



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Šebka a JUDr. Radimy Gregorové, Ph.D. v právní věci žalobce: **GTS NOVERA s.r.o.**, se sídlem Praha 3, Přemyslovská 2845/43, zastoupený JUDr. Petrem Hostašem, advokátem, **ČÍŽEK HOSTAŠ** advokátní kancelář, v.o.s., se sídlem Praha 1, Na Struze 1740/7, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 7, za účasti: **Český hydrometeorologický ústav, příspěvková organizace**, se sídlem Praha 4, Na Šabatce 17, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 10.12.2008, č.j. R131/2008/02-25101/2008/310-Ku,

t a k t o :

I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 10.12.2008, č.j. R131/2008/02-25101/2008/310-Ku, **se zrušuje** a věc se **vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

II. Žalovaný **je povinen** nahradit žalobci náklady řízení ve výši 10 640,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku krukám JUDr. Petra Hostaše, advokáta se sídlem Praha 1, Na Struze 1740/7.

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

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce brojí žalobou proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 10.12.2008, č.j. R131/2008/02-25101/2008/310-Ku, kterým byl zamítnut žalobcův rozklad a potvrzeno předchozí rozhodnutí žalovaného

vydané v prvním stupni správního řízení č.j. S 255/2007/VZ-08090/2008/540/Zaj ze dne 4.6.2008.

I. Podstata věci

Zadavatel (Český hydrometeorologický ústav, příspěvková organizace) zadával veřejnou zakázku na „Služby elektronických komunikací“, část „A-Hlasové a datové služby prostřednictvím stacionárních sítí elektronických komunikací“, v otevřeném řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“). Po oznámení veřejné zakázky si dvanáct dodavatelů vyžádalo zadávací dokumentaci, jedním z nich byl i žalobce. Ten proti zadávacím podmínkám nejprve podal námítky zadavateli a následně návrh na přezkoumání úkonů zadavatele k žalovanému.

Žalovaný nejprve rozhodl dne 25.10.2007 o zastavení správního řízení, proti tomuto rozhodnutí podal žalobce rozklad, na základě něhož bylo dne 4.2.2008 toto prvostupňové rozhodnutí zrušeno a věc vrácena do prvního stupně k dalšímu řízení. Následně vydal žalovaný dne 4.6.2008 nové prvostupňové rozhodnutí, které dne 10.12.2008 předseda žalovaného nyní napadeným rozhodnutím potvrdil.

Žalovaný tedy dospěl k závěru, že jsou dány důvody pro zastavení správního řízení podle § 118 ZVZ, neboť zadavatel neporušil ZVZ.

Tento závěr žalovaného nyní žalobce napadá žalobou.

II. Shrnutí žalobních bodů

Žalobce argumentuje věcně shodně jako v průběhu správního řízení. Žalobní body zdejší soud strukturoval následovně:

Žalobce má za to, že v zadávacím řízení byla porušena povinnost zadavatele vymezit kvalifikační předpoklady za účelem zjištění způsobilosti dodavatele pro plnění veřejné zakázky, která vyplývá z vymezení pojmu kvalifikace v § 17 písm. e) a § 55 odst. 3 písm. c) ZVZ, podle kterého je zadavatel povinen vymezit minimální úroveň kvalifikačních předpokladů odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky. Požadavkem na alespoň jeden kladný hospodářský výsledek dodavatele v posledních třech účetních obdobích se zadavatel podle žalobce dopustil porušení zásady zákazu diskriminace.

Dále žalobce namítá a podrobně argumentuje, že tím, že v rámci dílčího kritéria Technologie přípojných vedení mělo být nejlépe hodnoceno řešení přípojných vedení prostřednictvím optických nebo metalických kabelů a nejhůře přípojky zřízené rádiovou cestou, měl zadavatel zaručit konkurenční výhodu a vytvořit neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. I tím byla tedy ze strany zadavatele porušena zásada zákazu diskriminace.

Další porušení téže zásady žalobce dovozuje ve vztahu k technické podmínce veřejné zakázky, podle níž dodavatel, bude-li poskytovat služby hostingu v jiné než stávající lokalitě původního poskytovatele služeb, musí připravit vlastní paralelní konfiguraci webových a portálových infrastruktur, která po jejím zprovoznění a odzkoušení bude umístěna do stávajícího hostingového centra a bude zajišťovat funkcionality stávajícího řešení zadavatele do doby, než bude vlastní vybavení zadavatele umístěno, zprovozněno a odzkoušeno v nové lokalitě dodavatele.

Dále žalobce namítá a podrobně argumentuje, že zadavatel nestanovil řádně dílčí kritéria za účelem hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek, neboť nesprávně vymezil obsah kritérií Datové služby a Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení; zadavatel nevymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky.

Konečně žalobce namítá i porušení povinnosti hodnotit nabídky podle ekonomické výhodnosti vymezením dílčích kritérií a jejich váhových koeficientů, jež neodpovídají jejich objektivnímu dopadu na ekonomickou výhodnost nabídky.

Žalobce tvrdí, že žalovaný se s podrobnou argumentací týkající se shora uváděných pochybení zadavatele, přestože takto žalobce již argumentoval ve správním řízení, v napadeném rozhodnutí nevypořádal, ZVZ byl žalovaným aplikován nesprávně, navíc argumentace žalovaného vykazuje podle žalobce trhliny z hlediska logiky a žalovaný překročil v napadeném rozhodnutí meze správního uvážení.

Žalobce tedy navrhuje napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit žalovanému k dalšímu řízení.

Na svém procesním stanovisku setrval žalobce po celou dobu řízení před soudem.

III. Shrnutí vyjádření žalovaného

Žalovaný ve svém vyjádření plně setrval na závěrech, k nimž dospěl v napadeném rozhodnutí, a na tyto závěry a podrobné odůvodnění k jednotlivým sporným otázkám odkázal.

Žalovaný tedy navrhuje žalobu jako nedůvodnou zamítnout.

I žalovaný setrval na svém procesním stanovisku po celou dobu řízení před soudem.

IV. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, dále jen „s.ř.s.“), osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.), přitom jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

IV. a)

Nejprve se zdejší soud zabýval otázkou stanovení ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu „alespoň jednoho kladného hospodářského výsledku dodavatele v posledních třech účetních obdobích“ uvedeného v čl. 1.4.2. přílohy A1 zadávací dokumentace.

Podle zadávací dokumentace splňuje ekonomický a finanční předpoklad dodavatel, pokud dosáhl v posledních třech účetních obdobích alespoň jednoho kladného hospodářského výsledku. Žalobce to u žalovaného v průběhu správního řízení zpochybňoval (od str. 8 rozkladu), mimo jiné namítal, že tento požadavek nemá souvislost se způsobilostí dodavatele pro plnění veřejné zakázky. Podle rozkladové argumentace žalobce v případě telekomunikačních operátorů v rozvíjejících se oblastech bývalého východoevropského bloku je pochopitelné, že míra investic do nově budovaných společností a jejich technických infrastruktur je taková, že dosud neumožňuje dosahovat kladného hospodářského výsledku, s výjimkou „O2“ (str. 9 rozkladu, druhý odstavec). Uplatněním tohoto požadavku měl podle žalobce zadavatel vyřadit většinu alternativních poskytovatelů telekomunikačních služeb včetně samotného žalobce a vytvořit neoprávněně výhodu pro „O2“; soutěžní prostředí bylo *de facto* zlikvidováno, což je podle žalobce porušením zásady zákazu diskriminace podle § 6 ZVZ. Materiál, z něhož žalovaný na podporu svých závěrů vycházel (posouzení Vysoké školy ekonomické), byl předložen zadavatelem a nemá podle žalobce charakter objektivního posouzení.

Žalovaný k tomu v prvostupňovém rozhodnutí uvedl, že podle zadavatele zisk představuje nejsouhrnnější hodnotový ukazatel používaný pro posouzení výkonnosti podniku, odkázal na zadavatelem předloženou listinu „Význam zisku při posuzování výkonnosti podniku“ zpracovanou katedrou podnikové ekonomie, fakulty podnikohospodářské, Vysoké školy ekonomické v Praze a dovodil, že požadavek k prokázání tohoto kvalifikačního předpokladu lze připustit (str. 11 prvostupňového rozhodnutí, poslední dva odstavce). Dále žalovaný uvedl, že zadavatel požaduje dosažení kladného hospodářského výsledku uchazeče pouze jedenkrát v uplynulých třech letech. Lze z toho dovodit, že zadavatel předpokládá investice uchazečů do infrastruktury a s tím spojené odpisy. Zadavatel s ohledem na předmět veřejné zakázky klade důraz na to, aby se plnění v případě přidělení veřejné zakázky skutečně bez problémů realizovalo. Ve vztahu k tomuto konkrétnímu případu pak žalovaný dodal, že „...Zadavateli bylo obecně známo, že s ohledem na předmět veřejné zakázky je okruh dodavatelů omezen a že je postavení společnosti „O2“ s ohledem na skutečnost, že měla v nedávné minulosti monopolní postavení na trhu, specifické. Současně je však nutno připustit, že požadavek zadavatele na ekonomicky zdravě fungující společnost je oprávněný s ohledem na význam činnosti zadavatele pro řešení krizových situací a živelných událostí...“ (str. 12 prvostupňového rozhodnutí, druhý odstavec). Dále žalovaný doplnil, že „...Podnikatelský subjekt vykazující dlouhodobě finanční ztrátu se může ocitnout v platební neschopnosti a potýkat se s existenčními problémy...“ (str. 12 prvostupňového rozhodnutí, třetí odstavec). V napadeném rozhodnutí (bod 22.) se žalovaný s právě uvedeným závěrem ztotožnil, dovodil, že „... Ukazatel zisku podniku

má obecně vypovídací schopnost jako souhrnný hodnotový ukazatel používaný při posuzování výkonnosti společnosti...“ a že tento kvalifikační předpoklad lze posoudit bez znaleckého posudku na podkladě správního uvážení s přihlédnutím k vyjádření katedry podnikové ekonomie, fakulty podnikohospodářské, Vysoké školy ekonomické v Praze.

Ze shora uvedeného vyplývá, že žalovaný se zaměřil na posouzení toho, zda zisk má obecnou vypovídací hodnotu (tu dovořil, že tuto vypovídací hodnotu má), a dále na posouzení argumentu zadavatele, proč uvedený kvalifikační předpoklad požadoval (tu přijal argument zadavatele, že tomu tak bylo proto, aby se plnění v případě přidělení veřejné zakázky skutečně bez problémů realizovalo). To sice jsou skutečnosti, které mohly mít význam v rámci celkového posouzení věci žalovaným, nicméně toliko z těchto skutečností nemohl podle zdejšího soudu žalovaný závěr o důvodnosti (oprávněnosti) uvedeného kvalifikačního předpokladu opřít. Za podstatné totiž zdejší soud považuje právě to, co v žalobě uvádí žalobce, totiž to, co požadavek na prokázání splnění uvedeného kvalifikačního předpokladu ve skutečnosti způsobil. Zadavatel je totiž při stanovování obsahové náplně jednotlivých požadavků na prokázání ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů kromě § 55 ZVZ vázán pravidlem, podle něhož nesmí porušit zásady podávané z § 6 ZVZ, mimo jiné i zásadu nediskriminace (zásadu zákazu diskriminace). Přestože soudy v minulosti konstantně judikovaly nejčastější formu porušení zákazu diskriminace, která je naplněna tehdy, pokud zadavatel postupuje jinak vůči jednotlivci než vůči celku (rozsudky zdejšího soudu v právních věcech sp. zn. 62 Ca 17/2006 ze dne 4.10.2006, 62 Ca 12/2006 ze dne 17.10.2006, 31 Ca 166/2005 ze dne 14.5.2007 apod.), za skrytou formu nepřipustné diskriminace je třeba podle novější judikatury považovat též takový postup, pokud zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň ekonomické a finanční způsobilosti je zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a náročnosti konkrétní veřejné zakázky, přitom je zřejmé, že ji mohou splnit toliko někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), jež by jinak byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Za kumulativního splnění právě uvedených dvou podmínek lze kvalifikovat zadavatelův postup jako diskriminační, odporující zásadám podávaným z § 6 ZVZ, neboť někteří z dodavatelů mají v takovém případě *a priori* znemožněnu účast v zadávacím řízení, byť by předmět veřejné zakázky mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní. Zdejší soud v tomto smyslu již judikoval ve věci sp. zn. 62 Ca 9/2007 (rozsudek ze dne 11.10.2007) ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům podle § 56 ZVZ a Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 5.6.2008 ve věci sp. zn. 1 Afs 20/2008 takové pojetí aplikace § 6 ZVZ potvrdil. Stejný náhled se podle zdejšího soudu musí uplatnit i v případě posuzování ekonomických a finančních předpokladů podle § 55 ZVZ.

Ve vztahu k závěrům žalovaného tedy zdejší soud konstatuje, že není namístě zpochybňovat důvody, které zadavatele k volbě konkrétního ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu vedly (tj. „aby se plnění v případě přidělení veřejné zakázky skutečně bez problémů realizovalo“), ani význam ukazatele zisku z pohledu obecné bonity dodavatele. Pokud však žalobce již v průběhu správního

řízení namítal, že stanovení tohoto konkrétního ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu fakticky vedlo k vyřazení většiny alternativních poskytovatelů telekomunikačních služeb včetně samotného žalobce, že tím byla vytvořena neoprávněná výhoda pro „O2“ a že soutěžní prostředí ve vztahu k soutěži o tuto konkrétní veřejnou zakázku bylo zlikvidováno, musel se žalovaný touto argumentací také zabývat. I kdyby totiž zadavatele ke stanovení tohoto kvalifikačního předpokladu vedly na první pohled dobře hájitelné důvody, neznamená to, že by takový postup nemohl vykazovat prvky skryté diskriminace ve vztahu k jiným dodavatelům než k žalobcem i žalovaným zmiňovanému dodavateli „O2“. Touto otázkou se žalovaný v napadeném rozhodnutí (ani v předchozím prvostupňovém rozhodnutí) nezabýval.

Jestliže si zadávací dokumentaci vyzvedlo dvanáct dodavatelů, pak je zapotřebí zabývat se otázkou, kolik z těchto dodavatelů nabídku při splnění uvedeného ekonomického a finančního předpokladu podalo, tedy kdo z dodavatelů se za konkrétních podmínek vůbec mohl o veřejnou zakázku ucházet. Tím se žalovaný nezabýval. Dále je zapotřebí zabývat se otázkou, kdo z dodavatelů je vůbec schopen ekonomický a finanční kvalifikační předpoklad „alespoň jednoho kladného hospodářského výsledku dodavatele v posledních třech účetních obdobích“ uvedený v čl. 1.4.2. přílohy A1 zadávací dokumentace splnit. Z toho je třeba dovodit, kteří dodavatelé na trhu působí, kteří z nich dosahují kladných hospodářských výsledků a kteří z nich poskytují plnění, jež je srovnatelné s plněním poptávaným zadavatelem, i bez toho, že by kladných hospodářských výsledků dosahovali. To není otázkou samoučelnou, neboť její zodpovězení přímo míří na argumentaci žalobce, kterou uplatnil ve správním řízení před žalovaným, a sice že míra investic do nově budovaných společností a jejich technických infrastruktur je taková, že dosud neumožňuje dosahovat kladného hospodářského výsledku, s výjimkou dodavatele „O2“, aniž by to mělo vliv na schopnost těchto jiných dodavatelů plnění, jež odpovídá plnění poptávanému zadavatelem, řádně poskytovat. Ani tím se žalovaný nezabýval. Jestliže žalovaný založil svůj závěr pouze na obecném konstatování, jež vlastně převzal z vyjádření zadavatele, a sice že ukazatel zisku má určitou vypovídací schopnost o bonitě dodavatele, a nezabýval se stanovením tohoto konkrétního kvalifikačního předpokladu ve vztahu ke konkrétním podmínkám na trhu, pak je jeho rozhodnutí založeno na nedostatečně zjištěném skutkovém stavu a je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů podle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s. To je důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

Zdejší soud považuje za potřebné pro posouzení oprávněnosti stanovení tohoto kvalifikačního předpokladu vycházet z úvah, které jsou k otázce možné skryté diskriminace coby jednání zadavatele v rozporu s § 6 ZVZ, jak jí argumentuje žalobce, podrobně zachyceny v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 5.6.2008 ve věci sp. zn. 1 Afs 20/2008 (jak na ně i žalobce podle zdejšího soudu správně odkazuje). ZVZ zakazuje diskriminace jak zjevnou, tak skrytou. Podle strohé dikce § 6 ZVZ je zadavatel povinen při postupu podle ZVZ dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Důvodová zpráva k návrhu ZVZ řadila princip

zákazu diskriminace k hlavním principům ZVZ (důvodová zpráva k návrhu ZVZ ze dne 1. srpna 2005, sněmovní tisk č. 1076/0, www.psp.cz). Význam zásady zákazu diskriminace, která je v podstatě odvrácenou stranou zásady rovného zacházení, je určován s ohledem na účel, který tato zásada v daném právním odvětví plní. Zatímco klasické zásady zákazu diskriminace vyjádřené v ústavních dokumentech plní funkci zajištění rovnosti všech lidí v důstojnosti i právech (srov. čl. 1 Listiny základních práv a svobod), a v jistém slova smyslu je tedy rovnost v oblasti lidskoprávní hodnotou samou o sobě, smysl zákazu diskriminace vyjádřený v § 6 ZVZ je ve své podstatě instrumentální. Toto ustanovení totiž v prvé řadě směřuje k cíli samotného zákona o veřejných zakázkách, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. ZVZ tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. Právě k zajištění konkurence mezi dodavateli slouží zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace. Zásada zákazu diskriminace (a cíl této zásady spočívající v umožnění hospodářské soutěže) se použije i v oblasti posuzování kvalifikace uchazečů. Smysl a cíl zákazu diskriminace nutně vede interpreta § 6 ZVZ k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).

Podle zdejšího soudu za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň kvalifikace je zjevně nepřiměřená druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky (§ 55 odst. 3 písm. c/ ZVZ), přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit jen někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), kteří by jinak (bez takto nastavených předpokladů) byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Kromě otázky, kdo z dodavatelů by byl způsobilý veřejnou zakázku fakticky řádně realizovat, pokud by zadavatel právě posuzovaný kvalifikační předpoklad nestanovil, se žalovaný nezabýval ani otázkou proporcionality ve vztahu k tomuto kvalifikačnímu předpokladu, tedy samotnou otázkou „zjevné nepřiměřenosti“. Aby se žalovaný s touto otázkou mohl vyrovnat, bude zapotřebí, aby se podrobně zabýval tím, jakou rozumnou ekonomickou funkci tento kvalifikační předpoklad s ohledem na podmínky panující na trhu měl, a to nikoli obecně, ale konkrétně právě zejména ve vztahu k otázce, zda je jím bráněno dostatečně konkurenčnímu prostředí mezi dodavateli oprávněně; i tu musí mít svého místa úvaha v tom směru, nakolik je zisk vypovídací hodnotou pro realizaci této konkrétní veřejné zakázky.

Těmito otázkami se tedy žalovaný bude muset zabývat znovu a vypořádat se též se všemi tvrzeními, která před ním žalobce ve vztahu k tomuto kvalifikačnímu předpokladu uplatnil.

IV. b)

Dále se zdejší soud zabýval otázkou stanovení technických podmínek v čl. A.2.3. přílohy A4 zadávací dokumentace a způsobu hodnocení dílčího kritéria č. 5 – Technologie přípojných vedení.

Žalobce již ve správním řízení zpochybnil upřednostnění řešení optickými nebo metalickými kabelem před přípojkami zřízenými radiovou cestou. I to mělo podle žalobce zajistit konkurenční výhodu dodavateli „O2“. Žalovaný k tomu v prvostupňovém rozhodnutí (str. 10, druhý a třetí odstavec) s odkazem na vyjádření zadavatele uvedl, že „... *Vzhledem k tomu, že zadavatel je součástí systému krizového řízení ČR, je nezbytné, aby nabízené řešení odpovídalo co nejvyšší kvalitě, neboť by mohlo dojít v případě selhání méně kvalitního řešení k nevyčíslitelným škodám, nejen majetkovým...*“, odkázal na zadavatelem předloženou listinu „Porovnání vhodnosti užití přenosových cest pro účely budoucí vysokorychlostní datové sítě“ a uzavřel, že „... *nemůže zadavateli stanovovat, jakému technickému řešení má ve veřejné zakázce dát přednost, neboť zadavatel nejlépe zná cíl své činnosti a vlastní potřeby...*“. Napadené rozhodnutí (bod 20.) pak dodává, že „... *je ... podstatné, že ... (zadavatel) ... umožnil splnění nabídky jak pevnými kabelem, tak radiovou cestou, tj. neomezil soutěžní prostředí ...*“ a že „... *není třeba zkoumat, který ze zmiňovaných způsobů je ve kterých parametrech objektivně výhodnější a ve kterých méně, neboť v této souvislosti je podstatné, jak zadavatel vyhodnotil a definoval své potřeby...*“.

Podle § 45 odst. 3 ZVZ nesmějí být technické podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Jestliže tedy žalobce zpochybňoval upřednostnění jednoho technického řešení před jiným (bez ohledu na váhu, jaká měla být tomuto dílčímu kritériu přisouzena – 10%), pak přestože lze obecně souhlasit s částí shora citovaných konstatování žalovaného (a sice že je nezbytné, aby nabízené řešení odpovídalo co nejvyšší kvalitě, a že nelze zadavateli stanovovat, jakému technickému řešení má ve veřejné zakázce dát přednost), žalovaný se ve skutečnosti nijak nevyjádřil k tomu, zda technické podmínky byly skutečně stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže, což bylo podstatou argumentace žalobce. Zdejší soud především má za to, že není důvodu omezovat se při zkoumání možné „konkurenční výhody“ a „překážky hospodářské soutěže“ pouze na posouzení toho, kdo mohl nabídku podat, ale též na to, zda nabídka vycházející z konkrétního technického řešení může být za férových podmínek hodnocena. Jestliže tedy zadavatel sice připustil několik technických řešení, avšak hodnocena měla být lépe nabídka vycházející z jednoho z těchto technických řešení, je namísto zabývat se otázkou, zda ke „konkurenční výhodě“ a vzniku „překážky hospodářské soutěže“ ve smyslu § 45 odst. 3 ZVZ nemohlo dojít ve stádiu hodnocení nabídek. Přestože tu tedy žalovaný ve vztahu k právě posuzované otázce není od toho, aby detailně hodnotil kvalitu různých přípojných řešení, musí se zabývat tím, zda zadavatelem upřednostněné přípojné řešení není projevem diskriminace podle § 6 ZVZ a zda není v rozporu s pravidlem vyplývajícím z § 45 odst. 3 ZVZ.

Jestliže tedy zadavatel měl při hodnocení nabídek rozlišovat mezi typy přenosového média, pak je zapotřebí vycházet z předpokladu, že takové rozlišení mohlo mít vliv na hodnocení – a tedy potenciálně na pořadí úspěšnosti nabídek. Pak je tedy zapotřebí posoudit, zda rozlišení mezi typy přenosového média je odůvodněné a zda dodavatelé, kteří by použili různá technická řešení související s použitím přenosových médií, by byli plnění pro zadavatele schopni realizovat srovnatelným způsobem. Jestliže žalobce namítal, že není důvodu k takovému rozlišení a že zadavatelem preferovanou přenosovou technologii je schopen splnit pouze jeden z dodavatelů (dodavatel „O2“, str. 6 rozkladu, druhý odstavec zdola), pak bylo třeba zabývat se touto otázkou podrobně, a sice ve vztahu k tomu, zda je mezi jednotlivými technologiemi rozdílů odůvodňujícího preferování jedné z nich, tedy jaké technologie jednotliví dodavatelé používají a zda skutečně preference jedné z technologií při hodnocení nabídek je ve skutečnosti skrytou preferencí jednoho (jediného) z dodavatelů, zaručující mu výhodu při hodnocení nabídek. Pokud by se zaručení této konkurenční výhody jevílo jako neodpovídající technické povaze preferovaného řešení a pokud by preferované řešení mohl skutečně nabídnout pouze jediný dodavatel, a tedy ten by tak požíval této konkurenční výhody, pak by § 6 ZVZ a § 45 odst. 3 ZVZ byl porušen.

Žalovaný tedy ve správním řízení nestál před otázkou, jakému technickému řešení měl ve veřejné zakázce dát zadavatel s ohledem na svoje potřeby přednost, ale před otázkou, zda technické podmínky byly skutečně stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Tuto otázku však žalovaný neposoudil.

Zdejší soud tak nemůže závěr žalovaného, že ani v této otázce zadavatel ZVZ neporušil, přezkoumat. I v této otázce je tedy napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů podle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s. a tato skutečnost je dalším důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

V dalším průběhu bude nezbytné, aby žalovaný vycházel z týchž úvah pro dovození možné skryté diskriminace podle § 6 ZVZ, jak je zdejší soud s využitím prejudikatury Nejvyššího správního soudu již shora v části IV. a) tohoto odůvodnění podal, řádně se zabýval veškerou argumentací, kterou žalobce k této otázce žalovanému uvedl, a svůj závěr řádně odůvodnil a promítl do výroku svého rozhodnutí. Vyjádření fakulty elektrotechnické Českého vysokého učení technického v Praze může být pochopitelně jedním z podkladů, o něž žalovaný své úvahy opře, nikoli však podkladem jediným, neboť tento podklad na všechny shora naznačené otázky nemůže žalovanému poskytnout vyčerpávající odpověď.

IV. c)

Zdejší soud se dále zabýval otázkou požadavku zadavatele na vytvoření paralelní konfigurace infrastruktury.

Podle čl. C.3 přílohy A4 zadávací dokumentace byly technické podmínky veřejné zakázky vymezeny tak, že bude-li dodavatel poskytovat služby hostingu v jiné než stávající lokalitě původního poskytovatele služeb, musí připravit vlastní paralelní konfiguraci webové a portálové infrastruktury, která po jejím zprovoznění a odzkoušení bude umístěna do stávajícího hostingového centra a bude zajišťovat funkcionalitu stávajícího řešení zadavatele do doby, než bude vlastní vybavení zadavatele umístěno, zprovozněno a odzkoušeno v nové lokalitě dodavatele. Žalobce namítal, že stávající provozovatel (dodavatel „O2“) tuto podmínku splňovat nemusí, což jej opět zvýhodňuje oproti jiným dodavatelům, přitom tato podmínka má podle žalobce obstrukční charakter, neboť jde o požadavek na vybudování paralelní serverové infrastruktury pouze za účelem ověření, zda hostingové centrum dodavatele plní předepsané parametry.

Žalovaný k tomu v prvostupňovém rozhodnutí (str. 11, druhý odstavec) uvedl, že „...Zadavatel má právo vymežit technické parametry tak, aby odpovídaly jeho požadavkům ...“ a jinak převzal vyjádření zadavatele, které k žalobcovu návrhu podal (str. 2 vyjádření, bod III.). Z toho pak uzavřel, že porušení § 6 ZVZ ani § 45 odst. 3 ZVZ neshledal. Ani v napadeném rozhodnutí (bod 21.) k této otázce nad rámec vyjádření relevance zadavatelova tvrzení ničeho dalšího neuvedl.

Žalovaný se tedy otázkou možného skrytého zvýhodnění jednoho z dodavatelů (§ 6 ZVZ) ani možnou „konkurenční výhodou“ a „neodůvodněnou překážkou hospodářské soutěže“ (§ 45 odst. 3 ZVZ) podle zdejšího soudu nijak nezabýval, bez dalšího se omezil pouze na převzetí argumentu žalovaného a uzavřel, že je zadavatelovým právem vymežit technické parametry tak, aby mu vyhovovaly. Zatímco žalobce v návrhu na zahájení řízení (od str. 11) podrobně argumentoval technickými parametry potřebného zařízení ke splnění zadavatelova požadavku, dovozoval, že budování paralelní infrastruktury v rozsahu, který je vyžadován, vzhledem k její složitosti a nákladnosti je pro dodavatele telekomunikačních služeb nemožné, uváděl, že k těmto pracím nemá kvalifikaci, a svoji podrobnou argumentaci pak zaměřil na nadbytečnost s ohledem na předmět plnění veřejné zakázky, přitom polemizoval s argumenty zadavatele při posuzování jeho námitek, žalovaný se k žádnému z těchto argumentů nevyjádřil, a tedy oprávněnost tohoto zadavatelova požadavku s ohledem na žalobcovu argumentaci sám nijak nehodnotil.

Zdejší soud, vědom si mantinelů přezkumu rozhodnutí správních orgánů podle § 65 a násl. s.ř.s., tedy nemůže závěr žalovaného, že ani v této otázce zadavatel ZVZ neporušil, nikterak přezkoumat. Z napadeného rozhodnutí není ani v obecných rysech seznatelné, z jakých konkrétních důvodů považuje žalovaný argumentaci žalobce dovozující zvýhodnění jednoho z dodavatelů (dodavatele „O2“) s ohledem na podmínky panující na trhu a konkrétní technické otázky předmětu veřejné zakázky za lichou, tedy z jakých konkrétních důvodů nevykazuje stanovení tohoto technického parametru znaky skryté diskriminace (§ 6 ZVZ) a porušení § 45 odst. 3 ZVZ. Tedy i v této otázce je napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů podle

§ 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s. a tato skutečnost je dalším důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

I touto otázkou tedy bude zapotřebí zabývat se znovu a konkrétně. Pokud jde o možnou skrytou diskriminaci podle § 6 ZVZ i možné porušení § 45 odst. 3 ZVZ, nechť i tu žalovaný vychází ze shora v části IV. a) tohoto odůvodnění připomenuté prejudikatury Nejvyššího správního soudu, zabývá se podrobně žalobcovou argumentací, své závěry řádně odůvodní a promítne je do výroku svého rozhodnutí.

IV. d)

Dále se zdejší soud zabýval otázkou stanovení dílčích kritérií Datové služby a Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení, resp. otázkou, zda tato kritéria vyjadřují ekonomickou výhodnost nabídky, a nutně související otázkou, zda zadavatel vymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky.

Podle zadávací dokumentace (část A, Základní údaje zadávací dokumentace, bod 6.) byla základním kritériem hodnocení nabídek ekonomická výhodnost. Dílčímu kritériu Datové služby byla stanovena váha 35% a dílčímu kritériu Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení byla stanovena váha 15%.

Pokud jde o hodnocení v těchto dílčích kritériích, pak dílčí kritérium Datové služby mělo být hodnoceno tak, že zadavatel zhodnotí integritu nabízeného technického řešení, bezpečnost a jeho flexibilitu; nejvyšší bodová hodnota měla být přidělena nabídce, která bude obsahovat řešení poskytující nejvyšší flexibilitu za nejpříznivějších obchodních podmínek, a to z pohledu navyšování a ponižování rychlostí (kapacit) služeb, možnosti implementace nových služeb, navyšování výkonnostních parametrů řešení, a které bude realizováno na nejvíce homogenní a nejbezpečnější technicko-organizační platformě. Předmětem hodnocení přitom měly být odpovědi uchazeče na body B.1.1 a C vyjma C.1.3 a C.1.4 přílohy A4 zadávací dokumentace.

Dílčí kritérium Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení mělo být hodnoceno tak, že zadavatel podle předložené nabídky uchazeče vyhodnotí celkovou náročnost správy nabídnutého řešení a dále zhodnotí celistvost navrhovaných služeb, technologií a technicko-organizační platformy s tím, že zadavatel preferuje řešení „na klíč“ od jediného dodavatele, s jedním kontaktním místem pro řešení požadavků. Předmětem hodnocení v rámci tohoto dílčího kritéria měl být obsah odpovědi uchazeče na body A.2.1, A.2.2, A.5.2 a A.5.5 přílohy A4 zadávací dokumentace.

Žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí (od str. 7, od čtvrtého odstavce zdola) založil svůj závěr na konstatování, že z nabídky žalobce a z nabídky uchazeče „Telefónica O2 Czech Republic, a.s.“ zjistil, že nabídky obsahují rozdílné hodnoty, na základě kterých je možné provést hodnocení nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti. Žalovaný citoval z uvedených dvou nabídek a uzavřel, že z nabídek

vyplývalo, že obsahují hodnoty, na základě kterých by mohl zadavatel provést hodnocení. Podle žalovaného tedy zadavatel může na základě těchto hodnot provést hodnocení tak, aby vybral ekonomicky nejvýhodnější nabídku. Zadávací dokumentace podle žalovaného tedy nevymezovala pouze podmínky, které mají obsahovat nabídky, ale stanovené požadavky uvedl zadavatel jako minimální hodnoty, od kterých se nabídky mohou odlišovat. Dále žalovaný uvádí (str. 9 prvostupňového rozhodnutí, odst. 5 a 6), že ze zadávací dokumentace a z nabídek vyplývalo, že zadavatel popsal v zadávací dokumentaci předmět veřejné zakázky dostatečně tak, aby uchazeči zpracovali vzájemně porovnatelné nabídky. Ostatní požadavky zadavatele uvedené v zadávací dokumentaci mají charakter podmínek, jejichž posouzení v případě, že by nebyly ze strany uchazečů splněny, by nemělo vliv na výběr nejvhodnější nabídky. V napadeném rozhodnutí (bod 19.) pak žalovaný tuto konstrukci potvrdil.

Podle § 78 odst. 1 ZVZ je základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky a) ekonomická výhodnost nabídky, nebo b) nejnižší nabídková cena. Podle § 78 odst. 3 ZVZ zadavatel zvolí základní hodnotící kritérium podle druhu a složitosti veřejné zakázky a uvede je v oznámení nebo výzvě o zahájení zadávacího řízení.

Zadavatel zvolil za základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídky.

Podle § 78 odst. 4 ZVZ rozhodne-li se zadavatel pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky a mohou jimi být vedle nabídkové ceny zejména kvalita, technická úroveň nabízeného plnění, estetické a funkční vlastnosti, vlastnosti plnění z hlediska vlivu na životní prostředí, provozní náklady, návratnost nákladů, záruční a pozáruční servis, zabezpečení dodávek, dodací lhůta nebo lhůta pro dokončení.

Podle § 78 odst. 5 ZVZ je-li základním hodnotícím kritériem ekonomická výhodnost nabídky, musí zadavatel jednotlivým dílčím hodnotícím kritériím stanovit váhu, kterou vyjádří v procentech.

Hodnotící kritéria je třeba důsledně odlišovat od kvalifikačních předpokladů, jež jsou upraveny v § 50 odst. 1 ZVZ - podle tohoto ustanovení kvalifikaci splní dodavatel, který prokáže splnění a) základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 ZVZ, b) profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 ZVZ, c) ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů podle § 55 ZVZ a d) technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 ZVZ. Kvalifikační předpoklady nemohou být zároveň použity jako hodnotící kritéria, neboť obě kategorie kritérií mají jiný účel a posuzují se odděleně, postupně. Zatímco kvalifikační předpoklady slouží ke stanovení požadavků zadavatele na nezbytnou minimální odbornost, zkušenosti a znalosti dodavatele, resp. jeho finanční a hospodářský stav, a slouží tak jako nástroj ověření způsobilosti dodavatele předmětnou veřejnou zakázku plnit, hodnotící kritéria jsou používána v rámci hodnocení nabídek. Předmětem takového hodnocení mohou být pouze nabídky těch dodavatelů, kteří již svoji kvalifikaci zadavateli prokázali. Pouze

nabídka dodavatele, který splňuje kvalifikaci, může dospět až do fáze, kdy je nabídka hodnocena. Hodnotící kritéria podle § 78 ZVZ tudíž nemají své místo při prokazování kvalifikace a naopak, kvalifikační předpoklady jsou irelevantní z hlediska hodnocení nabídek. Žádné kritérium, jež slouží ke zkoumání kvalifikace dodavatelů, tedy nemůže sloužit jako hodnotící kritérium, a to ani jako jedno z dílčích kritérií podle § 78 odst. 4 ZVZ.

Žalovaný tedy musel nejprve posoudit, zda zadavatel odlišil kvalifikační předpoklady od hodnotících kritérií. Jestliže tedy žalovaný odlišil ty požadavky zadavatele, které mají charakter kvalifikačních předpokladů (v nichž uchazeči nemají soutěžit, ale musí prokázat jejich splnění, aby mohly být jejich nabídky následně hodnoceny), od těch požadavků, v nichž se mohly nabídky lišit (a v nichž tedy uchazeči měli soutěžit), postupoval správně. Dovodil-li žalovaný, že část požadavků zadavatele byla požadavky na kvalifikaci („v minimální míře“) a část měla být předmětem hodnocení („nad minimální míru“), pak tento závěr odpovídá zadávacím podmínkám; ve vztahu ke shora uvedeným dvěma dílčími kritériím měly být předmětem hodnocení odpovědi uchazeče na body B.1.1 a C vyjma C.1.3 a C.1.4 přílohy A4 zadávací dokumentace a na body A.2.1, A.2.2, A.5.2 a A.5.5 přílohy A4 zadávací dokumentace.

Potud je tedy závěr žalovaného, že zadávací dokumentace nevymezovala pouze podmínky, které mají obsahovat nabídky, ale stanovené požadavky byly uvedeny jako minimální hodnoty, od kterých se mají nabídky odlišovat (a v nich uchazeči svými nabídkami „soutěžit“), správný a odpovídající zjištěným skutečnostem.

Jestliže se pak žalovaný věnoval srovnávání dvou nabídek (nabídka žalobce a nabídka uchazeče „Telefónica O2 Czech Republic, a.s.“), pak prvostupňové rozhodnutí sice obsahuje podrobný popis těchto nabídek, správní spis však žádný podklad, z něhož by bylo možno obsah nabídek dovozovat, neobsahuje. Jestliže tedy žalovaný vzal za základ svého rozhodnutí v této otázce rozdíly ve dvou nabídkách a z nich dovozoval, že obsahují hodnoty, na základě nichž by zadavatel mohl provést hodnocení, pak takto popsany skutkový stav, vyplývající podle žalovaného z nabídek, nemá oporu ve správním spisu.

Stejně tak jestliže z obsahu nabídek žalovaný dovozuje, že byl předmět veřejné zakázky v zadávací dokumentaci popsán dostatečně podrobně tak, že uchazeči zpracovali vzájemně porovnatelné nabídky, a tedy nedošlo ani k porušení § 44 odst. 1 ZVZ, ani toto skutkové zjištění žalovaného nemá oporu ve správním spisu.

Jiné úvahy žalovaného ohledně dodržení § 44 odst. 1 ZVZ žádné z obou rozhodnutí žalovaného neobsahuje.

Ze shora uvedeného tedy vyplývá, že ve vztahu k této otázce je žaloba nedůvodná v té části, kde žalobce namítá, že se žalovaný nezabýval žalobcovou výhradou, že zadavatel tím, že za hodnotící kritéria stanovil plnění zadávací dokumentace, zaměnil technickou specifikaci předmětu veřejné zakázky za dílčí

hodnotící kritéria (str. 9 žaloby, poslední odstavec), avšak úvahy žalovaného o rozdílu v jednotlivých nabídkách a jejich porovnatelnosti, které jsou podstatou argumentace žalovaného k této otázce, nelze zdejší soudem přezkoumat, neboť vycházejí ze skutkového stavu, údajně žalovaným zjištěného, který oporu ve správním spisu nemá.

Tato skutečnost je vadou řízení, pro kterou je rovněž důvodu napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit žalovanému k dalšímu řízení (§ 76 odst. 1 písm. b/ s.ř.s.).

V dalším řízení se tedy ve vztahu k této otázce bude zapotřebí zaměřit na posouzení těch parametrů, v nichž měli uchazeči soutěžit, a po doplnění podkladu rozhodnutí vyhodnotit, zda na základě zadávacích podmínek bylo možno jednotlivými uchazeči podat vzájemně porovnatelné nabídky a ty pak v souladu se zvoleným základním hodnotícím kritériem a dílčími hodnotícími kritérii hodnotit.

IV. e)

Pro další průběh řízení před žalovaným se zdejší soud ještě musí vyslovit k poslednímu žalobnímu bodu, který mluví na údajné pochybení zadavatele (a nesprávný závěr žalovaného) v otázce hodnocení nabídky podle ekonomické výhodnosti vymezením dílčích kritérií a jejich váhových koeficientů, jež neodpovídají jejich objektivnímu dopadu na ekonomickou výhodnost nabídky.

Jestliže zadavatel zvolí za základní kritérium ekonomickou výhodnost nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky. Tato pravidla vyplývají z § 78 odst. 4 ZVZ. Zatímco tedy kritérium nejnižší nabídkové ceny předpokládá hodnocení a srovnávání nabídek pouze z pohledu ceny obsažené v nabídce, kritérium ekonomické výhodnosti vyžaduje stanovení více dílčích kritérií, podle nichž je tato ekonomická výhodnost zkoumána.

Žalovanému je třeba přisvědčit v tom, že volba dílčích kritérií je ponechána na zadavateli (s jedinou výjimkou: jedním z více dílčích kritérií totiž podle § 78 odst. 4 ZVZ musí vždy být i nabídková cena). Aby bylo hodnocení na základě více dílčích kritérií vůbec možným a aby bylo případně přezkoumatelným, musí zadavatel jednotlivým dílčím kritériím přiřadit rovněž jejich váhu. Váhou dílčího kritéria je třeba rozumět její relativní význam ve vztahu k ostatním dílčím kritériím. Váhy jednotlivých dílčích kritérií musí být vyjádřeny v procentních bodech, přičemž součet vah jednotlivých kritérií vyjádřený v procentech pak činí 100 %. Rovněž prisouzení váhy dílčím kritériím je ponecháno na zadavateli, který tímto způsobem předem a napevno určuje, kterým složkám nabídky bude přiřazovat při jejich hodnocení větší význam, a kterým naopak přiřadí význam menší. I v tomto ohledu je závěr žalovaného správným a odpovídajícím ZVZ. ZVZ nestanoví množství dílčích kritérií, která by musel zadavatel stanovit a posléze při hodnocení nabídky zohlednit. V každém konkrétním případě musí jít vždy nejméně o dvě dílčí kritéria (přičemž jedním z nich musí být nabídková cena), maximum není stanoveno. ZVZ nepodává a ani nemůže podat vyčerpávající katalog dílčích hodnotících kritérií, které by připadaly v úvahu.

Tato nemožnost vyplývá z rozmanitosti potřeb zadavatelů, jakož i z různé složitosti jednotlivých veřejných zakázek, rozdílných charakteristik jejich předmětů apod. I tato otázka je ponechána na rozhodnutí zadavatele. ZVZ totiž zadavateli umožňuje, aby volbou dílčích kritérií, ať již v § 78 odst. 4 ZVZ demonstrativně uvedených nebo jiných, reagoval na své vlastní potřeby a představy o předmětu veřejné zakázky a podmínkách její realizace.

Je sice pravdou, že důsledkem nevhodné volby dílčích kritérií může být rozhodnutí zadavatele o zadání veřejné zakázky, které nebude vycházet ze zásady optimálního vynakládání veřejných prostředků, resp. získání co největší užitné hodnoty za vynaložené peněžitě prostředky. Totéž může nastat v případě, kdy zadavatel zvolí sice odpovídající dílčí kritéria, přiřadí jim však váhy, které neodpovídají jeho skutečným potřebám. Stejně jako žalovaný ovšem ani zdejší soud nenalézá v ZVZ nástroj, prostřednictvím kterého by mohl žalovaný proti takto stanoveným dílčím kritériím zasáhnout, tj. jak by zadavatele mohl „opravit“ v jeho představách o tom, jakou nabídku má on sám považovat za nabídku nejlépe odpovídající jeho potřebám. Na žalovaném však je, aby posoudil, zda konkrétní dílčí kritéria jsou kritérii určitými (musí být zřejmé, co zadavatel zamýšlí preferovat), jednoznačnými (dílčí kritéria nesmějí připouštět dvojí výklad), schopnými být předmětem hodnocení za předem jasně stanovených pravidel a nediskriminačními. Předmětem posouzení ze strany žalovaného je tak otázka, zda zadavatel stanovil taková dílčí kritéria, z nichž je patrné, co se jimi jednoznačně myslí, resp. jak má nabídka vypadat, aby tomuto kritériu vyhověla a mohla být hodnocena, a v jakých ohledech a jak bude hodnocena. Nedodržení tohoto požadavku totiž může vést k nejednotnému pochopení významu a povahy takového kritéria a k podání nabídek, jež nejsou vzájemně porovnatelnými.

Poté, co žalovaný v dalším průběhu správního řízení odstraní shora vytknuté vady, bude tedy zapotřebí, aby v návaznosti na posouzení jednotlivých shora naznačených dílčích otázek a po doplnění podkladu rozhodnutí posoudil určitost a jednoznačnost jednotlivých dílčích kritérií a jejich schopnost být předmětem transparentního hodnocení a skutečnost, zda nejde o kritéria, jež by byla stanovena v rozporu především se zásadou zákazu diskriminace (§ 6 ZVZ).

V. Shrnutí závěrů soudu

Na základě shora uvedeného tedy zdejší soud rekapituluje, že napadené rozhodnutí ruší pro vady řízení, a sice:

- zčásti pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí podle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s.,
- zčásti proto, že skutkový stav, který vzal žalovaný za základ svého rozhodnutí, nemá oporu ve správním spisu, podle § 76 odst. 1 písm. b) s.ř.s.

Zároveň zdejší soud podle § 78 odst. 4 s.ř.s. vyslovil, že věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení. Ke zrušení prvostupňového rozhodnutí, jež napadenému rozhodnutí předcházelo, postupem podle § 78 odst. 3 s.ř.s., zdejší soud neměl důvodu, neboť má za to, že nápravy by mohlo být dosaženo i v řízení o rozkladu; případné zrušení prvostupňového rozhodnutí tedy nechť v průběhu dalšího řízení zvaží předseda žalovaného podle závěrů, k nimž v souladu se shora naznačeným návodem v řízení o rozkladu dospěje.

VI. Náklady řízení

O nákladech řízení účastníků soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobce byl ve věci úspěšným, a proto mu náleží právo na náhradu nákladů řízení proti žalovanému. Z obsahu soudního spisu vyplývá, že žalobci vznikly náklady řízení ve výši 2 000,- Kč za zaplacený soudní poplatek; právo na jejich náhradu tedy soud přiznal společně s náklady právního zastoupení (tři úkony právní služby, tj. převzetí a příprava zastoupení, žaloba a replika podle § 11 odst. 1 písm. a/ a d/ společně se třemi režijními paušály ve výši podle § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu – celkem 7 200,- Kč, s navýšením o částku odpovídající DPH 20% celkem 8 640,- Kč) v celkové výši 10 640,- Kč. K zaplacení soud stanovil žalovanému přiměřenou lhůtu.

Osoba zúčastněná na řízení nemá na náhradu nákladů řízení právo, neboť jí soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s jejímž plněním by jí náklady mohly vzniknout (§ 60 odst. 5 s.ř.s.).

P o u ě n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost podle § 102 a násl. s.ř.s. do dvou týdnů od jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu prostřednictvím Krajského soudu v Brně. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné zastoupení stěžovatele 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 (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2, 4 s.ř.s.).

V Brně dne 12. srpna 2010

Za správnost vyhotovení:
Lucie Gazdová

JUDr. David Raus, Ph.D., v.r.
předseda senátu