



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. a JUDr. Václava Štencla, MA v právní věci

žalobce: **Obec Tlučná**, IČO 00258385
sídlem Hlavní 25, 330 26 Tlučná
zastoupený JUDr. Tatianou Jiráskovou, advokátkou,
sídlem Kamenická 1, Plzeň

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

za účasti: a) **Plzeňské dopravní podniky a.s.**, IČO 25220683
sídlem Denisovo nábřeží 920/1, 301 00 Plzeň
b) **Obec Vejprnice**, IČO 00258474
sídlem Mírová 17, 330 27 Vejprnice
zastoupený JUDr. Tatianou Jiráskovou, advokátkou,
sídlem Kamenická 1, Plzeň

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 16. 12. 2016, č. j. ÚOHS-
R0176,0179/2016/VZ-49377/2016/322/KBe

takto:

- I. Žaloba **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.
- IV. Osoby zúčastněné na řízení **nemají právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:**I. Předmět řízení**

1. Žalobce se žalobou podanou u Krajského soudu v Brně dne 16. 2. 2017 domáhal zrušení výroku II. rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS – R0176,0179/2016/VZ-49377/2016/322/KBe ze dne 16. 12. 2016, kterým žalovaný rozhodl tak, že výrok I., III. a IV. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. S895/2014/VZ-22836/2016/543/JWe ze dne 27. 5. 2016 potvrdil a rozklad žalobce (jednoho z objednatelů v předchozím řízení) zamítl. Dále navrhl i to, aby soud případně zrušil i výroky I., III. a IV. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, č. j. S895/2014/VZ-22836/2016/543/JWe ze dne 27. 5. 2016.
2. Napadený výrok rozhodnutí žalovaného potvrdil výrok I. rozhodnutí Úřadu č. j. S895/2014/VZ-22836/2016/543/JWe ze dne 27. 5. 2016, ve kterém bylo rozhodnuto, že objednatelé nedodrželi postup stanovený v § 10 odst. 3 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů (dále též „ZVS“), v návaznosti na § 45 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále též „ZVZ“), tím, že v dokumentaci nabídkového řízení „Zajištění dopravní obslužnosti na trase Plzeň – Vejprnice - Tlučná.“ požadovali, aby dopravce měl po celou dobu plnění smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících k zajištění dopravní obslužnosti na trase Plzeň – Vejprnice - Tlučná pro účely plnění smlouvy k dispozici 8 základních vozidel splňujících standardy kvality a bezpečnosti dle přílohy č. 2, čímž stanovili technické podmínky tak, že vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Ve výroku pod bodem III. pak Úřad nabídkové řízení zrušil a ve výroku pod bodem IV. uložil objednatelům uhradit náhradu nákladů řízení.

II. Obsah žaloby

3. Žalobce v podané žalobě nejprve shrnul průběh nabídkového řízení podle ZVS s názvem „Zajištění dopravní obslužnosti na trase Plzeň – Vejprnice- Tlučná“, vč. obsahu smluv i řízení o námitkách, a řízení před Úřadem.
4. V rámci žalobních bodů brojil proti závěru o porušení ustanovení § 45 odst. 3 ZVZ v souvislosti s požadavkem objednatelů na 8 základních vozidel. Odkázal přitom na ustanovení § 16 odst. 1 ZVS účinného do 30. 9. 2016 a možnost doplnění smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících o dodatečné veřejné služby s tím, že k tomuto žalobnímu bodu odkázal na argumentaci, kterou obsahoval již rozklad proti prvostupňovému rozhodnutí Úřadu, a tuto zopakoval. Dále konstatoval, že se nemůže ztotožnit se závěrem žalovaného, že jednou ze zákonných podmínek použití ust. § 16

ZVS je vznik potřeby dodatečných služeb až po zahájení nabídkového řízení, přičemž objednatel nemohl tuto potřebu objektivně předvídat a žalobce coby jeden z objednatelů by nebyl schopen toto prokázat právě s ohledem na skutečnost, že požadavek na dva základní vozy nad rámec potřeb plnění předmětu veřejné zakázky byl vznesen již v dokumentaci nabídkového řízení.

5. Ve vztahu k napadenému rozhodnutí konkrétně uvedl, že Úřadem aplikovaná právní norma, konkrétně § 16 ZVS, doznala ještě před vydáním napadaného změn. Podle znění § 16 ZVS, účinného od 1. 10. 2016 se pro změnu závazku ze smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících použije § 222 zákona č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek (dále jen ZZVZ), byť zákon mylně uvádí § 223 ZZVZ. Podle přechodných ustanovení ZZVZ se změny závazků ze smluv, které nastaly po 1. 10. 2016, posuzují podle ZZVZ. Pokud by tedy dnes nastala potřeba změny veřejné služby v rozsahu 10% původní hodnoty, nebyla by taková změna považována za podstatnou a objednatelé by bez dalšího mohli navýšit rozsah dopravního výkonu o hodnotu odpovídající 10% původní hodnoty závazku. K takovému navýšení by bylo nevyhnutné použít 8 základních vozidel. Úřad tak v napadeném rozhodnutí argumentoval právní normou ve znění, které by v daném případě již nebylo možné použít.
6. Dále namítl, že objednatelé nastavili technické podmínky včetně požadavku na počet základních vozidel v souladu s předmětem a účelem nabídkového řízení a tedy v souladu s ust. § 45 ZVZ, neboť s ohledem na své zkušenosti předpokládali, že po dobu deset let, na kterou bylo uzavření smlouvy plánováno, zcela jistě dojde ke změnám v rozsahu potřeb dopravní obslužnosti, objektivně však v době zahájení zadávacího řízení nemohli vědět, zda skutečně taková potřeby vyvstane a kdy. Pro případ, že potřeba rozšířit dopravní výkon skutečně nastane, z opatrnosti ve smluvních podmínkách upravili možnost navýšení dopravního výkonu a tomu přizpůsobili požadovaný počet základních vozů.
7. Navýšení původně uvažovaného dopravního výkonu samozřejmě nebylo jediným hlediskem, které žalobce vedlo ke stanovení požadavku na osmi základních vozidel, neboť k využití vozidel nad rámec šesti základních vozidel, která jsou nezbytně nutná k zajištění rozsahu jízdních řádů a požadovaného dopravního výkonu dle smlouvy, by docházelo vždy okamžiku odstavení jednoho a více základních pro provedení oprav či údržby.
8. Následně odkázal na požadavky na poptávaná vozidla s odkazem na článek III, odstavec 5 Smlouvy (stanovení maximální provedeného dopravního výkonu prostřednictvím zálohových vozidel ve výši ne více než 15 % v kalendářním měsíci) vyjma období od 1. 1. 2015 do 30. 6. 2015 a v souvislosti s celkovým počtem základních vozidel konstatoval, že pokud všechna vozidla vykonávají v rámci delšího časového úseku přibližně stejnou práci, pak nasazení 1 zálohového vozidla ze 6 celkových představuje zajištění 16,66 % dopravního výkonu zálohovým vozidlem a proto pro splnění 15% podmínky by navíc v dotčeném období nesmělo být z provozu již odstaveno žádné jiné základní vozidlo, což k uvedeným provozním potřebám (STK, údržba, drobné poruchy či nehody) je v praxi těžko proveditelné. Zároveň odkázal na možnost výpadku jednoho ze dvou požadovaných základních vozidel, které jsou kapacitními vozy s minimální celkovou kapacitou 140 osob, s tím, že takové vozidlo by muselo být nahrazeno dvěma základními vozidly o minimální celkové kapacitě 80 osob, čímž by pak došlo k využití všech 8 základních vozidel, které pro plnění smlouvy požadují objednatelé.

9. Pro úplnost žalobce připomněl, že uchazečům je ve smlouvě umožněno použití základních vozidel pro jiné přepravní výkony.

III. Vyjádření žalovaného

10. Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě navrhl zamítnutí žaloby jako nedůvodné. Vyjádřil se k jednotlivým námitkám, přičemž k námitce stanovení požadovaného počtu základních vozidel s ohledem na případnou možnost sjednání dodatečných služeb dle § 16 ZVS odkázal na její vypořádání v napadeném rozhodnutí.
11. S odkazy na ustanovení § 44 a 45 ZVZ konstatoval, že objednatel je povinen vymezit technické podmínky tak, aby objektivně odpovídaly předmětu nabídkového řízení, a ze shromážděných listin vyplývá, že za potřebný počet základních vozidel považoval žalobce šest základních vozidel. Stanovení podmínek nad rámec potřeb předmětu nabídkového řízení nelze odůvodnit odkazem na možné budoucí navýšení objemu a předpoklad žalobce, neboť případné budoucí navýšení dopravního výkonu včetně zvýšení počtu vozidel si mohl žalobce zajistit smluvně. Pokud žalobce již při zahájení nabídkového řízení věděl, že jím stanovené jízdní řády nebudou pro potřeby obou obcí postačovat, měl tuto skutečnost reflektovat v předmětu nabídkového řízení a jízdní řády rozšířit o další spoje. Zároveň podle žalovaného by postup žalobce nemohl být ani shledán v souladu s ustanovením § 16 ZVS, neboť nebyla naplněna podmínka vzniku potřeby dodatečných veřejných služeb v důsledku okolností objektivně nepředvídatelných při zahájení původního řízení. Za irelevantní označil námitku, že žalobce splňuje podmínku celkového rozsahu kompenzace za dodatečné veřejné služby, neboť všechny podmínky citovaného ustanovení musí být naplněny kumulativně.
12. K možné aplikaci ustanovení § 222 zákona o zadávání veřejných zakázek odkázal na čl. VIII bod 1. zákona č. 135/2016 Sb. s tím, že na nabídkové řízení, které bylo zahájeno v roce 2014, se nová právní úprava nevztahuje a na řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se neuplatní principy správního trestání.
13. Žalovaný dále nesouhlasil s tím, že potřeba osmi základních vozidel byla odůvodněna i při plnění smlouvy v původně předpokládaném rozsahu, a to s odkazem na tvrzení žalobce v průběhu celého nabídkového i správního řízení. K nutnosti dvou vozidel nad rámec šesti základních z důvodu odstavení jednoho nebo více vozidel z důvodů oprav nebo údržby odkázal žalovaný na napadené rozhodnutí a možnost tyto případy snadno řešit pomocí zálohových vozidel. Žalovaný nespatořoval rozdíl mezi odstavení kteréhokoliv základního vozidla a situací, kdy by bylo odstaveno základní vozidlo s minimální celkovou kapacitou 140 osob, a i tuto námitku považoval za nedůvodnou. K podmínce, že prostřednictvím zálohových vozidel nebude provedeno více než 15 % z provedeného dopravního výkonu, žalovaný uvedl, že tuto podmínku si žalobce vymínil v dokumentaci nabídkového řízení dobrovolně a nad rámec zákonem stanovených požadavků a nemůže se tedy na ni odvolávat, neboť mohla být žalobcem v dokumentaci nabídkového řízení stanovena jiným způsobem.

IV. Posouzení věci

14. Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2, věta první, s. ř. s.), jakož i řízení předcházející jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s. ř. s.).

Počet základních vozidel podle předmětu nabídkového řízení

15. S ohledem na text žalobních námitek se soud předně musí zabývat tím, jaké znění zákona je aplikovatelné na posuzovanou věc. Pro věc je klíčové posouzení otázky, zda lze na smlouvu aplikovat ustanovení § 16 odst. 1 ZVS ve znění účinném po 1. 10. 2016 ve spojení s ustanovením § 222 ZZVZ.
16. Podle názoru soudu není ustanovení § 16 odst. 1 ZVS ve znění účinném po 1. 10. 2016 ve spojení s ustanovením § 222 ZZVZ na věc aplikovatelné. Samotná skutečnost, že citované ustanovení nabylo účinnosti ještě před vydáním napadeného rozhodnutí, není rozhodná. Žalobce opomíjí, že s přijetím zákona o zadávání veřejných zakázek bylo spojeno i přijetí zákona č. 135/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zadávání veřejných zakázek.
17. Dle čl. VIII bod 1. zákona č. 135/2016 Sb. se nabídková řízení podle zákona č. 194/2010 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí podle zákona č. 194/2010 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.
18. Dle čl. VIII bod 2. zákona č. 135/2016 Sb. se řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a řízení o správních deliktech před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže podle zákona č. 194/2010 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí podle zákona č. 194/2010 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.
19. Z obsahu správního spisu soud zjistil, což konečně nebylo mezi účastníky ani sporné, že nabídkové řízení bylo zahájeno 7. 8. 2014 a následné řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dne 27. 10. 2014. Z uvedených dat zahájení nabídkového řízení, resp. řízení o přezkoumání úkonů zadavatele jasně vyplývá, že obě byla zahájena za účinnosti zákona o veřejných zakázkách před tím, než nabyl účinnosti zákon o zadávání veřejných zakázek.
20. Z citovaného přechodného ustanovení zákona č. 135/2016 Sb. jasně vyplývá, že zákon o zadávání veřejných zakázek se vztahuje pouze na řízení, ať již nabídková, nebo o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájena po nabytí účinnosti zákona o zadávání veřejných zakázek *a contrario*. Jelikož jak nabídkové řízení, tak i řízení před úřadem bylo zahájeno za účinnosti zákona o veřejných zakázkách, tak ve smyslu citovaného ustanovení mají být i podle zákona o veřejných zakázkách dokončena a ustanovení § 16 odst. 1 ZVS ve znění účinném po 1. 10. 2016 se na nyní posuzovanou věc nepoužije bez ohledu na to, že řízení před žalovaným nebylo před tímto datem dokončeno.
21. Zároveň řízení o přezkoumání úkonů zadavatele není řízením o deliktu, a proto se na něj neuplatní zásady (správního) trestání.
22. Základní argumentace žalobce je proto nedůvodná.
23. Soud se proto musel zabývat tím, zda postup žalobce v nabídkovém řízení byl v souladu s ustanovením § 16 odst. 1 ZVS ve znění účinném do 30. 9. 2016, dle kterého *lze smlouvu o veřejných službách v přepravě cestujících uzavřenou na základě nabídkového řízení doplnit o dodatečné veřejné služby, které nebyly obsaženy v zadávacích podmínkách původního nabídkového řízení, za předpokladu, že*
 - a) objednatel oznámí písemnou výzvou záměr o doplnění dodatečné veřejné služby dopravci, se kterým je smlouva o veřejných službách v přepravě cestujících uzavřena; na obsah výzvy se použije příslušné ustanovení zákona o veřejných zakázkách o obsahu písemné výzvy k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění,

- b) potřeba dodatečných veřejných služeb vznikla v důsledku okolností objektivně nepředvídatelných při zahájení původního nabídkového řízení,
- c) dodatečné veřejné služby nemohou být technicky nebo ekonomicky odděleny od veřejných služeb obsažených v zadávacích podmínkách původního nabídkového řízení bez způsobení závažné ekonomické újmy objednateli

a

d) celková kompenzace za dodatečné veřejné služby nepřekročí 20 % z celkové výše kompenzace za veřejné služby obsažené v zadávacích podmínkách původního nabídkového řízení.

24. Z citovaného ustanovení je patrné, že jednotlivé podmínky jsou stanoveny kumulativně. V takovém případě nesplnění byť jediné z nich automaticky znamená, že nejsou splněny podmínky citovaného ustanovení jako celku.
25. Soud má stejně jako žalovaný za to, že v projednávané věci nebyly splněny podmínky ustanovení § 16 odst. 1 ZVS, a to nejméně ve vztahu k ustanovení písm. b), neboť ze všech vyjádření žalobce nevyplývá, že by potřeba dodatečných veřejných služeb vznikla v důsledku okolností objektivně nepředvídatelných při zahájení původního nabídkového řízení. Již v rámci dodatečných informací k nabídkovému řízení ze dne 25. 9. 2014 objednatelé, tj. i žalobce shodně uváděli, že smlouva počítá s možností navýšení dopravního výkonu, a proto požadují objednatelé pro plnění smlouvy osm základních vozidel. Z uvedeného je zřejmé, že „budoucí“ potřeba navýšení dopravního výkonu byla žalobci zřejmá již v průběhu nabídkového řízení (s čímž koresponduje konečně i samotný text žaloby, ve kterém žalobce tento předpoklad potvrzuje), a nelze proto dovodit, že by se jednalo o okolnost objektivně *nepředvídatelné* při zahájení nabídkového řízení.
26. Z dokumentace a vlastních vyjádření žalobce vyplývá, že povědomí o budoucí potřebě rozšíření dopravního výkonu měl již v době zahájení nabídkového řízení, přesto vypsání požadavek na zajištění takových spojů, které bylo možné obsloužit prostřednictvím menšího, než poptávaného počtu základních vozidel. Soud souhlasí se žalovaným v tom, že bylo pouze a jedině na žalobci, aby jednak tvrdil, dále odůvodnil a hlavně prokázal, že v době zahájení řízení nemohl objektivně předpokládat, že v budoucnu vyvstane potřeba dodatečných veřejných služeb. Pokud ale žalobce předpokládal budoucí potřebu navýšení dopravního výkonu, tj. předpokládal potřebu dodatečných veřejných služeb. Musel si být vědom, že navýšení dopravního výkonu nebude možné realizovat prostřednictvím základních vozidel zajišťujících v té době poptávaný dopravní výkon. Potřeba dodatečných veřejných služeb tedy nevznikla za objektivně nepředvídaných okolností.
27. Jestliže žalobce odkazoval na čl. I odst. 3 a čl. VII odst. 1 návrhu smlouvy, tak ty podle názoru soudu nijak neodůvodňují stanovení počtu základních vozidel na počet osm.
28. Podle ustanovení § 45 odst. 1 ZVZ se technickými podmínkami v případě veřejných zakázek na dodávky nebo služby rozumí vymezení charakteristik a požadavků na dodávky nebo služby stanovené objektivně a jednoznačně způsobem vyjadřujícím účel využití požadovaného plnění zamýšlený zadavatelem.
29. Podle ustanovení § 45 odst. 3 ZVZ technické podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Odůvodňuje-li to předmět veřejné zakázky, zohlední

zadavatel při stanovení technických podmínek požadavky přístupnosti osob se zdravotním postižením nebo dostupnosti pro všechny uživatele.

30. Z návrhu smlouvy vyplývá objektivní požadavek na zajištění spojů, které jsou definované jízdními řády, které jsou součástí návrhu smlouvy. K zajištění těchto spojů, jak konečně vyplývá i z vlastních podání žalobce, je dostatečný počet šesti základních vozidel. Pro další dvě základní vozidla nebylo stanoveno v návrhu smlouvy využití na pravidelných linkách.
31. Článek I odst. 3 ani článek VII odst. 1 návrhu smlouvy neposkytuje důvod pro požadavek na další dvě základní vozidla. V čl. I odst. 3 si pouze žalobce vyhraduje možnost měnit počet najetých kilometrů v závislosti na aktuálním jízdním řádu, což umožňuje jak snížení, tak i rozšíření najetých kilometrů, ale nijak z uvedeného nevyplývá, že by vyšší počet kilometrů nebylo možno zajistit šesti základními vozidly. Z čl. VII odst. 1 vyplývá závazek přistoupit na případné změny jízdních řádů. Obě ustanovení smlouvy mohou zajišťovat právo žalobce rozšířit i počty spojů, tj. i základních vozidel, nicméně rozšíření spojů i počtu základních vozidel musí respektovat zákonem stanovené mantinely.
32. Soud proto uzavírá k potřebě navýšení počtu spojů, že samotná smlouva a požadavky v ní uvedené neodůvodňovaly s ohledem na počet linek navýšení počtu z šesti na osm základních vozidel, a fakt, že žalobce počítal s potřebou navýšení dopravního výkonu o další vozidla, vyplývá z dodatečných informací. Nelze tak na základě obsahu správního spisu dospět k závěru, že by se jednalo o potřebu, která vznikla na základě objektivně nepředvídaných okolností v budoucnu.
33. Pokud žalobce tvrdí, že s ohledem na své zkušenosti předpokládal, že po dobu deset let, na kterou bylo uzavření smlouvy plánováno, zcela jistě dojde ke změnám v rozsahu potřeb dopravní obslužnosti, objektivně však v době zahájení zadávacího řízení nemohl vědět, zda skutečně taková potřeby vyvstane a kdy, a proto pro tento případ upravil možnost navýšení dopravního výkonu a tomu přizpůsobil požadovaný počet základních vozů, tak ani tuto námitku neshledal soud důvodnou.
34. Soud nijak nezpochybňuje fakt, že na základě svých zkušeností mohl žalobce tušit, že v budoucnu možná vznikne potřeba navýšení spojů, ale pokud nemohl objektivně tušit, *zda* a kdy tato potřeba nastane, tak stanovení vyššího počtu vozidel jen pro nejistou potencialitu v budoucnu spíše prokazuje, že další dvě základní vozidla nad rámec šesti v době zahájení řízení nepotřeboval, což naopak podporuje závěr o tom, že počet osmi základních vozidel byl stanoven zcela neodůvodněně. Naopak v případě, kdy by žalobce stanovil počet vozidel podle počtu nutných spojů, mohl by následně využít právě ustanovení § 16 ZVS. Žalobce mohl případně zajistit další základní vozidla prostřednictvím smluvního závazku do budoucna v případě vzniku potřeby, a to v uzavírané smlouvě. Obě tyto možnosti umožňují navýšení pro budoucí potřeby, aniž by naopak musel žalobce stanovit neodůvodněně vyšší počet základních vozidel, který neodpovídal jeho deklarovaným potřebám a kterým musel dopravce disponovat od začátku plnění smlouvy.
35. Soud proto souhlasí se žalovaným, že žalobce požadoval zajištění dvou základních vozidel (specificky definovaných vč. vnější grafické úpravy), která nebyla nezbytná k plnění definovaného předmětu zakázky, a jejich *běžné* využití by si musel dopravce zajišťovat sám s rizikem, že se mu trvalý provoz vozidel dle specifikace pro základní vozidla zajistit pro jiného objednatele nepodaří.

Zajištění dopravního výkonu náhradními vozidly

36. Ani další žalobcem uváděné skutečnosti nevedou soud k závěru, že by žalobce citované ustanovení § 45 ZVZ neporušil. Žalobce předkládá svoji argumentaci segmentovanou. Nejprve odůvodňuje potřebu osmi základních vozidel vzhledem k očekávanému navyšování dopravního výkonu a následně odůvodňuje potřebu osmi základních vozidel dalšími skutečnostmi, které by byly dostačující, i kdyby nebyl očekávaný nárůst dopravního výkonu. Podle soudu ale musí být všechny jeho důvody posuzovány ve svém souhrnu.
37. Podstata porušení ustanovení § 45 odst. 3 ZVZ je ve vytváření technických podmínek tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 18. 1. 2011, č. j. 2 Afs 59/2010-183, konstatoval, že „*Technickými podmínkami se, v souladu s § 45 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, v případě veřejných zakázek na dodávky nebo služby rozumí vymezení charakteristik a požadavků na dodávky nebo služby stanovené objektivně a jednoznačně způsobem vyjadřujícím účel využití požadovaného plnění zamýšlený zadavatelem.*“
38. Překážky soutěže může bezpochyby vytvářet i komplexní nastavení podmínek nabídkového řízení, v rámci kterého jsou podmínky nastaveny natolik provázaně, že jejich splnění je vzájemně podmiňováno. Soud stejně jako žalovaný musí zdůraznit, že stanovení podmínek nabídkového řízení bylo plně na žalobci (spolu s osobou zúčastněnou na řízení – obcí Vejprnice), jeho argumentace stran nutnosti zajišťování dopravního výkonu v případě odstávky některého ze základních vozidel je důsledkem způsobu, kterým žalobce nastavil podmínky nabídkového řízení.
39. Ze spisové dokumentace vyplývá stanovení specifických požadavků na základní vozidla, která odůvodňují jejich provoz na pravidelných linkách. Naopak takto specifické požadavky nebyly vzneseny na náhradní vozidla. Podstatou požadavku na náhradní vozidla je, alespoň v obecném smyslu, nahradit základní vozidla v době, kdy tato nemohou provádět dopravní výkon ať již z plánovaných nebo neplánovaných důvodů. Bylo na žalobci, aby si podmínky na náhradní vozidla a jejich využití stanovil smysluplně tak, aby bylo možno realizovat náhradní dopravní výkon právě náhradními vozidly.
40. Z argumentace žalobce k zajištění dopravního výkonu náhradními vozidly vyplývá, že bez nasazení dvou dodatečných základních vozidel nebylo v podstatě možno zajistit dopravní výkon náhradními vozidly v souladu s návrhem smlouvy.
41. Jinými slovy kombinace požadavků žalobce na počty základních a náhradních vozidel v podstatě požadovala, aby vybraný dopravce měl k dispozici dvě základní vozidla, která měla fakticky plnit roli vozidel náhradních, případně být připravena k navýšení dopravního výkonu. Za situace, kterou popsal soud výše, a to že dvě základní vozidla nebyla nezbytná k plnění definovaného předmětu zakázky a jejich **běžné** využití by si musel dopravce zajišťovat sám s rizikem, že se mu trvalý provoz vozidel dle specifikace pro základní vozidla zajistit pro jiného objednatele nepodaří, tak podmínky stanovené žalobcem, a to vč. faktického požadavku na zajištění náhradního dopravního výkonu prostřednictvím jinak nevyužívaných základních vozidel, podle názoru soudu, vytváří neodůvodněné překážky hospodářské soutěže, resp. mohou zaručovat konkurenční výhodu určitým uchazečům.
42. Stejně jako žalovaný má soud za to, že stanovení podmínek pro užití náhradních vozidel bylo čistě v dispozici žalobce a nebyl v tomto směru vázán právní úpravou. Pokud

žalobce podmínky pro náhradní vozidla zakomponoval do návrhu smlouvy, učinil tak o své vlastní vůli. Podle názoru soudu komplex podmínek nabídkového řízení porušuje ustanovení § 45 ZVZ, dílčí důvody, které by samy o sobě nemusely být v rozporu s citovaným ustanovením, ve svém souhrnu vytváří omezení hospodářské soutěže a byl to žalobce, kdo si tyto podmínky vymínil v návrhu smlouvy. Jestliže žalobce nyní odkazuje na část tohoto komplexu podmínek, které soud shledal ve svém souhrnu jako vytvářející neodůvodněné překážky hospodářské soutěže, jako na důvod, proč podmínky ustanovení § 45 ZVZ neporušil, nemůže být tato argumentace důvodná, neboť vytrhává z komplexního posouzení podmínek jednu dílčí část, která však nemůže být posuzována bez širšího kontextu celého návrhu smlouvy a návrhového řízení.

V. Shrnutí a náklady řízení

43. S ohledem na vše shora uvedené dospěl soud k závěru, že rozhodnutí žalovaného, kterým bylo zamítnut rozklad žalobce, bylo vydáno v souladu se zákonem a shora uvedené žalobní námítky uplatněné žalobcem nejsou důvodné. Soudu tedy nezbylo, než žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítnout.
44. Výroky o nákladech řízení mají oporu v § 60 odst. 1 s.ř.s., podle něhož 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 v řízení úspěšný nebyl, proto mu právo na náhradu nákladů řízení nepřisluší. Žalovanému, který měl v řízení plný úspěch, však žádné náklady spojené s tímto řízením nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly, proto soud rozhodl, že žalovanému se náhrada nákladů řízení nepřiznává.
45. O nákladech osob zúčastněných na řízení rozhodl soud dle ustanovení § 60 odst. 5 s.ř.s., dle kterého osoba zúčastněná na řízení má právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. Z důvodů zvláštního zřetele hodných může jí soud na návrh přiznat právo na náhradu dalších nákladů řízení. Soud ve věci osobám zúčastněným na řízení žádné povinnosti neukládal, proto nemají právo na náhradu nákladů řízení, zároveň soud ve věci ani neshledal důvody hodné zvláštního zřetele, které by odůvodňovaly přiznání náhrady nákladů řízení.

Poučení:

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

Brno 28. března 2019

JUDr. Jaroslava Skoumalová v. r.
předsedkyně senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje Petra Hladíková.