



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové, soudce JUDr. Lukáše Hloucha, Ph.D. a soudkyně Mgr. Kateřiny Kopečkové, Ph.D., v právní věci žalobce: **Vodovody a kanalizace Havlíčkův Brod a.s.**, se sídlem Havlíčkův Brod, Žižkova 832, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 7, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 27. 5. 2013, č.j. UOHS-R70/2013/VZ-9653/2013/310/LPa,

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. Předmět řízení a průběh předcházející řízení

[1] Žalobce se žalobou doručenou Krajskému soudu v Brně dne 3. 6. 2013 domáhal vydání rozsudku, kterým by bylo zrušeno rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. 5. 2013, č. j. ÚOHS-R70/2013/VZ-9653/2013/310/LPa (dále jen

„napadené rozhodnutí“), kterým bylo potvrzeno (a zamítnut podaný rozklad proti) rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 5. 3. 2013, č. j. ÚOHS-S650/2012/VZ-4047/2013/521/HKu (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Města Vlašim, se sídlem Jana Masaryka 302, Vlašim – ve věci koncesního řízení „Provozování vodovodů a kanalizací pro veřejnou potřebu města Vlašim“ (dále jen „koncesní řízení“), vedeného podle zákona č. 139/2006 Sb., o koncesních smlouvách a koncesních řízeních, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „koncesní zákon“). Žalobce také navrhl přiznat žalobě odkladný účinek a domáhá se náhrady nákladů řízení.

[2] Krajský soud v Brně svým usnesením ze dne 26. 6. 2013, žalobě odkladný účinek nepřiznal.

[3] Zadavatel dne 2. 10. 2012 vyloučil žalobce z účasti na koncesním řízení, jelikož žalobce podle něj nesplnil požadavky zadávací dokumentace kladené na vyplnění tzv. soutěžního formuláře, když žalobce nesprávně a v rozporu se skutečným stavem určil hodnotu „psí“. Příloha č. 4 návrhu Koncesní smlouvy přitom hodnotu psí stanovila jako podíl objemu pitné vody k realizaci a objemu dodané vody, tedy číslo větší než jedna. V nabídce žalobce byla přitom hodnota psí stanovena hodnotou jedna, což početně fakticky odpovídá nulovým ztrátám vody. Zadavatel uvedl, že nulových ztrát vody v případě provozování vodovodů nelze reálně nikdy dosáhnout a tato konkrétní položka musí být vždy vyšší než jedna. Zadavatel tak vyhodnotil, že tím, že jedna z položek kalkulace žalobce nebyla vyplněna řádně a neodpovídá reálným možnostem žádného existujícího provozovatele, došlo k negativní modifikaci celé kalkulace výsledné nabídkové ceny, která tak byla jako celek stanovena nesprávně a stala se neporovnatelnou s nabídkami ostatních uchazečů. Nevyčíslení ztrát vody bylo proto hodnoceno jako porušení požadavků zadavatele na zpracování cenové nabídky a nesplnění povinných obsahových náležitostí nabídky pro absenci jedné z položek, jdoucí proti samotnému smyslu stanovení tohoto hodnotícího kritéria v koncesním řízení.

[4] Žalobce podal proti tomuto postupu zadavatele námitky, které byly rozhodnutím zadavatele zamítnuty. Žalobce pak podal k žalovanému návrh na zahájení řízení k přezkoumání úkonů zadavatele. Prvostupňovým rozhodnutím pak žalovaný rozhodl o zamítnutí návrhu žalobce, neboť ve věci vyloučení žalobce z další účasti v koncesním řízení nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle ustanovení § 25 odst. 1 nebo 2 koncesního zákona. Tento závěr pak potvrdil v napadeném rozhodnutí také předseda žalovaného.

II. Obsah žaloby

[5] Žalobce odůvodnil žalobu tím, že napadené rozhodnutí předsedy žalovaného je nezákonné, neboť žalovaný i jeho předseda po právní stránce nesprávným způsobem posoudili obsah koncesní dokumentace. Kdyby nebyl žalobce vyloučen, zvítězil by v koncesním řízení rozdílem třídy (cca 7 Kč/m³ s DPH). Žalovaný dospěl k nesprávnému názoru, že hodnota faktoru psí nemůže být rovna jedné, jak uvedl žalobce ve své nabídce. Žalobce však z koncesní dokumentace nabytí dojmu, že hodnota psí rovna jedné je pro zadavatele přípustná a žalobce se ve své nabídce zavázal, že této hodnoty skutečně dosáhne, a případný rozdíl uhradí ze svého. Navíc tzv. soutěžní formulář při vyplnění hodnoty psí se rovná jedné nezobrazil žádné chybové hlášení, a proto se žalobce důvodně domníval, že tato

hodnota je pro účely výpočtu soutěžní ceny akceptovatelná. Dle žalobcova výkladu ustanovení § 44 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „ZVZ“) je zadavatel odpovědný i za správnost tohoto dobrovolně přidaného systému a nelze přikládat k tíži žalobce, že se tímto systémem poskytnutou informací řídil. Navíc je zřejmé, že zadavatel nepožadoval uvedení reálné hodnoty ztrát. Žalobce má také pochybnosti o tom, že údaj, který je pouhou vysvětlivkou (tedy, že hodnota psí musí být větší než jedna) je dostatečně závazný na to, aby se jím musel žalobce nutně řídit, a aby jeho porušení bylo důvodem k vyřazení jeho nabídky. Žalobce je přesvědčen, že jeho návrh na zahájení řízení k žalovanému byl důvodný.

[6] Žalobce také dodal, že je nutné koncesní dokumentaci vykládat i podle ustanovení § 266 odst. 4 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „ObchZ“), při jehož použití na danou věc je za možný chybný výklad koncesní dokumentace odpovědný zadavatel. Odkázal také na rozhodnutí žalovaného v řízení vedeném pod sp. zn. S176/2011.

[7] Žalobce také s odkazem na rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu zdůraznil, že má být vybrán vždy takový uchazeč, který je reálně schopen poskytnout službu za co nejnižší cenu, což je v daném řízení jednoznačně žalobce. V koncesním řízení by žalobce nabídl nejvýhodnější nabídku nehledě na to, jakou hodnotu faktoru psí by ve své nabídce uvedl. Ostatní uchazeči tím nemohli být poškozeni nebo jakkoliv v průběhu celého řízení znevýhodněni.

[8] Ze zadávací dokumentace je dle žalobce zřejmé, že požadavek na vyjádření skutečného stavu hodnoty psí v ní obsažen není. Naopak z ní vyplývá, že se jedná jen o prognózu a je zde i výslovný předpoklad možnosti snižovat ztráty vody a tím realizovat dodatečný zisk. Hodnota psí v čase v průběhu plnění koncesní smlouvy je tak variabilním údajem. Žádný z uchazečů nebude reálně schopný v průběhu plnění smlouvy udržet hodnotu psí na hodnotě, kterou zadavateli nabídl. Nelze pak dojít k závěru, že by žalobce tím, že uvedl hodnotu psí rovna jedné, porušil podmínky zadavatele. Žalobce dle vlastního vyjádření využil hodnotu psí tak, aby jejím stanovením rovné jedna snížil soutěžní ceny vody pro koncové uživatele zcela na úkor svého zisku – náklady na ztráty by šly zcela na jeho vrub. Žalobce přitom nemohl využít řádek G1 soutěžního formuláře, jelikož do něj se uvádí konstantní hodnota, kdežto žalobcovým úmyslem bylo vzdát se zisku v hodnotách závislých na dosažené míře snížení ztrát vody – neměl jinou možnost, než tuto skutečnost vyjádřit „úcelově“ [sic! – pozn. krajského soudu: zcela přesné tvrzení žalobce v žalobě] právě pomocí snížení hodnoty psí. Snižování ztrát vody je pak v souladu s povinnostmi žalobce dle zvláštních právních předpisů.

[9] Žalobce se také odkazuje na nezávislé expertní stanovisko společnosti Grant Thornton Advisory s.r.o. (založeno ve správním spise a přiloženo k žalobě), které podporuje výše uvedené závěry žalobce. Žalobce tedy navrhl zrušení napadeného rozhodnutí.

III. Vyjádření žalovaného, replika žalobce a jeho doplnění žaloby

[10] Žalovaný ve svém vyjádření, doručeném soudu dne 8. 7. 2013, navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Zároveň žalovaný uvedl, že drtivá většina námitek je pouhým opakováním námitek obsažených již v rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí, přičemž

k těmto námitkám se žalovaný podle něj vyčerpávajícím způsobem vyjádřil již v napadeném rozhodnutí. Žalobce se k těmto argumentům žalovanému téměř nevyjadřuje, jen povětšinou opakuje již své jednou v rozkladu uplatněné námitky. Žalovaný tedy v rámci svého vyjádření k žalobě v plné šíři odkazuje na odůvodnění napadeného rozhodnutí a pouze doplňuje některé své úvahy a závěry v napadeném rozhodnutí uvedené. K expertnímu stanovisku při vědomí odbornosti expertů, kteří ho zpracovali, konstatuje, že uvedenou problematiku nelze poměřovat pouze na základě parametrů technických, ale je zapotřebí ji podrobit také měřítkům koncesního zákona a ZVZ. Závěrem žalovaný konstatuje, že je přesvědčen o tom, že v rámci správního řízení posoudil případ ve všech vzájemných souvislostech a zcela zákonně a navrhuje podanou žalobu v celém rozsahu zamítnout.

[11] Žalobce ve své replice, doručené soudu dne 23. 8. 2013, konstatuje, že odkazuje na svou žalobu a dodává, že uvedení sporného údaje hodnoty psí neporovnatelnost nabídek nepůsobí. To proto, že tento údaj není údajem, podle kterého jsou údaje hodnoceny, a také proto, že i dle zadavatele přípustné hodnoty psí jsou technicky nedosažitelné. Zadavatel totiž umožňuje použití i hodnot ztrát blížících se nule. Toho však nikdo není schopný dosáhnout. Žalobce pak stále trvá na podané žalobě.

[12] Žalobce ve svém přípise, doručeném soudu dne 30. 10. 2013, pak doplnil žalobu o tiskovou zprávu žalovaného ze dne 29. 7. 2013 nazvanou „ÚOHS je znepokojen omezováním soutěže v řadě profesních sdružení“. Domnívá se, že právní závěry a výklad uvedený v této zprávě jsou v souladu s jeho argumentací, a že soud by tento výklad měl při svém rozhodnutí vzít v potaz.

[13] Žalobce pak ve svém přípise, doručeném soudu dne 20. 2. 2014, soudu sdělil, že na základě přiloženého sdělení zadavatele došlo ke schválení a podepsání koncesní smlouvy na předmětné řízení se společností Vodohospodářská společnost Benešov, s.r.o., IČ: 47535865, se sídlem Benešov u Prahy, Černoleská 1600, a každým dnem pak narůstá žalobci způsobená škoda, a to nejen jemu, ale především spotřebitelům, čímž dochází k porušování veřejného zájmu.

IV. Posouzení věci krajským soudem

[14] Žaloba byla podána v zákonné dvouměsíční lhůtě dle ustanovení § 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s.ř.s.“) osobou k tomu oprávněnou dle ustanovení § 65 odst. 1 s.ř.s. a jde o žalobu přípustnou ve smyslu ustanovení § 65, § 68 a § 70 s.ř.s.

[15] 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.). Dospěl k závěru, že žaloba není důvodná a na základě ustanovení § 78 odst. 7 s.ř.s. ji zamítl. O žalobě soud rozhodl, aniž nařizoval jednání, za podmínek vyplývajících z ustanovení § 51 odst. 1 s.ř.s. poté, kdy účastníci řízení s tímto postupem vyslovili souhlas, resp. v zákonné lhůtě nevyjádřili svůj nesouhlas.

[16] Zdejší soud nejprve uvádí ustanovení § 7 odst. 3 koncesního zákona, které stanoví: „Pro posuzování kvalifikace dodavatelů a pro jejich vylučování platí ustanovení zákona o veřejných zakázkách o kvalifikaci, jejíž prokázání požaduje po dodavateli veřejný zadavatel, a o jejich vylučování obdobně.“ Ustanovení § 8 koncesního zákona stanoví: „(3) Pro zadávací lhůtu, technické podmínky, klasifikaci předmětu koncesní smlouvy, poskytování koncesní dokumentace dodavatelům, dodatečné informace k zadávacím podmínkám a prohlídku místa plnění platí příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách obdobně. (4) Pro podání nabídek a jejich obsah platí příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách obdobně.“ Ustanovení § 12 koncesního zákona pak stanoví: „(2) Pro oznámení o výběru koncesionáře se použijí ustanovení o oznámení o výběru nejhodnější nabídky zákona o veřejných zakázkách obdobně. (3) Pro podání námitek, způsob jejich vyřízení a zákaz uzavření koncesní smlouvy se použijí příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách obdobně. (4) Pro uzavření koncesní smlouvy platí ustanovení zákona o veřejných zakázkách o uzavření smlouvy obdobně.“

[17] Úvodem je třeba v obecné rovině uvést, že zadávací řízení představuje vysoce formalizovaný postup, jehož nedodržení může vést k negativním důsledkům pro konkrétního uchazeče, projevujícím se např. i v zamezení získání veřejné zakázky (uzavření koncesní smlouvy) a možnosti jejího plnění. Podle ustanovení § 76 odst. 1 ZVZ platí, že při nesplnění požadavků zadavatele uvedených v zadávacích (koncesních) podmínkách **musí** být uchazeč vyřazen (tj. bez ohledu na to, v jakém pořadí by se jeho nabídka při hodnocení nabídek umístila). Tedy v případě prokázání správnosti postupu zadavatele o vyloučení žalobce z koncesního řízení na základě toho, že nesplnil požadavky zadávací (koncesní) dokumentace, by argumentace žalobce stran ekonomické výhodnosti jeho nabídky a s tím souvisejícího údajného nehospodárného postupu zadavatele byla tudíž pro posouzení věci irelevantní (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 6. 2015, č. j. 2 As 6/2015-38).

[18] Celá podstata věci je dle zdejšího soudu založena toliko na zodpovězení otázky, zda žalobce mohl v koncesní dokumentaci zadat hodnotu psí jako rovnu jedné, nebo jestli uvedením této hodnoty porušil zadávací (koncesní) podmínky a vystavil se tak riziku vyřazení z koncesního řízení. V tomto ohledu soud pojednal o podané žalobě následovně.

[19] Nejprve se krajský soud zabýval samotnou otázkou, jestli je vůbec technicky (fyzikálně) možné, aby hodnota psí se rovnala jedné, protože takto nastavená hodnota by vyjadřovala nulovou ztrátu vody ve vodovodní síti. Zdejší soud konstatuje, že krom toho, že je tato otázka mezi stranami nesporná tak, že nulové ztrátovosti nelze dosáhnout (viz obsah správního i soudního spisu – konkrétně v případě žalobce pak jeho replika ze dne 23. 8. 2013) je podle zdejšího soudu zřejmé na základě znalostí na úrovni středoškolské fyziky, že v jakémkoliv vodovodním potrubí dochází z jeho podstaty k určitým ztrátám daným jeho konstrukčním řešením a fyzikálními vlastnostmi. Z tohoto důvodu má soud za to, že hodnota psí rovna jedné je zcela nereálná a z praktického hlediska naprosto nedosažitelná. Z předložené spisové dokumentace je pak také nesporné, že žalobce vyplnil v soutěžním formuláři hodnotu psí rovna jedné. Již nyní tedy musí zdejší soud učinit dílčí závěr, že tím, že jedna z položek kalkulace žalobce neodpovídá reálným možnostem žádného provozovatele vodovodů, došlo k negativní modifikaci celé kalkulace výsledné nabídkové ceny, která je tak jako celek stanovena nesprávně. Otázkou však zůstává, jestli tento nedostatek opravňoval zadavatele vyřadit žalobce z koncesního řízení.

[20] Soud ze správního spisu zjistil pro daný případ následující relevantní informace. V koncesní dokumentaci, konkrétně v tzv. soutěžním formuláři (část Přílohy č. 4 Koncesní smlouvy), který měli povinnost všichni uchazeči vyplnit, je jednoznačně na jeho samotném úvodu stanoveno: „*Vyplnění bodů A. až E. dodavatelem představuje jeho kompletní závaznou nabídku v rámci soutěže. [...]*“ V popisu k bodu D.3, ve kterém měla být uvedena právě sporná „*Hodnota psí*“ je uvedeno: „*Uvádí poměr vody k realizaci k vodě dodané (číslo větší než jedna – pozn. podtrženo a ztučněno krajským soudem). Prognóza zde uvedená je používána i pro všechna vyrovnání, čímž v případě pozdějšího snižování ztrát vody v síti provozovatelem dochází k realizaci dodatečného zisku, který si provozovatel zcela ponechá. [...].*“

[21] Mimo jiné tím, že žalobce uvedl do soutěžního formuláře hodnotu psí rovna jedné, hodnotící komise spatřila nejasnosti v předložené nabídce a rozhodla se využít možnosti dané ustanovením § 76 odst. 3 ZVZ a požádala žalobce o písemné vysvětlení jeho nabídky. Dle právního názoru zdejšího soudu lze tímto institutem vysvětlení nejasností (§ 76 odst. 3 věty první ZVZ) však zhojit pouze zřejmý omyl v nabídkách uchazečů, nikoli to, co v nabídce obsaženo není. Příkladem zřejmého omylu je situace, kdy do čistopisu nabídky je uvedena kupř. částka smluvní pokuty o jeden řád nižší, než bylo úmyslem uchazeče. Předmětný institut je tedy nástrojem zadavatele k pochopení nabídek v případě formálních chyb, zřejmých nejasností a překlepů (srov. např. také rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6. 10. 2011, č. j. 62Af 50/2010-104). Žalobce ve svém přípise ze dne 20. 8. 2012 k tomu uvedl, že využil možnosti snížit tímto způsobem soutěžní cenu vody pro koncové uživatele zcela na úkor svého zisku – náklady na ztráty vody půjdou zcela na jeho vrub. Toto vysvětlení zcela jistě nelze podřadit pod zřejmý omyl v nabídce uchazeče-žalobce a zadavatel pak svým rozhodnutím ze dne 2. 10. 2012 vyloučil žalobce z koncesního řízení, jelikož uvedl hodnotu psí rovno jedné, což bylo v rozporu se zadávací (koncesní) dokumentací.

[22] Zdejší soud musí na základě výše uvedeného jednoznačně konstatovat, že zadávací (koncesní) dokumentace naprosto přesně a transparentně v části Přílohy č. 4 Koncesní smlouvy stanovila, že hodnota psí musí být větší než jedna. To, že takto bylo stanoveno ve vysvětlivkách k jednotlivým položkám soutěžního formuláře, nemění nic na tom, že tak bylo stanoveno v zadávací (koncesní) dokumentaci, jelikož tyto vysvětlivky jsou součástí zadávací (koncesní) dokumentace a takto i součástí koncesních podmínek a jako takové jsou pro všechny uchazeče závazné, jelikož bez těchto vysvětlivek k jednotlivým položkám by jejich správné vyplnění bylo nereálné a všichni uchazeči s těmito vysvětlivkami jako součástí zadávací (koncesní) dokumentace byli seznámeni. Na tomto faktu nezmění nic ani ta skutečnost, že v případě vyplnění údaje v elektronickém systému zadávání tak, jak učinil žalobce, nedošlo k zahlášení chyby zadaného údaje. Nelze se ztotožnit s tvrzením žalobce, že ustanovení § 44 ZVZ stíhá zadavatele stran možné chyby v elektronickém formuláři. Pro zadavatele, jakožto i pro uchazeče, je ve smyslu ustanovení § 44 ZVZ závazná zadávací dokumentace, a ta naprosto precizně a bez pochyb stanovila, že hodnota psí musí být větší než jedna. Automatickou kontrolu v elektronickém formuláři (resp. chybové hlášky z ní vyplývající) nelze podle zdejšího soudu považovat za součást koncesní (zadávací) dokumentace a účastníci se jimi nemusejí a ani nemohou řídit (např. ti, kteří by vyplňovali formulář tzv. „ručně“, by tohoto nástroje ani využít nemohli). Bylo jen na odpovědnosti žalobce, aby jeho nabídka byla úplná a plně odpovídala požadavkům koncesního zákona,

ZVZ a koncesních (zadávacích) podmínek. Pokud žalobce nedostal těmto požadavkům, nelze jeho nesprávný postup zhojit odkazem na to, že na to nebyl upozorněn automatickým kontrolním systémem soutěžního formuláře. Sankční následky skutečnosti, že žalobce vyplnil v rozporu se zadávací (koncesní) dokumentací jeden údaj – konkrétně hodnotu psí, musí jít toliko za žalobcem, jakožto uchazečem o veřejnou zakázku.

[23] Krajský soud tedy jednoznačně shledal, že jestliže žalobce vyplnil hodnotu psí jako rovnou jedné, tak postupoval v rozporu se zadávací dokumentací a ve smyslu ustanovení § 76 odst. 1 ZVZ musel být žalobce z koncesního řízení vyřazen. Zdejší soud tedy shledává závěry zadavatele, žalovaného i předsedy žalovaného za zcela správné a dále odkazuje zejména na závěry předsedy žalovaného uvedené v napadeném rozhodnutí, a to na body 40-52 napadeného rozhodnutí, se kterými se zdejší soud zcela ztotožňuje.

[24] Zdejší soud musí opětovně odkázat na své právní závěry uvedené v bodě [17] tohoto rozsudku a v jejich světle konstatovat, že tím, že soud shledal, že byl žalobce oprávněně vyřazen z koncesního řízení, jsou jeho další žalobní námitky irelevantní, jelikož nemohou změnit právní závěr zdejšího soudu stran oprávněnosti postupu zadavatele, ale přesto se k nim soud v krátkosti a pro úplnost svého rozhodnutí vyjádří.

[25] K žalobnímu bodu uvedenému v bodě [6] tohoto rozsudku, zdejší soud nejprve stran odkazu na rozhodnutí žalovaného a jeho užití na daný případ konstatuje, že citované rozhodnutí žalovaného bylo rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 3. 6. 2013, č. j. ÚOHS-R277/2012/VZ-10198/2013/310/Bví, zrušeno a vráceno žalovanému k dalšímu řízení, tedy, že toto žalobcem odkazované rozhodnutí nikdy nenabývalo právní moci. Nelze se tedy odkazovat na nekonzistentnost v rozhodovací praxi žalovaného. Ohledně odkazu na ObchZ pak zdejší soud konstatuje, že v daném případě není možný vícetý výklad možnosti vyplnění uvedené položky formuláře (jak bylo uzavřeno výše), tedy vždy bylo nutné vyplnit hodnotu psí hodnotou větší než jedna, a tedy odkaz na ustanovení § 266 odst. 4 ObchZ je v dané věci nepřijatelný a nepoužitelný. K námitce uvedené v bodě [7] tohoto rozsudku pak zdejší soud jen opětovně konstatuje, že vzhledem k závěru o oprávněnosti vyřazení žalobce z koncesního řízení jsou námitky žalobce stran ekonomické výhodnosti jeho nabídky a s tím souvisejícího údajného nevhodného postupu zadavatele pro posouzení věci irelevantní (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 6. 2015, č. j. 2 As 6/2015-38).

[26] K žalobní námitce uvedené v bodě [8] tohoto rozsudku pak zdejší soud musí konstatovat, že pro snížení nabídkové ceny na úkor zisku sloužil v soutěžním formuláři oddíl G. (vzdání se zisku), resp. řádek G.1 (vzdát se zisku z oblasti pitné vody). Tato položka však nebyla, jak je patrné z předložené spisové dokumentace, žalobcem vůbec vyplněna. Postup žalobce, který, dle jeho vlastních slov, účelově využil za účelem snížení nabídkové ceny na úkor vlastního zisku hodnotu psí, považuje zdejší soud v přísně formalizovaném postupu veřejných zakázek za nepřijatelný, a kdyby nebyl žalobce zadavatelem vyloučen, tak by zadavatel postupoval mj. v rozporu se zásadami upravenými v ustanovení § 6 ZVZ, resp. § 3a koncesního zákona, tj. zásadou transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace vůči ostatním uchazečům, jelikož tito by mohli být tímto neoprávněným postupem žalobce znevýhodněni. Zdejší soud se ani nemůže ztotožnit s námitkou žalobce, že zadavatel nepožadoval uvedení reálných hodnot ztrát vody. Ze zadávací (koncesní) dokumentace jasně vyplývá, že zadavatel považoval za nereálnou hodnotu psí rovna jedné a hodnotu vyšší již za

nereálnou nepovažoval a každému uchazeči tak dal prostor pro vlastní prognózy stanovit si reálný limit své nabídky, kterého je schopen dosáhnout po celou dobu trvání Koncesní smlouvy – na tomto postupu zadavatele neshledal zdejší soud nic protizákonného. Nicméně zdejší soud opakovaně konstatuje, že právě tím, že žalobce uvedl hodnotu psí rovno jedné, porušil zadávací (koncesní) dokumentace, jelikož ta tuto hodnotu jednoznačně neumožňovala.

[27] K žalobní námitce uvedené v bodě [9] pak zdejší soud souhlasí zcela s konstatováním žalovaného, že nerozporuje odbornost expertů, kteří odborné stanovisko zpracovali, ale je třeba konstatovat, že uvedenou problematiku nelze poměřovat pouze na základě parametrů technických, ale je zapotřebí ji podrobit také měřítkům koncesního zákona a ZVZ, což učinil zdejší soud výše a shledal postup zadavatele, žalovaného i předsedy žalovaného zcela zákonným. K doplnění žaloby (viz bod [12] tohoto rozsudku) zdejší soud konstatuje toliko to, že se odkazovaná tisková zpráva nikterak nevztahuje ke konkrétně nyní řešenému případu a jako taková nemůže nic změnit na právních závěrech zdejšího soudu učiněných výše.

V. Shrnutí a náklady řízení

[28] S ohledem na vše shora uvedené dospěl soud k závěru, že rozhodnutí předsedy žalovaného, kterým byl rozklad žalobce zamítnut, bylo vydáno v souladu se zákonem a shora uvedené žalobní námitky uplatněné žalobcem nejsou důvodné. Soudu tedy nezbylo, než žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítnout.

[29] Výrok o nákladech řízení má oporu v ustanovení § 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 nepřísluší. 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 žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení nemá.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává 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 25. června 2015

JUDr. Jaroslava Skoumalová, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Kristýna Pejčochová