci existuje a podle této části normy se rutinně postupuje).
- Hodnocení 50 – V plánu kvality je částečná aplikace této kapitoly normy (organizace má pravděpodobně vypracovaný typový projekt plánu kvality a bez ohledu na specifika zakázky ji uvede, ale k dopřesnění je nutno tuto kapitolu normy v plánu kvality na konkrétní zakázku vytvořit po uzavření smlouvy).
- Hodnocení 75 – V plánu kvality je tato kapitola normy aplikována (organizace aplikuje typový projekt plánu kvality na zakázku), ale k jednoznačné aplikaci této kapitoly normy je nutné dopřesnění na konkrétní podmínky díla po uzavření smlouvy.
- Hodnocení 100 – V plánu kvality je tato kapitola normy aplikována tak, že je ji možno aplikovat beze zbytku. Je pracovním postupem k řešení problémů použitelným pro všechny účastníky díla. Postup dopřesnění na konkrétní podmínky díla po uzavření smlouvy je v ní specifikován (dopřesnění se týká pouze detailů).

Na základě výše uvedené stupnice Ing. Klimeš provedl hodnocení uchazečů v každém dílčím subkritériu a přiřadil jednotlivým posuzovaným uchazečům výsledný počet bodů a jejich

pořadí v rámci tohoto kritéria. Hodnotící komise jeho závěry fakticky beze změny převzala a na základě vzorce pro výsledné bodové hodnocení přidělila uchazečům konečné body.

Podle § 79 zákona o veřejných zakázkách platí, že hodnocení nabídek provádí hodnotící komise, a to podle hodnotících kritérií. Dále podle § 80 odst. 1 a 2 téhož zákona platí, že o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci jednotlivých hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise. Neprováděla-li hodnotící komise hodnocení nabídek podle § 79 odst. 6 zákona o veřejných zakázkách (hodnocení nemusí proběhnout, pokud by hodnotící komise měla hodnotit pouze jednu nabídku), zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaje související s hodnocením nabídky. Zprávu podepisují všichni členové hodnotící komise, kteří se účastnili jednání hodnotící komise, na němž bylo hodnocení nabídek provedeno. Bezodkladně po ukončení své činnosti předá hodnotící komise zprávu společně s nabídkami a ostatní dokumentací související s její činností zadavateli.

V souladu s § 6 zákona o veřejných zakázkách musí zadavatel dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Zásada transparentnosti má zajistit, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Transparentním postupem soud chápe takový postup, který nevzbuzuje pochybnosti o tom, že zadavatel jedná regulérně. Naopak, jak již zdejší soud uvedl například ve svém rozhodnutí ve věci sp. zn. 31 Ca 166/2005, požadavek transparentnosti není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelském postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.

Žalobce zastává názor, že hodnocení nabídek bylo přezkoumatelné a tudíž transparentní a to zejména s ohledem na jasnou srozumitelnou identifikaci hodnotících kritérií společně s normou ISO (konkrétně ČSN EN ISO 9001), neboť body byly žadatelům přiřazeny na základě předem známé pětistupňové hodnotící stupnice (tabulky s deskriptorem). Ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, že hodnocení tohoto kritéria spočívalo v tom, nakolik plán kvality upravený na konkrétní podmínky předmětné veřejné zakázky předložený uchazečem v nabídce koresponduje s jednotlivými kapitolami Systému managementu kvality ČSN EN ISO 9001. V této části je tedy nutné, aby krajský soud posoudil, zda byla tato otázka hodnocena v souladu se zákonem o veřejných zakázkách, tj. zejména přezkoumatelně a transparentně. Ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, kolik bodů jednotliví uchazeči obdrželi v jednotlivých dílčích kritériích. V tabulce, vypracované Ing. Klimešem, jsou uvedeny počty bodů, které uchazeči obdrželi v jednotlivých subkritériích kritéria druhého, tj. Plán kvality. Tyto body jsou v jednotlivých subkritériích (celkem 42) přiděleny podle předem zveřejněné bodové stupnice (viz výše, tj. body 0, 25, 50, 75, 100). Součtem a přepočtem poté vyšel výsledný počet bodů, který obdržel každý

hodnocený uchazeč. V případě kritéria Plán kvality se jednalo o kritérium subjektivní, tj. na jeho odůvodnění jsou z povahy věci kladeny přísnější požadavky, aby bylo dosaženo zásadě transparentnosti. Žalovaný pro takovéto hodnocení využil tabulku s deskriptorem, ve které určitému počtu bodů přiřadil slovní hodnocení zřejmě podle míry, v jaké by předložené nabídky požadované kritérium naplňovaly (0 bodů nejméně, 100 nejvíce). Nicméně ani z tohoto slovního hodnocení nelze jednoznačně určit, v čem se ta která nabídka lišila. Jelikož se jedná o kritérium subjektivní, měl zadavatel jejímu hodnocení věnovat více pozornosti, resp. zachytit ve svém hodnocení konkrétní skutečnosti, kterými se jednotlivé nabídky lišily a na jejichž základě dostaly např. odlišný počet bodů. Nelze totiž jednoznačně určit, proč některá nabídka dostala v určitém subkritériu více bodů než ostatní. Je tedy třeba souhlasit se žalovaným, že hodnotící komise v daném případě do Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek (ani v žádném dalším dokumentu obsaženém ve spise) neuvedla písemné zdůvodnění počtu přidělených bodů, resp. stručné slovní okomentování svého názoru a postupu, který vedl k přidělení konkrétního počtu bodů u jednotlivých subkritérií.

Nadto nelze jednoznačně a bez pochybností rozeznat, jak konkrétně by nabídka měla vypadat, aby dostala ten který počet bodů. Jediným jasným a zřejmě dostatečným hodnocením bez následného doplňujícího hodnocení (např. slovního) by byl počet bodů 0, neboť by o této kapitole normy nebyla v Plánu kvality zmínka. Ostatní popisy počtu bodů jsou natolik nejasné, poměrně obecné a značně se překrývající, že si lze představit situaci, kdy by mohlo dojít ke sporu, proč některá nabídka dostala ten který počet bodů, kdy jiná by dostala více (či méně) a zněla by obdobně. Krajský soud proto zastává názor, že hodnocení druhého kritéria, Plánu kvality, bylo hodnoceno skutečně způsobem, který neumožňuje jeho přezkum a způsobuje tak netransparentnost procesu výběru veřejné zakázky. Pokud by chtěl zadavatel dostát jeho zákonným povinnostem, měl v rámci druhého kritéria hodnotit podrobněji každé subkritérium a zvolit takový postup, který by byl jasným, přezkoumatelným a transparentním, což splňovalo např. zachycení těch skutečností, které tu kterou nabídku činí vhodnější apod. Na těchto závěrech nemůže ničeho změnit námitka žalobce, že žalovaný není odborníkem na danou problematiku (certifikace a tvorba plánů kvality), neboť zákon o veřejných zakázkách zadavateli určuje jasnou povinnost ve vztahu k odůvodnění, resp. hodnocení nabídek. K takovému hodnocení však vzhledem k výše uvedenému nedošlo, neboť nastavený deskriptor byl tak zjednodušený, že např. bez doplňkového slovního hodnocení nelze ani hypoteticky dospět k opačným závěrům, než došel žalovaný. Soud tedy uzavírá, že v hodnocení nabídek v druhém kritériu skutečně absentuje takové hodnocení, které by bylo souladné se zákonem o veřejných zakázkách. Jelikož žalovaný danou situaci hodnotil obdobným pohledem, soud tuto žalobní námitku shledává nedůvodnou.

Lze uvést, že výše uvedené není v rozporu s tím, že žalobce, jako zadavatel veřejné zakázky, skutečně mohl již předem (v Zadávací dokumentaci) zvolit daný typ hodnocení (tj. dle deskriptoru) ovšem ve spojení se subjektivním kritériem a v souvislosti s tím, že nelze z daného hodnocení seznat rozdílnost jednotlivých zakázek, nedostal tak ostatním povinnostem plynoucích mu ze zákona o veřejných zakázkách (viz § 80). Soud proto doplňuje, že žalobci nemuselo být vytknuto pochybení při vymezení zadávací dokumentace, neboť to by samo o sobě obstálo. Co však již nelze akceptovat, je následné hodnocení, kdy nelze rozeznat, proč žalobce přiřadil podle předem zvoleného deskriptoru, uvedeného právě ve zmiňované zadávací dokumentaci, počet bodů jednotlivým nabídkám v hodnoceném

druhém kritériu. Žalobci nepřispívá ani tvrzení, že v době zadávání veřejné zakázky neexistovala rozhodovací praxe dohledu ani relevantní judikatura soudů., neboť dané pochybení vyplývá přímo ze zákona o veřejných zakázkách, kdy ve své podstatě nebylo potřeba jakéhokoliv výkladu soudem či orgánem dohledu, nebo dokonce postupu na základě rad odborné literatury či materiálů Ministerstva pro místní rozvoj. Jelikož se tedy krajský soud ztotožnil s hodnocením žalovaného stran nepřezkoumatelnosti hodnocení nabídek v rámci druhého kritéria a s ohledem na výše uvedené nelze dojít k závěru, že by dané dokazování, resp. jednotlivé důkazy, ze kterých bylo vycházeno, byly v rozporu se zásadou materiální pravdy uvedenou v § 3 správního řádu, a proto zdejší soud shledává i tuto námitku nedůvodnou.

Žaloba dále mířila také proti výroku II. prvostupňového rozhodnutí. Žalobce tvrdil, že ke správnímu deliktu v něm uvedeném nedošlo, neboť hodnocení provedla hodnotící komise, a dále že ve správním řízení došlo k nepřipustnému hodnocení úvah hodnotící komise a na podporu svých tvrzení uvedl rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 5. 2013, č. j. 9 Afs 86/2012-80.

K posouzení, zda hodnocení nabídek, resp. druhého dílčího kritéria, prováděla hodnotící komise, soud uvádí následující skutečnosti vyplývající ze spisového materiálu. Z Protokolu o 1. jednání hodnotící komise je zřejmé, že se jí zúčastnil Ing. Klimeš coby prizvaná osoba, přičemž z tohoto Protokolu vyplývá prakticky pouze ta skutečnost, že Ing. Klimeš prohlásil, že není podjatý a že bude zachovávat mlčenlivost ve vztahu k předmětné veřejné nabídce.

Další podstatné poznatky plynou z Protokolu o 2. jednání hodnotící komise, jejímž výsledkem byla Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek. V posledně zmíněném Protokolu je mj. uvedeno: *„Vzhledem k tomu, že výsledkem 2. jednání hodnotící komise bude Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek, do níž mají uchazeči, jejichž nabídky byly hodnoceny, právo nahlížet, bude tato Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahovat znovu kompletní posouzení všech nabídek a následné hodnocení nabídek podle zveřejněného způsobu hodnocení.“* Dále z něj vyplývá, že Ing. Klimeš nebyl druhému jednání hodnotící komise přítomen. Tento Protokol dále obsahuje text Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, na straně 18 se uvádí, že: *„Hodnocení nabídek provede komise v souladu s ustanovením § 79 zákona...“* Dále je na straně 19 uvedeno: *„2. Kritérium: Zadavatel bude hodnotit soulad uchazečem předloženého plánu kvality, zpracovaného na konkrétní podmínky této veřejné zakázky, s používáním prvku 7.1...“* Na straně 20 je uvedeno: *„Zadavatel bude hodnotit samostatně každou z kapitol Plánu kvality uchazeče...“* a dále pak: *„Pro stanovení výsledných bodových ohodnocení jednotlivých nabídek uchazečů v tomto dílčím kritériu (Plánu kvality, pozn. soudu) hodnotící komise využije výpočet výsledných bodových hodnocení jednotlivých uchazečů v tomto dílčím kritériu podle vzorce...“* Na straně 23 Protokolu se uvádí, že: *„Hodnotící komise se podrobně seznámila s připraveným hodnocením plánu kvality z jednotlivých nabídek uchazečů podle tabulky „Hodnocení Plánu kvality z nabídek uchazečů“. Vzor tabulky byl součástí zadávací dokumentace vč. Stanovení závažnosti jednotlivých prvků plánu kvality (vah subkritérií) a stupnice bodového hodnocení. Hodnocení plánu kvality bylo zpracováno externím auditorem jakosti (Ing. Karel Klimeš). Auditor jakosti vyhodnotil plány kvality v jednotlivých nabídkách podle jejich obsahu a přidělil v jednotlivých*

kapitolách bodové hodnocení podle předem dané stupnice. Výsledný součet hodnocení PK vyjadřuje míru kvality předložených plánů kvality v nabídkách uchazečů – nejvyšší bodové hodnocení = nejlepší předložený plán kvality.“ Tento text byl téměř doslova převzatý z dokumentu Podklady pro jednání hodnotící komise při hodnocení nabídek. Dále na straně 27 Protokolu je uvedeno: „*Všichni členové hodnotící komise se jednomyslně shodli na tom, že uvedená bodová hodnocení dílčích kritérií budou převzata do tabulky s názvem „ Stanovení bodového hodnocení, výpočet výsledného bodového ohodnocení a stanovení pořadí nabídek podle výsledného bodového ohodnocení“, která tvoří nedílnou součást této zprávy o posouzení a hodnocení nabídek.“*

Pro posouzení důvodnosti řešené žalobní námitky jsou rozhodující níže uvedená ustanovení zákona o veřejných zakázkách. Podle ust. § 74 odst. 1 platí, že pro posouzení a hodnocení nabídek ... ustanoví veřejný zadavatel hodnotící komisi.

Podle § 75 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách platí, že se jednání hodnotící komise mohou účastnit též jiné osoby, které určí veřejný zadavatel nebo hodnotící komise.

Dále podle § 76 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách platí, že hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d).

Podle § 76 odst. 2 téhož zákona může hodnotící komise pro posouzení nabídek využít přizvané poradce, kteří nesmí být ve vztahu k veřejné zakázce a k uchazečům podjati; o tom je přizvaný poradce povinen učinit prohlášení podle § 74 odst. 7.

Ze shora citovaného Protokolu o 2. jednání hodnotící komise lze seznat, že hodnotící komise se podrobně seznámila s bodovým hodnocením a následně se rozhodla, že tato hodnocení bude akceptovat, neboť se jednomyslně shodla na tom, že bodová hodnocení dílčích kritérií (mimo jiné také druhé kritérium „Plán kvality“), převezmou do tabulky, ve které se určil konečný nejvhodnější uchazeč, resp. jeho nabídka. Ze zákonných ustanovení je zcela jasné, že hodnotící komise měla jednotlivá kritéria, tj. také Plán kvality, posoudit na svém druhém jednání (jelikož jeho výstupem byla Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek). Ing. Klimeš, coby přizvaný poradce podle § 76 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách vypracoval samotné hodnocení druhého kritéria, přičemž byl pouze přítomen na 1. jednání hodnotící komise (ze kterého navíc nevyplývá nic jiného ve vztahu k jeho osobě, než že provedl shora již citované formální prohlášení). Na druhém jednání hodnotící komise nebyl přítomen, proto nemohlo dojít k podrobnějšímu vysvětlení přidělených bodů tímto poradcem. Ze samotného textu Protokolu o 2. jednání a stejně tak ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývají pouze obecné fráze směřující k povinnosti hodnotící komise hodnotit dané nabídky, ovšem o samotném hodnocení z její strany není žádný záznam. Ze skutečností plynoucích ze správního spisu jednoznačně dovodit, že hodnocení druhého dílčího kritéria bylo skutečně provedeno pouze převzetím hodnocení provedeného Ing. Klimešem, aniž by došlo k samotnému hodnocení hodnotící komisí. Se samotným převzetím výsledků, bez následného hodnocení, zda je objektivně možné přidělení Ing. Klimešem stanovených bodů jednotlivým uchazečům, se ostatně ani žalobce netají, neboť jak zdejší soud výše citoval ze

Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek: *Pro stanovení výsledných bodových ohodnocení jednotlivých nabídek uchazečů v tomto dílčím kritériu (Plánu kvality, pozn. soudu) hodnotící komise využije výpočet výsledných bodových hodnocení jednotlivých uchazečů v tomto dílčím kritériu podle vzorce...*“ Na straně 23 Protokolu o 2. Jednání hodnotící komise se uvádí, že: *„Hodnotící komise se podrobně seznámila s připraveným hodnocením plánu kvality z jednotlivých nabídek uchazečů podle tabulky „Hodnocení Plánu kvality z nabídek uchazečů“. Vzor tabulky byl součástí zadávací dokumentace vč. Stanovení závažností jednotlivých prvků plánu kvality (vah subkritérií) a stupnice bodového hodnocení. Hodnocení plánu kvality bylo zpracováno externím auditorem jakosti (Ing. Karel Klimeš). Auditor jakosti vyhodnotil plány kvality v jednotlivých nabídkách podle jejich obsahu a přidělil v jednotlivých kapitolách bodové hodnocení podle předem dané stupnice. Výsledný součet hodnocení PK vyjadřuje míru kvality předložených plánů kvality v nabídkách uchazečů – nejvyšší bodové hodnocení = nejlepší předložený plán kvality.“* Z výše uvedeného je nesporné, že hodnotící komise skutečně nedostala své zákonné povinnosti hodnotit předložené nabídky, resp. 2 kritérium, a ponechala hodnocení na externím subjektu. Takovéto počínání je neslučitelné s § 79 zákona o veřejných zakázkách, a proto bylo možno shledat žalobce vinným ze správního deliktu vedeného ve výroku II. rozhodnutí správního orgánu I. stupně.

Nad rámec výše uvedeného lze doplnit, že žalobce navíc navrhoval výslech členů hodnotící komise a Ing. Klimeše k prokázání toho, že hodnotící komise k hodnocení přistoupila. K tomu krajský soud uvádí, že Ing. Klimeš coby přizvaný poradce, by vzhledem k absenci na 2. jednání komise a vzhledem k pouhému formálnímu prohlášení na 1. jednání komise, nemohl v dané věci předestřené závěry změnit, neboť jeho výstup, jak ostatně tvrdí také žalobce, spočíval ve vypracování hodnocení nabídek. Co se týká výslechu jednotlivých členů hodnotící komise, k tomu soud uvádí, že vzhledem k obsahu spisového materiálu lze zejména z obsahu Protokolů o jednání hodnotící komise a ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek jednoznačně vyvodit závěr, ke kterému dospěl také žalovaný a správní orgán I. stupně. Cokoliv, co by mohlo svědčit žalobci, by muselo být uvedeno v těchto dokumentech (případně v dalších dokumentech obsažených ve spise), ze kterých ovšem žádné skutečnosti tvrzené žalobcem nevyplývají, neboť následným výslechem komise nelze dohánět zákonné povinnosti, které žalobci, jako zadavatelé, plynuly ze zákona o veřejných zakázkách. Ani případný výslech členů hodnotící komise by tak na daných závěrech nemohl ničeho změnit, soud proto k výslechu citovaných osob nepřistoupil, ani jejich nevyslechnutí nevytýká správním orgánům. Navíc uvedené osoby nejsou bez vztahu k žalobci a jejich výpověď by probíhala po značném časovém odstupu od jednání hodnotící komise, které je přesně popsáno v protokolech o jednáních.

Žalobce s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 86/2012-80 vyvozuje, že hodnocení hodnotící komisí je vnitřním myšlenkovým pochodem, jež sám o sobě nepodléhá přezkumu. K tomu krajský soud uvádí, že s těmito závěry se plně ztotožňuje, ovšem takovéto závěry žalobci nikterak nesvědčí a to vzhledem k níže uvedenému. Žalovaný, resp. správní orgán I. stupně, nesankcionoval jednání komise spočívající v jejich vnitřních myšlenkových pochodech, tj. nebylo shledáno, že by uvažování komise bylo rozporným se zákonem. Nesoulad se zákonem o veřejných zakázkách spočíval v tom, že hodnotící komise nedostala své zákonné povinnosti hodnotit nabídky, neboť pouze převzala hodnocení externího subjektu (Ing. Klimeše), čímž porušila § 79 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách,

tj. povinnost fakticky hodnotit dané nabídky. Jinými slovy, žalobci nebylo kladeno k tíži, jak hodnotil, ale že hodnocení neprovedla hodnotící komise. Nelze tedy souhlasit se žalobcem, že žalovaný překročil svoji pravomoc, když shledal porušení povinnosti hodnotící komise hodnotit či vyhodnotit kritérium „Plán kvality“, neboť právě žalovaný, resp. správní orgán I. stupně, má dozorovou pravomoc ohledně dodržování zákona o veřejných zakázkách. Ani tato námitka žalobce tak vzhledem k výše uvedenému nemůže být shledána důvodnou.

Žalobce dále nesouhlasil, že žalovaný a správní orgán I. stupně podřadili jedno a totéž jeho jednání pod dvě skutkové podstaty správních deliktů, čímž uměle rozdělili jeden správní delikt na dva, ačkoliv se jednalo o jedno jednání s potencionálním ohrožením téhož, tj. ohrožení výběru nejvhodnější nabídky. V takovémto postupu žalobce spatřoval porušení zásady ne bis in idem. K tomu krajský soud uvádí, že správní delikt uvedený ve výroku I. rozhodnutí správního orgánu I. stupně spočíval v tom, že hodnocení druhého kritéria (Plán kvality), nebylo odůvodněno v souladu se zákonem o veřejných zakázkách, konkrétně § 80 odst. 1, viz výše. Správní delikt uvedený ve výroku II. pak spočíval v tom, že hodnocení nabídek neprovedla hodnotící komise (ale fakticky externí subjekt Ing. Klimeš), tj. zadavatel nepostupoval v souladu s § 79 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. K tomu uvádí, že 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. Žalovaný shledal porušení jak § 79, tak § 80 zákona o veřejných zakázkách, a proto žalobce shledal vinným ze dvou správních deliktů. Takovýto postup nelze klasifikovat rozporným se zákonem, neboť žalovaný respektoval zákon a dvě jednání, tj. jednání spočívající v tom, že hodnocení nabídky neprovedla hodnotící komise a absence přezkoumatelného a transparentního hodnocení druhého kritéria bylo možno podřadit pod dvě samostatné skutkové podstaty a shledat z nich žalobce vinným. Samotná skutečnost, že jednáním žalobce bylo ohroženo totéž, nelze brát jako skutečnost ve prospěch žalobce, neboť celý zákon o veřejných zakázkách de facto chrání jeden a ten samý zájem, tj. neohrozit výběr nejvhodnější nabídky (dodržování zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace, viz § 6 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek). Z výše uvedených důvodů se tedy nemohlo jednat o porušení zásady ne bis in idem.

Další žalobní námitka směřovala proti tvrzení žalovaného a správního orgánu I. stupně ohledně potencionálního vlivu obou správních deliktů na výběr nejvhodnější nabídky, aniž by jednoduchou matematickou operací byly tyto závěry podpořeny (jelikož obě zbývající dílčí kritéria byla hodnocena na základě číselných údajů, tedy jednalo se o kvantifikovatelná kritéria). K tomu krajský soud uvádí, že např. na straně 11 v bodě 37. rozhodnutí správního orgánu I. stupně je doslova uvedeno: „Z níže uvedené tabulky, v níž je uveden součet bodů za zbylá hodnotící kritéria (součet všech hodnotících kritérií vyjma druhého dílčího hodnotícího kritéria), vyplývá, že mezi uchazečem Zlínstav a.s. a vybraným uchazečem byl rozdíl bodů získaný za zbylá hodnotící kritéria zcela nepatrný, konkrétně 0,031 bodů. Přidělení počtů bodů v rámci druhého hodnotícího kritéria tedy hrálo při určení pořadí nabídek klíčovou roli. S ohledem na skutečnost, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek je v části, jež se týká odůvodnění hodnocení nabídek v rámci druhého dílčího hodnotícího kritéria nepřezkoumatelná, a že hodnocení tohoto dílčího hodnotícího kritéria nebylo provedeno hodnotící komisí, nelze s jistotou vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval

v souladu se zákonem, byl by jednotlivým uchazečům v rámci druhého dílčího hodnotícího kritéria přidělen rozdílný počet bodů, což by v důsledku mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky.“ Na tento text dále navazuje níže uvedená tabulka:

	Subterra a.s.	Zlínstav a.s.	OHL ŽS, a.s.	vybraný uchazeč
Celková výše nabídkové ceny vč. rezervy	49,343	64,000	49,580	50,463
Provozní náklady	5,511	6,526	4,960	16,000
Bankovní záruka na splnění povinností zhotovitele	0,610	0,579	0,229	3,500
Bankovní záruka na splnění termínu realizace	0,131	0,327	0,072	1,500
CELKEM	55,595	71,432	54,841	71,463

Na straně 17 v bodě 70. rozhodnutí správního orgánu I. stupně je pak znovu uvedeno, že postup žalobce mohl mít vliv na výběr nejvhodnějšího uchazeče, resp. že mohlo dojít k výběru jiného uchazeče.

V žalobou napadeném rozhodnutí se žalovaný s výše uvedenými závěry ztotožnil a na straně 21 v bodě 52. uvedl, že: „Pokud jde o kritérium navazující, tedy o následky správního deliktu, následkem správního deliktu dle zákona může obecně být ohrožení nebo porušení postupu při zadávání veřejných zakázek a chráněného zájmu na dodržení principů veřejného zadávání, jak jsou vyjádřeny v jednotlivých ustanoveních zákona. V šetřeném případě Úřad jako následek správního deliktu zkoumal skutečnost, že postup zadavatele mohl mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Z bodu 70 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že Úřad vzal ohledně následků spáchání správního deliktu v úvahu tu skutečnost, že se zadavatel nedopustil omezení soutěžního prostředí, neboť k samotnému pochybení zadavatele došlo až ve fázi posouzení nabídek uchazečů. Na druhou stranu na miskú vah položil však i skutečnost, že nebylo lze vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohla být jako ekonomicky výhodnější nabídka vybrána nabídka odlišného uchazeče. Závěr Úřadu, vyslovený v bodě 70 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že postup zadavatele mohl mít v konečném důsledku podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky, je dle mého názoru závěrem dostatečně definujícím závažnost správního deliktu a s námitkou zadavatele se tedy v tomto ohledu nemohu ztotožnit.“

Soud na základě výše uvedeného shledává jednoznačným, že z rozhodnutí je naprosto zřejmé, že postup žalobce skutečně mohl mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neboť rozdíl bodů dvou bodově nejlépe hodnocených uchazečů získaný za zbylá hodnotící kritéria činil pouhých 0,031 bodů. Svoje úvahy správní orgán I. stupně a stejně tak žalovaný stran potencionálního vlivu na výběr uchazeče popsali a lze se s těmito závěry ztotožnit. Tyto závěry jsou zcela v souladu se zásadami logiky a smyslem zákona o veřejných zakázkách, a nelze proto z tohoto důvodu shledat napadené rozhodnutí nezákonným.

Žaloba směřovala také proti uložené pokutě. S ohledem na větší přehlednost rozsudku soud, vědom si důležitosti posuzování přezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, podrobnější vypořádání se s namítanou nepřezkoumatelností odůvodnění pokuty systematicky zařadil na závěr rozsudku, který pojednává o námitkách směřujících k uložené pokutě. Námitku nepřezkoumatelnosti bylo možno dále dovodit též z formulace žalobních námitek obsažených pod bodem VII. žaloby nazvané jako *Argumentace ke způsobu vypořádání rozkladové argumentace k výroku č. III prvostupňového rozhodnutí*, kde žalobce namítal, že odůvodnění výše sankce neumožňuje řádné přezkoumání. K takto namítané vadě krajský soud předně uvádí, že z hlediska soudního přezkumu tvoří rozhodnutí správních orgánů I. a II. stupně jeden celek a předseda žalovaného na argument, podle kterého v prvostupňovém rozhodnutí absentuje odůvodnění výše uložené pokuty z hlediska závažnosti správního deliktu, reagoval na stranách 20 až 24 napadeného rozhodnutí zcela srozumitelně a s uvedením konkrétních důvodů, proč tento argument žalobce považoval za nepřipadný.

Soud na tomto místě uvádí, že podle ust. § 121 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Soud musí při posouzení této námítky vycházet z toho, že výše pokuty je výsledkem správního uvážení žalovaného. Je-li rozhodnutí vydáváno s využitím zákonem uložené diskrece správního orgánu, je povinností správního orgánu předepsané volné úvahy užít, to znamená, že se správní orgán musí zabývat všemi hledisky, která jsou pro posouzení konkrétní výše pokuty nezbytná (zákonem předepsaná), v nyní posuzované věci tedy závažností správního deliktu, zejména způsobem jeho spáchání a jeho následkům a okolnostmi, za nichž byl spáchán, nadto musí zohlednit i další skutečnosti, jež mohou mít na konkrétní výši pokuty vliv. Klíčovou je pak podmínka, aby z rozhodnutí bylo seznatelné, jaké konkrétní úvahy vedly správní orgán k uložení pokuty v příslušné výši, a aby výše pokuty s ohledem na zvažovaná kritéria a zákonnou limitaci vyhověla podmínce přiměřenosti.

Z judikatury Nejvyššího správního soudu přitom vyplývá, že jakkoliv má správní orgán při ukládání pokuty volnost správního uvážení, je vázán základními principy správního rozhodování (k tomu např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2005, č. j. 8 As 5/2005 - 53, nebo ze dne 27. 3. 2008, č. j. 4 As 51/2007 - 68). Mezi tyto principy patří také náležité odůvodnění rozhodnutí správního orgánu, které v konečném důsledku vyvolá i jeho přesvědčivost. Jak konstatoval Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 27. 3. 2008, č. j. 4 As 51/2007 - 68: „*Řádné odůvodnění ukládané sankce v případě správního trestání je základním předpokladem pro přezkoumatelnost úvahy, kterou byl správní orgán při svém rozhodování veden. Zohledněním všech hledisek, jež lze v konkrétní věci považovat za relevantní, pak určuje míru zákonnosti stanoveného postihu. (...) Jednotlivé logické kroky,*

kteře vedly správní orgán ke stanovení konkrétní výše pokuty, je přitom třeba formulovat precizně a jednoznačně, aby odůvodnění stanovené výše pokuty bylo přezkoumatelné.“

Jak plyne z výše citovaného ustanovení § 121 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, rozhodnou skutečností pro určení výměry pokuty za porušení zákona o veřejných zakázkách je závažnost správního deliktu. Jde o neurčitý právní pojem a naplnění jeho obsahu je úkolem správního orgánu. Zákonodárce přitom zcela jasně a výslovně stanovil, co tuto závažnost vymezuje a k čemu musí správní orgán vždy přihlídnout (k tomu srovnej například rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2009, č. j. 6 As 34/2008 - 54, či ze dne 17. 3. 2010, č. j. 2 As 47/2009 - 92). Jde konkrétně o 1/ způsob spáchání správního deliktu, 2/ jeho následky a 3/ okolnosti, za nichž byl spáchán. S ohledem na zásadu absorpční, pak žalovaný výše uvedené posuzoval ve vztahu k závažnějšímu ze správních deliktů, tj. ve vztahu ke správnímu deliktu uvedenému ve výroku I. rozhodnutí správního orgánu I. stupně.

Pokud jde o způsob spáchání správního deliktu, krajský soud v této souvislosti konstatuje, že předseda žalovaného se ke způsobu spáchání deliktu žalobce srozumitelně vyjádřil pod bodem 51 rozhodnutí. Na tomto místě mj. uvedl: „...*zadavatel do zprávy o posouzení a hodnocení nabídek nezahrnul skutečnosti rozhodné pro hodnocení nabídek a transparentním způsobem neodůvodnil bodové hodnocení jednoho z dílčích hodnotících kritérií, považuje Úřad za zásadní narušení samotného principu zadávání veřejných zakázek, tj. zásady transparentnosti, které Úřad spatřuje ve znemožnění přezkoumání postupu zadavatele při hodnocení nabídek.*“

Jde-li o následky správního deliktu, Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 16. 2. 2005, č. j. 6 A 109/2000 - 73, publikovaném pod č. 583/2005 Sb. NSS, konstatoval, že trestněprávní doktrína definuje následky jako „ohrožení nebo porušení zájmů, které jsou jeho objektem, tj. zájmů, k jejichž ochraně zákonná skutková podstata správního deliktu slouží“. Následkem předmětného správního deliktu tak může být jediné ohrožení nebo porušení postupu při zadávání veřejných zakázek a chráněného zájmu na dodržení principů veřejného zadávání, jak jsou vyjádřeny v jednotlivých ustanoveních zákona o veřejných zakázkách. V posuzovaném případě považoval žalovaný za faktický následek správního deliktu žalobce skutečnost, že postup zadavatele mohl mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Dále předseda žalovaného doslova uvedl: „*Z bodu 70 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že Úřad vzal ohledně následků spáchání správního deliktu v úvahu tu skutečnost, že se zadavatel nedopustil omezení soutěžního prostředí, neboť k samotnému pochybení zadavatele došlo až ve fázi posouzení nabídek uchazečů. Na druhou stranu na misku vah položil však i skutečnost, že nebylo lze vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohla být jako ekonomicky výhodnější nabídka vybrána nabídka odlišného uchazeče. Závěr Úřadu, vyslovený v bodě 70 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že postup zadavatele mohl mít v konečném důsledku podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky, je dle mého názoru závěrem dostatečně definujícím závažnost správního deliktu...*“

Z hlediska určení výměry pokuty je pak nutno hodnotit nejen jaké následky byly správním deliktem způsobeny, ale též jakou měly intenzitu (k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2007, č. j. 6 As 25/2006 - 78). Žalovaný tak učinil v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí, kde konstatoval, že jednání mohlo ovlivnit zadávací

řízení. Na stranách 22 a 23 se pak předseda žalovaného věnoval okolnostem, za nichž byl správní delikt spáchán. Z tohoto odůvodnění vyplývá, že bylo přihlédnuto k tomu, že nebyl spáchán jeden správní delikt, ale delikty dva, dále že bylo přihlédnuto také k dalším okolnostem případu, tj. např. k tomu, zda nezanikla odpovědnost žalobce, zda je sankce přiměřená z hlediska ekonomické situace žalobce (zde lze seznat jasný odkaz zejména na stranu 17 rozhodnutí správního orgánu I. stupně) a také dále že nejen že nedošlo k řádnému odůvodnění, ale pouze převzetí odůvodnění hodnocení od Ing. Klimeše. K žalobcově výslovné námitce, že nebylo možné okolnost, že hodnocení mělo být připraveno subjektem odlišným od komise, posoudit jako okolnost přitěžující ve vztahu ke skutku uvedenému ve výroku I. rozhodnutí správního orgánu I. stupně, uvádí krajský soud následující. V bodě 55. napadeného rozhodnutí předseda žalovaného rozvedl, proč byla tato skutečnost posouzena jako okolnost přitěžující, konkrétně uvedl: „*Odůvodnění myšlenkových pochodů při hodnocení příslušného dílčího hodnotícího kritéria tak Úřad považuje za dvojnásob žádoucí, neboť hodnotící komise použila závěry externího auditora, aniž by jí byly známy souvislosti, které jej vedly k přidělení daného počtu bodů k jednotlivým nabídkám.*“ K tomu lze uvést, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí lze seznat, že jako okolnost přitěžující ve vztahu k výroku I. rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo žalovaným vzato v potaz to, že nejenom, že odůvodnění druhého dílčího kritéria nebylo souladné se zákonem, ale navíc bylo toto odůvodnění pouze „slepě“ převzato a hodnotící komise se spokojila s nedostatečným odůvodněním, které sepsal Ing. Klimeš ve svém hodnocení této nabídky. V takovém postupu lze seznat logické úvahy žalovaného, proto zdejší soud této žalobní námitce nepřisvědčil. S ohledem na výše uvedené se nejedná o vícenásobné postižení žalobce za totéž jednání.

Žalobce dále uvedl, že při ukládání trestu za delikty spáchané ve vícečinném souběhu stejnorodém nelze za okolnost spáchání jednoho správního deliktu považovat okolnost, že se zadavatel dopustil spáchání dalšího deliktu, jak to provedl žalovaný v bodě 54. napadeného rozhodnutí. K tomu krajský soud uvádí, že v dané věci se zcela jistě nejednalo o souběh stejnorodý, neboť jak bylo popsáno výše, žalobce spáchal dvěma rozdílnými jednáními dva správní delikty, tj. bylo možno uvažovat pouze o vícečinném různorodém (nestejnorodém) souběhu a nikoliv o vícečinném stejnorodém souběhu, a proto žalobcova námitka není v dané souvislosti důvodná.

Žalovaný též v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí konstatoval, že podle ustanovení § 120 odst. 2 písm. a) zákona o veřejných zakázkách se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 mil. Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odst. 1 písm. a) citovaného zákona. Cena veřejné zakázky v posuzovaném případě byla podle uzavřené smlouvy 179 739 072 Kč. Horní hranice pokuty tak ve smyslu zákona o veřejných zakázkách činila 8 986 954 Kč, a pokuta ve výši 1 mil. Kč byla uložena spíše při spodní hranici zákonného rozpětí (výše pokuty byla uložena ve výši cca 11 % horní hranice). Na základě výše uvedeného nelze dospět k závěru, že by uložena výše pokuty byla nezákonná, či nezákonně vysoká.

Žalobce nepřezkoumatelnost spatřoval také v rozpornosti odůvodnění, neboť žalovaný měl na jednu stranu konstatovat zásadní narušení samotného principu zadávání veřejných zakázek, dále však uvedl, že jej nepočítá mezi nejzávažnější porušení a akcentoval tyto své závěry do preventivní výše pokuty. K tomu zdejší soud uvádí, že se obdobnou námitkou

zabýval předseda žalovaného v bodě 53. napadeného rozhodnutí. Krajský soud uvádí, že z napadeného rozhodnutí vyplývá, že se žalobce chováním podrobně popsáním výše dopustil jednání, které mohlo mít v konečném důsledku podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Dále žalovaný popsal, že vzhledem k tomu, že se žalobce svým jednáním nedopustil omezení soutěžního prostředí, neboť k samotnému pochybení došlo až ve fázi hodnocení nabídek uchazečů, přistoupil žalovaný k preventivní výši pokuty. Rozhodně se nejedná o rozpornost v odůvodnění, neboť je zcela jasné, že ačkoliv se žalobce měl dopustit správních deliktů, které mohly mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neposoudil žalovaný, s ohledem na výše uvedené, takové jednání jako porušení nezávažnější, a proto přistoupil k preventivní výši pokuty, což i vzhledem k výše uvedenému uložená pokuta splňuje.

Žalobce dále namítal také nepřípustné dvojí přičítání, tj. konkrétně že mu bylo k tíži přičteno, že došlo k potencionálnímu vlivu na výběr nejvhodnější nabídky. Krajský soud k tomu uvádí z rozsudku zdejšího soudu ze dne 26. 6. 2014, č. j. 29 Af 43/2012-108: *„Zatímco poslední podmínka je jednoznačná (smlouva buď uzavřena je, nebo není), první dvě mohou být naplněny různou intenzitou, kterou je možno zohlednit právě při ukládání pokuty. Například bude v zásadě závažnější, pokud zadavatel podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, než pokud výběr nejvhodnější nabídky pouze ovlivnit mohl. Obě situace postačují k naplnění skutkové podstaty deliktu, avšak první bude v zásadě závažnější, a jako taková může být logicky zohledněna jako přitěžující okolnost. Stejně tak se od sebe mohou lišit jednotlivé situace, kdy zadavatel nedodrží postup stanovený zákonem o veřejných zakázkách pro zadání veřejné zakázky ... Nelze se ztotožnit s námitkou žalobce, že by žalovaný porušil zásadu zakazu dvojího přičítání. Při hodnocení celkové závažnosti správního deliktu žalovaný v podstatě rekapituloval předchozí odůvodnění jednotlivých okolností a odůvodňoval tak svoji úvahu o celkové závažnosti. Nešlo o dvojí přičítání téže okolnosti v neprospěch žalobce, ale jen o celkové vyhodnocení předchozího myšlenkového postupu žalovaného. Jak již bylo řečeno výše, skutková podstata správního deliktu může být naplněna různými způsoby, které je žalovaný oprávněn zohlednit při určování výše sankce.“* Krajský soud se se závěry v posledně jmenovaném rozhodnutí plně ztotožňuje a dále poukazuje na bod 53. žalobou napadeného rozhodnutí a na bod 70. rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Z nich totiž vyplývá opak toho, co tvrdí žalobce, neboť žalovaný zjevně hodnotil potencialitu dané věci jako okolnost spíše polehčující, resp. jinými slovy zcela jistě nevzal tuto okolnost za přitěžující aspekt dané věci, neboť potencialita ohrožení je brána jako mírnější narušení zákona o veřejných zakázkách, než bezpochyby jasné a prokázané vědomé ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Soud tuto žalobní námitku shledává nedůvodnou a konstatuje, že se ani v tomto případě nejednalo o nepřezkoumatelnost, neboť úvahy žalovaného jsou racionálně popsané v napadeném rozhodnutí.

Žalobce také namítal, že rozhodovací praxe žalovaného je ve vztahu k výši pokuty značně nesourodá a způsobuje tak narušení principu legitimního očekávání. Jak krajský soud uvedl ve svém rozsudku ze dne 26. 6. 2014, č. j. 29 Af 43/2012 – 108: *„Každý případ je jedinečný, a proto je jejich srovnání obtížné. Posuzování závažnosti deliktu přitom nelze chápat jako prostý součet přitěžujících a polehčujících okolností s předem danými matematickými hodnotami, nýbrž je na správním orgánu, aby přihlížel ke všem okolnostem daného správního deliktu jako k celku. Jen na základě takového postupu lze určit závažnost správního deliktu a tomu odpovídající výši uložené pokuty. V nyní přezkoumávané věci*

uložená pokuta nevybočuje z mezí dosavadní rozhodovací praxe žalovaného.“ V právě uvedeném smyslu je nutné pohlížet také na předmětnou věc. Žalobce namítá, že ve dvou konkrétních případech byla výše uložené pokuty procentuálně mnohem nižší, než v případě jeho. K tomu soud uvádí, že v případě rozhodnutí žalovaného ze dne 20. 1. 2015, č. j. ÚOHS-R91/2014/VZ-1883/2015/321/KKř byla pokuta snížena z 200 000 Kč na 50 000 Kč, což představovalo 0,27 % z horní hranice pokuty. V namítané věci se jednalo také o 2 správní delikty, ovšem odlišné od zde řešeného případu (porušení zákazu diskriminace a vadné stanovení způsobu hodnocení při zadávání veřejné zakázky). Ani jeden ze správních deliktů nebyl totožný se správními delikty, které spáchal žalobce. Nadto zdejší soudu považuje za důležité upozornit na skutečnost, že se v poukazované kauze jednalo o zadavatele Nemocnici Znojmo, přičemž tato okolnost byla významně zohledněna při stanovení výše pokuty (v bodě 8. rozhodnutí bylo uvedeno: *„Při posuzování výše pokuty vzal Úřad v úvahu jak skutečnost, ..., tak polehčující okolnost spočívající ve snaze vyhnout se případným sporům ve věcech odpovědnosti za vady a škody, pokud by předmět veřejné zakázky plnilo více dodavatelů. Dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele zjištěné z účetní závěrky zadavatele za rok 2012 a k obecné znalosti nedostatku finančních prostředků ve zdravotnictví.“*) Z posledně uvedeného je tedy více než zřejmé, že žalovaný, přebírajíc tuto argumentaci správního orgánu I. stupně, zohlednil také významné polehčující okolnosti, které také vzhledem k charakteru zadavatele nejsou shodné ani s předmětnou věcí.

Druhé poukazované rozhodnutí žalovaného bylo ze dne 16. 12. 2014, č. j. ÚOHS-S857/2014/VZ-27007/2014/523/MLi. V této věci bylo zadavatelem Ředitelství silnic a dálnic ČR, přičemž se mělo dopustit pouze jednoho správního deliktu, spočívajícího v diskriminaci (z důvodu stanovení požadavku na osobu hlavního inženýra spočívajícího v délce praxe minimálně 15 let). Tato věc se tedy týkala naprosto jiného jak skutkového vymezení, tak právního hodnocení správního deliktu, jednalo se pouze o jeden správní delikt a společně s odůvodněním stran výše pokuty (v dané věci nebyla shledána žádná přitěžující okolnost) je zcela odlišující se od předmětné věci. Výše uvedená rozhodnutí žalovaného žalobci v podpoře jeho závěrů nepřispívají.

Krajský soud tedy uzavírá, že pokud jde o úvahy žalovaného ohledně výše uložené pokuty, považuje je za přezkoumatelné a z pohledu jednotlivých okolností, jež byly žalovaným zohledňovány, také za zákonné, nikterak se nevymykající, nepřekračující a nezneužívající meze správního uvážení, nenarušující zásadu legitimního očekávání. Rozdíl mezi horní hranicí výše pokuty a následně uloženou sankcí svědčí o tom, že žalovaný přistupoval k nyní souzenému případu individuálně. Žalovaný zohledněním shora uvedených skutečností nepřekročil meze správního uvážení a přezkoumatelným způsobem uvedl, na základě jakých skutečností k výši uložené sankce dospěl. Námitku nepřezkoumatelnost ani další tvrzené námitky stran pokuty tedy krajský soud v daném případě neshledal důvodnými.

V. Závěr a náklady řízení

S ohledem na shora uvedené krajský soud rozhodl podle § 78 odst. 7 s. ř. s. tak, že podanou žalobu jako nedůvodnou zamítl.

O náhradě nákladů řízení soud rozhodl v souladu s ust. § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož platí, že nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce ve věci úspěch neměl (žaloba byla jako nedůvodná zamítnuta), a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní agendy nevznikly.

P o u ě n í : 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.

V Brně dne 14. 2. 2017

Mgr. Milan Procházka, v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení:
Jaroslava Předešlá