



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců JUDr. Jany Kubenové a Mgr. Petra Šebka v právní věci žalobce: **Severomoravské vodovody a kanalizace Ostrava a. s.**, se sídlem Ostrava, 28. října 169, zastoupeného JUDr. Alexandrem Césarem, advokátem se sídlem Praha 1, Klimentská 46, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 7, za účasti osob zúčastněných na řízení: a) AQUASERV a.s. (dříve Vodovody a kanalizace Jižní Čechy, a.s.), se sídlem České Budějovice, Boženy Němcové 12, a b) ČEVAK a.s., se sídlem České Budějovice, Severní 8, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 16. 1. 2008, č. j. R169/2007/02-01163/2008/310-Hr,

t a k t o :

- I. Žaloba **se z a m í t á**.
- II. Žalovanému **se n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o žalobě ani kasační stížnosti proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 15. 4. 2010, č. j. 62 Af 24/2010-130.
- III. Žalobci **se n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 15. 9. 2008, č. j. 62 Ca 24/2008-60.
- IV. Osoby zúčastněné na řízení **n e m a j í p r á v o** na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobou včas podanou u Krajského soudu v Brně se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 16. 1. 2008, č. j. R169/2007/02-01163/2008/310-Hr, jakož i jemu předcházejícího rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (žalovaného) ze dne 15. 8. 2007, č. j. S147/2007/VZ-13077/2007/540-Šm, a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

I. Podstata věci

Předseda žalovaného svým rozhodnutím ze dne 16. 1. 2008, č. j. R169/2007/02-01163/2008/310-Hr, zamítl rozklad žalobce směřující proti rozhodnutí žalovaného ze dne 15. 8. 2007, č. j. S147/2007/VZ-13077/2007/540-Šm, jímž žalovaný podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „ZVZ“), zastavil správní řízení s odůvodněním, že zadavatel (Jihočeský vodárenský svaz) postupoval vsouladu se zákonem, pokud vyloučil žalobce ze zadávacího řízení veřejné zakázky „Obstarání správy, provozování a nájmu vodohospodářského majetku Jihočeského vodárenského svazu“, protože žalobcova nabídka byla ve smyslu § 22 odst. 1 písm. d) ZVZ v rozporu se zákonem. Podle žalovaného zadavatel nepochybil, neboť žalobce nesplnil požadavky zadavatele na členění nabídkové ceny podle § 44 odst. 3 písm. d) ZVZ v zadávacích podmínkách. Uvedením hodnoty „0,- Kč“ totiž žalobce neuvedl cenu za služby popsané v dílčím kritériu d). Cenou se totiž rozumí peněžní vyjádření hodnoty. Předmětné služby přitom jistě nemají nulovou hodnotu. Pokud žalobce uvedl hodnotu „0,- Kč“, zahrnul náklady a případně i příslušný zisk do nabídkové ceny v ostatních částech zakázky s cílem získat výhodnější hodnocení.

II. Shrnutí procesních stanovisek účastníků

Žalobce považuje napadená správní rozhodnutí v obou stupních za nezákonná. Poukázal na § 77 ZVZ, který upravuje postup zadavatele, resp. hodnotící komise v případě tzv. mimořádně nízké nabídkové ceny, a zdůraznil, že služby, jichž se týkalo dílčí kritérium d), netvořily celý předmět veřejné zakázky, ale pouze její marginální část (0,42 % hodnoty předmětu veřejné zakázky). Žalobce se domnívá, že i číselná hodnota „0,- Kč“ může být vyjádřením ceny. Poukazuje na to, že pojem „nulová cena“ není českému právu neznámý a objevuje se v právních předpisech (např. vyhláška č. 3/2008 Sb. nebo zákon č. 229/1991 Sb.) i v odborných člancích. Zadavatel tak měl postupovat podle § 77 ZVZ a nikoli žalobce z řízení vyloučit, neboť tím, že byl žalobce vyloučen, nemohl obhájit mimořádně nízkou cenu nabídnutou v rámci dílčího kritéria d). Postup zadavatele byl též v rozporu s účelem Nařízení Evropské komise č. 71/305, jímž je podpora rozvoje efektivní soutěže v oblasti poskytování veřejných služeb.

Nabídková cena za služby v rámci dílčího kritéria d) ve výši „0,- Kč“ nabídnutá žalobcem je podle žalobce reálná a odůvodnitelná. Pokud totiž žalobce získá uvedenou zakázku, bude povinen obstarávat služby správy a údržby vodohospodářského majetku uvedeného v dílčím kritériu c), což je drtivá většina vodohospodářského majetku, jehož se veřejná zakázka týká. S těmito službami budou spojeny náklady, které žalobce zohlednil ve své nabídce ve výši 27 000 000,- Kč ročně (dílní kritérium c/). Tato skutečnost (že žalobce bude vykonávat správu a údržbu drtivé většiny vodohospodářského majetku) znamená, že další dodatečné náklady na správu a údržbu marginální části vodohospodářského majetku žalobci nevzniknou. Žalobce totiž stejně, pro účely zajištění služeb uvedených v kritériu c), bude muset zajistit technický personál a vybavení. Žalobce k tomu cituje části rozhodnutí Evropského soudního dvora ze dne 10. 2. 1982 ve věci *SA Transporoute et travaux v Ministr of Public Works* a ze dne 22. 6. 1989 ve věci *Fratelli Costanzo SpA v Comune di Milano*, z nichž plyne, že zadavatel je povinen vyzvat uchazeče k vysvětlení mimořádně nízké ceny.

Žalobce nesouhlasí se závěrem žalovaného, že jeho nabídka je v rozporu s § 7 odst. 1 ZVZ, neboť odporuje požadavku úplatnosti veřejné zakázky. V daném případě byla předpokládaná hodnota zakázky stanovena na 282 000 000,-Kč. Žalobce zadavateli nenabídl, že tuto zakázku realizuje zdarma, nýbrž že poskytne pouze nepatrnou část služeb v rámci uvedené zakázky za nulovou cenu. ZVZ stanoví, že předmětem veřejné zakázky (jako celku) je úplatné poskytnutí zboží či služeb, a nikoli, že každá jednotlivá byť nepatrná část veřejné zakázky musí bezpodmínečně být poskytnuta úplatně. K tomu poukazuje na rozhodnutí žalovaného ze dne 15. 1. 2007, č. j. S364/2006-01226/2007/510-jl (potvrzené rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 6. 4. 2007, č. j. R040/2007/02-07002/2007/310-Šp), kde žalovaný k otázce mimořádně nízké nabídkové ceny mj. uvedl, že nelze automaticky vyloučit možnost, že některá položka položkového rozpočtu je nižší (příp. má nulovou hodnotu) než v případě ostatních uchazečů. Poukázal zde také na smysl institutu mimořádně nízké nabídkové ceny, kterým *„je chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede nereálnou cenu, za níž není možné z objektivních důvodů realizovat plnění veřejné zakázky, která by během realizace předmětu plnění veřejné zakázky vedla např. k nedokončení veřejné zakázky, k jejímu nekvalitnímu splnění, případně k téměř nekontrolovatelnému navyšování původní nabídkové ceny uchazeče.“*

Žalobce se domnívá, že napadené rozhodnutí vykazuje prvky svévole a že interpretace právní normy (§ 22 odst. 1 písm. d/ ve spojení s § 7 odst. 1 ZVZ) je v rozporu s principy spravedlnosti a je přepjatým formalismem, jehož důsledkem je sofistikované zdůvodňování zjevné nespravedlnosti. Podle žalobce se žalovaný dopustil mechanické aplikace *„abstrahující resp. neuvědomující si smysl a účel právní normy, což činí z práva nástroj odcizení a absurdity“*. K tomu poukazuje na rozhodnutí Ústavního soudu, v nichž byl přepjatý formalismus kritizován (např. sp. zn. III. ÚS 61/97 nebo sp. zn. I ÚS 142/06).

Žalovaný podle žalobce dále nesprávně posoudil procesní postup zadavatele, který, aniž by podle § 79 odst. 5 ZVZ dovedl porušení postupu stanoveného zákonem ze strany hodnotící komise, sám rozhodl v rozporu s doporučením hodnotící komise

(která vyhodnotila nabídku žalobce jako nejvýhodnější) o vyloučení žalobce. Z § 76 odst. 1 ZVZ, jakož i ze zadávací dokumentace, vyplývá, že nabídky uchazečů přezkoumává pouze hodnotící komise a nikoliv zadavatel. Zadavatel může rozhodnout o novém posouzení a hodnocení nabídek pouze při splnění podmínek uvedených v § 79 odst. 5 ZVZ. Pokud zadavatel provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám, má povinnost zpracovat zprávu o posouzení a hodnocení nabídek obsahující údaje uvedené v § 80 odst. 1 ZVZ. Z § 79 odst. 5 ZVZ podle žalobce argumentem *a contrario* vyplývá, že v případě, že hodnotící komise neporuší postup stanovený ZVZ, zadavatel nemůže rozhodnout o novém posouzení a hodnocení nabídek. To samé vyplývá i ze znění zadávací dokumentace. V daném případě hodnotící komise neporušila postup stanovený ZVZ a zadavatel tak neměl právo nově posoudit a hodnotit nabídky. Postup zadavatele, který, aniž by v rozhodnutí o vyloučení dovedl porušení zákona hodnotící komisí, ignoroval doporučení komise a sám rozhodl o vyloučení žalobce ze zadávacího řízení, a to podle § 76 odst. 1 ZVZ, je tak nezákonný.

Žalobce dále namítá, že zadavatel porušil § 21 až § 23 zákona č. 139/2006 Sb., o koncesních smlouvách a koncesním řízení (dále též „koncesní zákon“). Zadavatel totiž splňuje definici zadavatele podle § 2 odst. 1 písm. d) koncesního zákona a předmětná veřejná zakázka splňuje podmínky uvedené v § 1 odst. 2 písm. a) koncesního zákona. Na postup zadavatele v rámci zadávacího řízení týkajícího se uvedené veřejné zakázky se tak vztahoval koncesní zákon. Zadavatel však v rámci zadávacího řízení povinnosti uložené mu koncesním zákonem nerespektoval a podle tohoto zákona nepostupoval. To vedlo k závažným pochybením zadavatele v rámci zadávacího řízení. Nebyl např. vypracován ani schválen koncesní projekt podle § 21 a § 22 koncesního zákona. Žalovaný pak tyto skutečnosti ve svých rozhodnutích nezohlednil, a i z tohoto důvodu, jsou napadená rozhodnutí nesprávná a nezákonná. Žalobce proto navrhuje, aby soud rozhodnutí žalovaného i jeho předsedy zrušil a přiznal žalobci náhradu nákladů řízení. Na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

Žalovaný s podanou žalobou nesouhlasí. Nepopírá, že výraz „nulová cena“ lze v právních předpisech nalézt, to však nic nemění na tom, že hodnota služeb, které žalobce hodlal poskytnout zadavateli v rámci plnění předmětu veřejné zakázky, není žádná (nulová), ale vždy je rovna minimálně nákladům vynaloženým žalobcem na jejich poskytnutí, bez ohledu na to, jak jsou tyto náklady zanedbatelné. Pokud zadavatel v rámci zadávací dokumentace požadoval vyčíslit a ocenit tuto nenulovou hodnotu, nemohlo být její číselné ocenění nikdy rovno nule. Přiřazení číslovky nula v tomto bodě tak neodpovídá zadání, neboť hodnotu poskytnuté služby nevyjadřuje.

Podle žalovaného zadavatel při provedení nového posouzení a hodnocení nabídek splnil vše, co mu ukládá § 79 odst. 5 ZVZ, neboť ten nestanoví povinnost výslovně konstatovat, že hodnotící komise porušila zákon. Z toho, že rozhodnutí zadavatele výslovně neobsahuje sdělení, že hodnotící komise ZVZ porušila, pak nelze dovozovat, že tomu tak nebylo. V postupu zadavatele přitom nelze shledat ani porušení zásady transparentnosti, neboť uchazečům bylo z úkonů zadavatele zřejmé,

že zjistil pochybení komise, i to, v čem toto pochybení spatřoval a jak je napravil. Byť totiž zadavatel nekonstatoval pochybení komise výslovně, jeho úkony jsou dostatečně transparentní.

Pokud jde o námitku porušení koncesního zákona, tak tu žalobce neuplatnil v rámci správního řízení a soud ji tak musí odmítnout jako bezpředmětnou. Žalovaný proto navrhl žalobu zamítnout. I on na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

III. Podstatné skutečnosti

Ze správního spisu vyplynulo, že zadavatel (Jihočeský vodárenský svaz) uveřejnil dne 25. 8. 2006 oznámení otevřeného zadávacího řízení nadlimitní veřejné zakázky „Obstarání správy, provozování a nájmu vodohospodářského majetku Jihočeského vodárenského svazu“. Základním hodnotícím kritériem pro hodnocení nabídek byla ekonomická výhodnost (bod 20.4 zadávací dokumentace). Dílčími kritérii byly čtyři číselné údaje, které měl uchazeč doplnit do návrhu smlouvy. Zadavatelem byly pro tyto údaje stanoveny limitní hodnoty a váhy (bod 20.5 zadávací dokumentace):

- a) výše nájemného soustavy za období trvání smlouvy od 1.1. 2008 do 31. 12. 2008 – hodnota nejméně 129 000 000 (váha 18 %)
- b) vodné soustavy – hodnota nejvýše 102,00 (váha 80%)
- c) cena za správu vodohospodářského majetku, jeho údržbu, opravy a odstraňování poruch a havárií, s výjimkou jmenovitých oprav (majetek vymezený v příloze č. 1A návrhu smlouvy) – hodnota nejvýše 27 000 000 (váha 1%)
- d) cena za správu vodohospodářského majetku, jeho údržbu, opravy a odstraňování poruch a havárií, s výjimkou jmenovitých oprav (majetek vymezený v příloze č. 1B návrhu smlouvy) – hodnota nejvýše 1 200 000 (váha 1%).

Podle bodu 20.6 zadávací dokumentace hodnotící komise měla hodnotit bodovací metodou, přičemž předmětem hodnocení měla být úspěšnost nabídky ve vztahu k ostatním nabídkám v každém dílčím hodnotícím kritériu.

Žalobce podal nabídku, v níž v dílčím kritériu d) uvedl hodnotu „0“. Na základě výzvy hodnotící komise sdělil, že si je vědom, že činnosti, k nimž se toto dílčí kritérium vztahuje, bude provádět zdarma. Uvedl dále, že zisk bude snížen o případnou hodnotu poskytovaných služeb. Výslovně pak prohlásil, že náklady na provádění těchto činností nejsou obsaženy v jiných položkách. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 23. 11. 2006 pak hodnotící komise označila žalobcovu nabídku jako ekonomicky nejvýhodnější. Zároveň zde uvedla, že nabídka žalobce a druhého uchazeče v pořadí (Vodovody a kanalizace Jižní Čechy a. s.) se liší jen o 0,6 bodu ze 100 možných a tento výsledek je výrazně ovlivněn zejména hodnocením

kriteria d), v němž uvedl žalobce nulovou cenu a o jehož relevanci vedla hodnotící komise obsáhlou diskusi.

Zadavatel následně jako nejvhodnější vybral nabídku uchazeče Vodovody a kanalizace Jižní Čechy, a. s. s odůvodněním, že odlišným způsobem než hodnotící komise hodnotil kritérium d), čímž došlo ke změně v pořadí uchazečů.

Jeho rozhodnutí však bylo rozhodnutím žalovaného ze dne 28. 2. 2007 zrušeno s odůvodněním, že jak zadavatel, tak hodnotící komise porušili zásadu transparentnosti.

Následně zadavatel provedl nové posouzení nabídek a rozhodnutím ze dne 25. 4. 2007 podle § 76 odst. 6 ZVZ vyloučil žalobce z účasti v zadávacím řízení, neboť dovedl, že jeho nabídka je ve smyslu § 22 odst. 1 písm. d) ZVZ v rozporu se zákonem. Podle zadavatele žalobce nevyhověl požadavku obsaženému v zadávacích podmínkách na uvedení ceny, neboť bezplatné poskytnutí služby není poskytnutím služby za určitou cenu. Nabídku shledal též rozpornou s § 44 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, neboť nabídka bezplatné služby je v rozporu s dobrými mravy hospodářské soutěže. Takové poskytnutí služby je pod hranicí nákladů nutných pro její zajištění a důvodem takové nabídky byla snaha o získání co nejvyššího počtu bodů při hodnocení a nikoli ekonomicky opodstatněné poskytování požadované služby.

Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 25. 4. 2007, kterou zadavatel vyhotovil, bylo mj. uvedeno, že na základě citovaného rozhodnutí žalovaného zadavatel dospěl k závěru, že hodnotící komise porušila zákon, a proto provedl podle § 79 odst. 5 ZVZ posouzení a hodnocení nabídek sám.

IV. Dosavadní průběh řízení před správními soudy

Z obsahu soudního spisu vyplynulo, že o žalobcově žalobě již zdejší soud rozhodoval, a to opakovaně. Nejprve ji rozsudkem ze dne 15. 9. 2008, č. j. 62 Ca 24/2008 - 60, zamítl. Proti tomuto rozsudku podal žalobce kasační stížnost, o níž rozhodl Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 28. 1. 2010, č. j. 9 Afs 74/2009-103, tak, že citovaný rozsudek Krajského soudu v Brně zrušil jako nepřezkoumatelný a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Krajský soud v Brně se totiž řádně nezabýval všemi žalobními námitkami.

Následně vydal zdejší soud nový rozsudek ve věci, a to dne 15. 4. 2010, č. j. 62 Af 24/2010-130, kterým obě napadená správní rozhodnutí žalovaného zrušil. Podle názoru zdejšího soudu v daném případě nebyl znak úplatnosti veřejné zakázky jakkoli dotčen. Žalobce totiž nenabízel, že veřejnou zakázku provede bezúplatně, nýbrž bezúplatnost „sliboval“ pouze ve vztahu k jednomu úseku (dílu) této zakázky (díličímú kritériu d/). Tento díl byl navíc v poměru k ceně za celou veřejnou zakázku zcela marginální (předpokládaná hodnota celé veřejné zakázky byla zadavatelem odhadnuta

na 282 000 000,- Kč, zatímco dílčí kritérium d/ bylo odhadnuto částkou nejvýše 1 200 000,- Kč). Za této situace se soud ztotožnil se žalobcem, že skutečnost, že žalobce nabídl služby uvedené v tomto dílčím kritériu provést zadarmo, nelze považovat za porušení § 7 odst. 1 ZVZ. I v případě žalobcovy nabídky, takto konkrétně podané, veřejná zakázka splňovala požadavek úplatnosti, neboť plnění jako celek bylo žalobcem nabízeno úplatně, přitom takto úplatně mělo být podle nabídky realizováno plnění představující více než 99,5 % celkového plnění. Pokud provedení marginálního dílu zadavatelem poptávaného plnění nabídl žalobce bezúplatně, lze takový postup vnímat jako obvyklý v „běžném“ obchodním vztahu, kdy dodavatel (aniž by se smlouva na plnění kontrahovala též podle ZVZ) nabízí k hlavnímu plnění (např. k výrobku) určitou v poměru k hlavnímu plnění drobnou službu zdarma (např. servis). Takový postup ani v případě „běžného“ obchodního vztahu nečiní z takového vztahu nebo z jeho části vztah bezúplatný. Vztah, který vzniká v případě jeho kontraktace též podle ZVZ, zůstává vztahem obchodním (vztahem dodavatel – odběratel), byť závazně regulovaným též ZVZ, a není důvodu na něj nepohlížet prismatem obecných obchodních zvyklostí.

Zdejší soud se ve zmíněném rozsudku neztotožnil ani se závěrem žalovaného, že pokud žalobce v dílčím kritériu d) uvedl cenu 0,-Kč, porušil zadávací dokumentaci, která vyžadovala uvedení „ceny“. Zadávací dokumentace výslovně nevyklučovala, aby v tomto kritériu uchazeči uvedli „nulovou cenu“, stanovila pouze horní hranici požadované částky. Pokud se pak žalovaný dovolával toho, že cenou je vždy třeba rozumět jen částku vyšší než 0,- Kč, nepovažoval zdejší soud takovýto výklad, postavený na striktně gramatickém vyložení pojmu „cena“, v daném případě za správný. V obecné rovině lze sice souhlasit se žalovaným, že cena je peněžním vyjádřením určité hodnoty, nelze však bez dalšího souhlasit s tím, že „nula“ za žádných okolností hodnotu nemá. V právě posuzovaném případě totiž zdejší soud neshledal žádný rozdíl mezi danou situací (kdy žalobce nabídl marginální část plnění za 0,-Kč) a situací, kdy by nabídl jakoukoli jinou nízkou částku (např. 1,- Kč). Částka 1,- Kč by při výkladu zastávaném žalovaným přitom „měla hodnotu“ („byla hodnotou“) a o „cenu“ by se tak i podle žalovaného jednalo. Podle zdejšího soudu je pro posouzení věci třeba na obě právě popsané situace nahlížet stejným způsobem, neboť nelze nalézt rozumného důvodu, pro který by se mělo v obou případech, které jsou v podstatných okolnostech shodné (vždy je nabídnuta částka, která podle žalovaného nevyjadřuje skutečnou hodnotu požadovaných služeb), postupovat různým způsobem. Jestliže by přitom právě uvedená „nulová cena“ dílčího (marginálního) plnění v rámci celkové nabídky žalobce způsobila mimořádně nízkou nabídkovou cenu, pak by se otevíral prostor k postupu podle § 77 ZVZ. Hodnotící komise, potažmo zadavatel by v takovém případě měl žalobce vyzvat ke zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné, a stanovit mu k tomu lhůtu. Následně by měla hodnotící komise (zadavatel) při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zohlednit zdůvodnění uchazeče i jeho případné vysvětlení. Teprve v případě, že by bylo shledáno toto zdůvodnění jako neopodstatněné, mohla by být žalobcova nabídka vyřazena podle § 77 odst. 6 ZVZ a žalobce coby uchazeč podle § 76 odst. 6 ZVZ vyloučen.

Pokud pak v důsledku způsobu hodnocení stanoveného zadavatelem v zadávací dokumentaci získal žalobce z tohoto důvodu více bodů, nemění to nic na shora uvedeném. Je to zadavatel, kdo zadávací dokumentaci vyhotovuje, a kdo tak je odpovědný za její obsah. Jestliže byl takový způsob hodnocení v zadávací dokumentaci obsažen a byl v souladu se ZVZ, bylo namíště podle něho postupovat. Soud přitom zdůraznil, že zadávací dokumentace a tedy i způsob hodnocení nabídek byl nepochybně znám i ostatním uchazečům - a ti tak nebyli v tomto smyslu nijak diskriminováni. Podle názoru zdejšího soudu tedy nelze postihovat žalobce za to, že posuzovaný postup zvolil právě s cílem získat více bodů v hodnocení své nabídky a tím také zvítězit v soutěži o veřejnou zakázku. Je přece hlavním cílem všech uchazečů o veřejnou zakázku tuto zakázku získat a v rámci zákonných možností tento cíl také zcela logicky určuje jejich aktivity v zadávacím řízení.

Ani tento rozsudek však oba účastníky řízení neuspokojil. Kasační stížnost proti němu podal žalovaný a i tentokrát Nejvyšší správní soud kasační stížnosti vyhověl a napadený rozsudek zdejšího soudu zrušil (rozsudkem ze dne 21. 12. 2010, č.j. 9 Afs 69/2010-175). Dovedil totiž, že pokud zadavatel veřejné zakázky v zadávací dokumentaci vymezení jako základní kritérium pro hodnocení nabídek ekonomickou výhodnost [§ 78 odst. 1 písm. a) ZVZ] a dále stanoví čtyři ekonomické údaje jako dílčí hodnotící kritéria (§ 78 odst. 4 ZVZ), u nichž mají soutěžitelé uvést nabídkovou cenu, za kterou budou službu uvedenou v dílčím kritériu poskytovat, pak uvedení ceny ve výši 0,- Kč u jednoho z dílčích kritérií ze strany uchazeče je možno s ohledem na obsah zadávací dokumentace hodnotit jako porušení požadavků zadavatele na zpracování cenové nabídky a nesplnění povinných obsahových náležitostí nabídky pro absenci nabízené ceny služby. Krajský soud tedy závázal k tomu, aby ve věci vydal nové rozhodnutí, v němž znovu přezkoumá zákonnost vydaného rozhodnutí předsedy žalovaného v mezích všech v žalobě uplatněných žalobních bodů.

V. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní – dále též „s. ř. s.“), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.), přitom jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s. ř. s.).

Soud napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) a shledal, že žaloba není důvodná. Ve věci přitom rozhodl bez jednání za podmínek stanovených v § 51 odst. 1 s. ř. s.

Krajský soud považuje za nezbytné poukázat na to, že byl podle § 110 odst. 3 s. ř. s. v daném řízení vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu, vysloveným ve výše popsaných zrušovacích rozsudcích.

Va. Nesprávný procesní postup zadavatele

Předně se soud zabýval námitkou, že hodnotící komise neporušila postup stanovený ZVZ a zadavatel tak neměl právo nově posoudit a hodnotit nabídky. Tuto námitku soud důvodnou neshledal.

Podle § 76 odst. 1 ZVZ hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) ZVZ. Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny.

Podle § 76 odst. 6 ZVZ uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení.

Podle § 79 odst. 1 ZVZ provede hodnocení nabídek hodnotící komise podle hodnotících kritérií uvedených v dokumentech podle § 78 odst. 6 ZVZ. Podle § 79 odst. 5 ZVZ rozhodne zadavatel o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený tímto zákonem. Pro nové posouzení a hodnocení nabídek ustanoví zadavatel jinou hodnotící komisi, případně provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám. Důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek zadavatel připojí k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Provede-li nové posouzení a hodnocení nabídek podle tohoto odstavce zadavatel sám, zpracuje zprávu o posouzení a hodnocení nabídek podle § 80 odst. 1 ZVZ obdobně.

Z uvedeného je zřejmé, že k posouzení a hodnocení nabídek je zákonem povolána zásadně hodnotící komise. Pouze tehdy, pokud zadavatel zjistí, že hodnotící komise při posouzení a hodnocení nabídek porušila ZVZ, je oprávněn rozhodnout o novém posouzení a hodnocení nabídek, které případně může provést sám. Takový postup je však povinen řádně odůvodnit a důvody připojit k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Rovněž je povinen zpracovat novou zprávu o posouzení a hodnocení nabídek. Pokud je podle shora citovaného ustanovení zadavatel oprávněn posuzovat nabídky, má právo rozhodovat i o vyloučení uchazečů. Součástí procesu posouzení nabídek (v jeho závěrečné fázi) je totiž i rozhodnutí o vyloučení uchazečů podle § 76 ZVZ. Právě posouzení nabídek směřuje ke zjištění, zda nabídka nemá být vyřazena a uchazeč vyloučen. Též formálně je citované ustanovení zařazeno v hlavě VI díle 3 ZVZ nazvaném „Posouzení a hodnocení nabídek“.

Podle názoru soudu v daném případě zadavatel postupoval zcela v souladu se zákonem. Poté, co bylo jeho rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky žalovaným zrušeno, provedl nové posouzení a hodnocení nabídek sám. Tento svůj krok odůvodnil ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 25.4.2007, kterou řádně vypracoval, a kde uvedl, že na základě rozhodnutí žalovaného dospěl k závěru, že hodnotící komise porušila zákon, a proto podle § 79 odst. 5 ZVZ provedl posouzení a hodnocení nabídek sám zadavatel. Porušení zásady transparentnosti a tedy ZVZ hodnotící komisí ostatně konstatoval přímo žalovaný ve svém rozhodnutí (str. 12).

V daném případě tedy soud považuje podmínky pro to, aby mohl posoudit a hodnotit nabídky (a tedy uchazeče podle § 76 odst. 6 ZVZ vyloučit) přímo zadavatel, zakotvené v § 79 odst. 5 ZVZ, za splněné.

Nic na tom nemění skutečnost, že v rozhodnutí o vyloučení žalobce zadavatel neuvedl, že hodnotící komise porušila ZVZ, a proto posouzení a hodnocení nabídek provede přímo zadavatel. Jistě by takové sdělení bylo vhodné, nicméně ZVZ je výslovně nepožaduje a nelze tedy zadavateli, který tak neučinil, vytýkat porušení ZVZ. V daném případě se navíc zadavatel přímo v rozhodnutí o vyloučení dovolává rozhodnutí žalovaného, kterým bylo netransparentní jednání jeho i hodnotící komise konstatováno, jehož obsah byl žalobci znám. Žalobce tedy nebyl tímto postupem zadavatele nijak zkrácen na svých právech.

Vb. Nezákonné vyloučení žalobce

Žalobce dále namítá, že žalovaný postupoval nezákonně, pokud neshledal, že ho zadavatel vyloučil v rozporu se ZVZ. S touto námitkou se zdejší soud ve zrušeném rozsudku ztotožnil, nicméně Nejvyšší správní soud zaujal ve zrušovacím a pro zdejší soud tedy závazném rozsudku závěr zcela opačný.

Nejvyšší správní soud předně zdůraznil, že žalobce byl ze zadávacího řízení vyloučen jednak na základě § 22 odst. 1 písm. d) ZVZ (nepřijatelnými jsou ty nabídky, které jsou v rozporu s platnými právními předpisy) pro rozpor jeho nabídky s § 44 odst. 1 obchodního zákoníku a jednak kvůli rozporu nabídky se samotnou zadávací dokumentací, spadající podle svého obsahu pod § 22 odst. 1 písm. b) ZVZ (nepřijatelnými jsou ty nabídky, které nesplnily zadávací podmínky z hlediska jiných požadavků zadavatele než na předmět veřejné zakázky).

Nejvyšší správní soud dále poukázal na to, že se veřejné zakázky svou povahou odlišují od běžně uzavíraných obchodních vztahů. Zdůraznil, že představují specifický způsob uzavírání smluv a jejich hlavním smyslem je vytvoření transparentního prostředí, jež by mělo zabezpečit účelnost vynakládaných veřejných prostředků a efektivní alokaci veřejných zdrojů. Z tohoto důvodu je nutno klást velký důraz na to, aby v rámci řízení byl vybrán takový uchazeč, který je reálně schopen poskytnout službu za co nejnížší cenu. Narozdíl od prostředí běžného obchodního vztahu je zadavatel veřejné zakázky vázán předem stanovenými hodnotícími kritérii, jejichž prostřednictvím mají být jednoznačně zjištěny podmínky nabízené jednotlivými uchazeči. Při nastavení a následném vyhodnocování jednotlivých kritérií je proto nutno dbát na maximální transparentnost a nelze tolerovat jakékoli jednání ze strany zadavatele (resp. hodnotící komise) či jednotlivých uchazečů, které by tuto transparentnost narušilo. V tomto ohledu tak ve vztahu k souzené věci není na místě ani zlehčování či odkazy na marginální rozsah hodnotícího kritéria d) vzhledem k celému objemu veřejné zakázky.

Podle Nejvyššího správního soudu bylo dílčí hodnotící kritérium d) zadavatelem v zadávací dokumentaci vymezeno dostatečně určitě. Zadavatel při formulaci kritérií předpokládal, že plnění nebude poskytováno bezúplatně, cena bude zahrnovat náklady provozovatele spojené s plněním předmětného závazku a jeho zisk s určením podmínky, že tyto náklady nesmějí být v rámci ceny vodného a stočného přenášeny na jednotlivé obce (a tím vyřazeny z hodnotících kritérií pro veřejnou zakázku). Zadavatel logicky očekával, že uchazeči v souladu s výše uvedeným vyčíslí reálnou hodnotu služeb specifikovaných v rámci dílčího hodnotícího kritéria d), přičemž vycházel z toho, že tyto služby mají určitou hodnotu a uchazeči vypracují reálnou cenovou nabídku. Nevyčíslení nákladů na položku správy majetku uvedeného v rámci dílčího hodnotícího kritéria d) je proto podle názoru Nejvyššího správního soudu možno hodnotit jako porušení požadavků zadavatele na zpracování cenové nabídky a nesplnění povinných obsahových náležitostí takové nabídky pro absenci nabízené ceny dílčí služby, jdoucí proti samotnému smyslu zavedení tohoto hodnotícího kritéria ve veřejné zakázce. Není přitom rozhodné, že předmětný parametr d) fakticky představoval pouze marginální část veřejné zakázky. Je zcela na vůli zadavatele, jaká kritéria pro zadání veřejné zakázky stanoví (samozřejmě pohybuje-li se v zákonem stanovených mezích). Pokud by zadavatel měl v úmyslu hodnotit náklady na správu majetku jako celku, měl možnost tyto dvě položky (kritérium c/ a d/) v zadání sloučit. Zadavatel však správu vodohospodářského majetku záměrně rozdělil do dvou samostatných kritérií (kritérium c/ a d/). K tomu jej mohlo vést rozdílné vodohospodářské určení tohoto majetku a z toho plynoucí rozdílné podmínky a požadavky na jeho provozování, správu atd., jak je patrné z čl. 3.2. návrhu provozovatelské smlouvy.

Zahrnutí „nulových“ nabídek do dalšího hodnocení by tak podle názoru Nejvyššího správního soudu fakticky znamenalo zúžení čtyř dílčích hodnotících kritérií na tři, čímž by se výrazně posunul smysl celé soutěže. Takto jednající uchazeči by byli oproti ostatním zvýhodněni, neboť oni sami by byli hodnoceni i za kritérium čtvrté (kritérium d/), zatímco ostatní uchazeči by obdrželi body pouze za kritéria tři. Takový postup však zcela zjevně odporuje § 6 ZVZ, neboť je v rozporu se základními zásadami transparentnosti, rovného zacházení a zákazem diskriminace.

Žalobce si vzhledem k obsahu zadávací dokumentace musel být vědom skutečnosti, že nabídka v hodnotě 0,- Kč v předmětném dílčím hodnotícím kritériu získá maximální počet bodů, zatímco nabídky dalších uchazečů budou vždy, tj. bez ohledu na jimi navrhovanou částku, hodnoceny 0 body ze 100 možných. Toto vyplývá ze znění zadávací dokumentace, konkrétně z bodu 20.6.2 části A – pokynů pro uchazeče, nazvaného jako „Posouzení a hodnocení nabídek“. Podle odst. 3 tohoto bodu v případě dílčích hodnotících kritérií dle soutěžních parametrů b) až d) získají ostatní hodnocené nabídky takovou bodovou hodnotu, která bude rovna násobku 100 a podílu hodnoty soutěžního parametru b) až d) nabídky, která získala 100 bodů, k hodnotě soutěžního parametru b) až d) hodnocené nabídky. Dosazením hodnoty 0,- Kč jakožto nabídky parametru d) do předepsaného vzorce pro hodnocení nabídek by došlo k tomu, že všechny ostatní nabídky by vždy obdržely 0 bodů. Důsledkem tohoto postupu by tak bylo maximální bodové hodnocení žalobce v počtu 100 bodů, jemuž by

byla zadavatelem dána přednost před nabídkami všech ostatních uchazečů, kteří oproti žalobci korektně a v souladu se zásadami poctivé hospodářské soutěže soutěžili ve všech čtyřech soutěžních kritériích. Za dané situace by tak při hodnocení nabídek v tomto dílčím kritériu nebylo vůbec možno objektivně vyjádřit ekonomickou výhodnost všech nabídek a řízení by tím ztratilo svůj základní smysl.

Žalobce, který nabídl jako „cenu“ za správu majetku částku ve výši 0,- Kč tak podle názoru Nejvyššího správního soudu nevyhověl předmětné zadávací dokumentaci a k jeho nabídce nemělo být přihlíženo. Zadavatel proto postupoval v souladu se zákonem, pokud tuto nabídku jako nepřijatelnou ze zadávacího řízení vyřadil a žalobce z účasti v řízení vyloučil. Jiný postup by byl v rozporu se zásadami upravenými v § 6 ZVZ, tj. zásadou transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Nejvyšší správní soud se přitom neztotožnil ani se závěrem zdejšího soudu, podle něhož měl zadavatel uvedenou nabídku žalobce posoudit jako mimořádně nízkou nabídkovou cenu podle § 77 ZVZ. Nabídka žalobce totiž v rámci dílčího hodnotícího kritéria d) vůbec nevyhověla zadávací dokumentaci, a k jeho nabídce tak nemělo být zadavatelem přihlíženo. Vzhledem k tomu nebylo namístě se zabývat ani otázkou mimořádně nízké nabídkové ceny podle § 77 ZVZ. Postup podle tohoto ustanovení je totiž určen k obsahové korekci cenových nabídek učiněných v souladu s právními předpisy a vyhovujících požadavkům zadavatele stanoveným v zadávací dokumentaci. Postupem podle § 77 ZVZ však naopak nelze zhojit absolutní nedostatek nabídky nevyhovující zadávací dokumentaci.

Nejvyšší správní soud tedy dospěl k jednoznačnému názoru, že žalobce nevyhověl požadavkům zadávací dokumentace a žalovaný tedy postupoval v souladu se zákonem, pokud žalobcovu nabídku jako nepřijatelnou ze zadávacího řízení vyřadil a žalobce z účasti v řízení vyloučil. S ohledem na to již nemá zdejší soud, co by k této námitce přezkoumával, neboť ji bezesbýtku a jednoznačně vypořádal Nejvyšší správní soud v závazném zrušovacím rozsudku. Ani tato námitka tak nebyla shledána důvodnou.

Vc. Porušení koncesního zákona

Žalobce dále namítá, že žalovaný pochybil, pokud z úřední povinnosti neshledal, že zadavatel porušil § 21 až § 23 koncesního zákona, podle kterého měl v daném případě rovněž postupovat.

Pokud jde o tuto námitku, musel se s ohledem na vyjádření žalovaného soud vyslovit předně k tomu, že je oprávněn a povinen zabývat se i námitkami, které žalobce ve správním řízení neuplatnil. Soud k tomu poukazuje na rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2008, č. j. 7 Afs 54/2007 – 62, publikováno pod č. 1742/2009 Sb. NSS, v němž rozšířený senát konstatoval, že žalobce je „*oprávněn uvést v žalobě všechny důvody, pro které považuje napadené správní rozhodnutí za nezákonné. Tomu nebrání skutečnost, že některé z nich*

neuplatnil již v odvolacím řízení, ač tak učinit mohl. Ustanovení § 5 s. ř. s. na rozsah přezkumné činnosti soudu nedopadá.“

Podle názoru zdejšího soudu je však povinnost soudu zabývat se věcně i námitkami, které žalobce během správního řízení neuplatnil, nepochybně omezena jen na ty námitky, které se vztahují k napadenému správnímu rozhodnutí, resp. správnímu řízení, jež vydání napadeného rozhodnutí předcházelo. Právě napadené správní rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, je totiž podrobeno soudnímu přezkumu podle § 65 a násl. s. ř. s.

V daném případě bylo napadeným rozhodnutím předsedy žalovaného potvrzeno prvostupňové rozhodnutí žalovaného, jímž bylo zastaveno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – rozhodnutí o námitkách proti vyloučení žalobce ve veřejné zakázce „Obstarání správy, provozování a nájmu vodohospodářského majetku zadavatele“. Správní řízení bylo zahájeno na návrh žalobce a tímto návrhem také žalobce vymezil předmět tohoto správního řízení (shodně viz H., D. a kol. Správní právo. Obecná část. 7.vydání. Praha.: C. H. B., 2009, s.395). Předmětem správního řízení tedy bylo přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách proti vyloučení žalobce v dané veřejné zakázce (tj. žalovaný byl oprávněn a povinen posuzovat toliko to, jestli zadavatel vyloučil žalobce v souladu se ZVZ či nikoli). Právě proti tomuto správnímu řízení a závěru, který v něm žalovaný zaujal, je pak žalobce oprávněn žalobou brojit a uplatňovat námitky, s nimiž je zdejší soud povinen se vypořádat, a to bez ohledu na to, zda tyto námitky žalobce ve správním řízení uplatnil či nikoli.

Pokud však žalobce v daném případě namítá, že žalovaný pochybil, jestliže nezjistil, že zadavatel v zadávacím řízení porušil koncesní zákon (konkrétně jeho § 21 až 23), nejedná se o námitku, která by se jakkoli vztahovala k otázce vyloučení žalobce z účasti v zadávacím řízení podle § 76 odst. 6 ZVZ, tedy k otázce, kterou žalobce svým návrhem učinil předmětem přezkumu před žalovaným. Za daného stavu tedy žalobce nemůže žalovanému vytýkat, že se ve správním řízení (v němž přezkoumával zákonnost žalobcova vyloučení) nezabýval z úřední povinnosti tím, zda zadavatel během zadávacího řízení porušil koncesní zákon či nikoli. Tato otázka totiž s posuzováním zákonnosti žalobcova vyloučení nijak nesouvisela a nelze tak z tohoto ohledu namítat, že žalovaný pochybil, pokud tuto otázku neřešil.

Soud samozřejmě souhlasí se žalobcem v tom, že žalovaný, jako ústřední orgán, který vykonává dohled při zadávání veřejných zakázek podle § 2 písm. b) zákona č. 273/1996 Sb., o působnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, je povinen právo veřejných zakázek znát a jeho nedodržování sankcionovat. Toto své poslání je pak povinen realizovat zejména prostřednictvím řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 113 odst. 1 ZVZ. Z citovaného ustanovení přitom plyne, že žalovaný řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahajuje buď na písemný návrh stěžovatele nebo z moci úřední. Pokud je pak řízení zahájeno na návrh, je tímto návrhem vymezen jeho předmět. Žalovanému, který se nezabýval konkrétními otázkami nad rámec takto vymezeného předmětu, tedy nelze vytýkat nezákonný postup.

Prisvědčit argumentaci žalobce směřující k tomu, že žalovaný pochybil, pokud se nezabýval porušením koncesního zákona z úřední povinnosti i mimo rámec daného řízení, by vedlo k absurdním závěrům. Žalovanému (a ostatně jakémukoli správnímu orgánu) by totiž v případě aplikace takového výkladu mohlo být vždy, dostalo-li by se jeho rozhodnutí do soudního přezkumu ve správním soudnictví, vytýkáno, že pochybil, pokud se ve správním řízení nezabýval nějakou určitou otázkou, byť by tato otázka byla mimo předmět správního řízení, byť by její zodpovězení nebylo předmětem účastníkovra návrhu a byť by potřebu jejího zodpovězení účastník v řízení ani nenamítal. Vždy by totiž bylo možné „nalézt téma“, kterým se žalovaný (mimo návrh, a tedy mimo předmět správního řízení) nezabýval; výčet možných otázek je totiž prakticky nevyčerpatelný. Prisvědčit argumentaci žalobce by tedy ve výsledku znamenalo zpravidla nikdy nekončící řetězení rozsudků, kterými by byla rozhodnutí žalovaného opakovaně rušena a věci vraceny žalovanému k dalšímu řízení z toho důvodu, že otázkou, která byla předestřena až v řízení před soudem, se žalovaný ve správním řízení nezabýval.

Navíc i kdyby žalovaný v rámci daného správního řízení o přezkoumání zákonnosti žalobcova vyloučení shledal, že zadavatel porušil koncesní zákon tím, že podle něho v daném případě nepostupoval, nijak by se tento závěr na výsledku daného řízení neodrazil, neboť by nijak nemohl ovlivnit závěr žalovaného o tom, že zadavatel žalobce vyloučil ze zadávacího řízení v souladu se ZVZ. Porušení nebo neporušení koncesního zákona zadavatelem se totiž nijak nemůže odrazit na závěru, že žalobce uvedením ceny ve výši 0,- Kč u jednoho z dílčích kritérií porušil požadavek zadavatele na zpracování cenové nabídky a nesplnil tak povinné obsahové náležitosti nabídky. Žalovaný by tedy dané správní řízení zastavil podle § 118 ZVZ bez ohledu na to, zda by zjistil porušení koncesního zákona zadavatelem či nikoli. Nic by však žalovanému nebránilo zahájit o porušení koncesního zákona správní řízení z moci úřední (naopak by k tomu byl v souladu s principem dobré správy povinen, pokud by k závěru o možném porušení zákona během daného správního řízení dospěl). V tomto novém správním řízení by pak přezkoumal, zda zadavatel v zadávacím řízení měl postupovat podle koncesního zákona a zda tak také činil. Stejně tak by byl žalobce oprávněn (samozřejmě za splnění ostatních ustanovení ZVZ) namítané porušení koncesního zákona u zadavatele a následně u žalovaného svým podáním uplatnit.

Soud tedy uzavírá, že ani tuto žalobní námitku důvodnou neshledal, neboť žalovaný nebyl v tomto správním řízení povinen se otázkou, zda zadavatel porušil koncesní zákon, zabývat.

Nad rámec uvedeného soud poukazuje na to, že žalobce dovozuje, že měl zadavatel v daném zadávacím řízení postupovat i podle § 21 až 23 koncesního zákona, z toho, že zadavatel je veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 1 písm. d) koncesního zákona a předmětná veřejná zakázka splňuje podmínky uvedené v § 1 odst. 2 písm. a) koncesního zákona. Soud k tomu považuje za vhodné upozornit na § 1 odst. 2 koncesního zákona, podle něhož platí ustanovení § 16 odst. 3 až 5, § 18, 19, § 21 až 23 a § 30 koncesního zákona i pro smlouvy, na jejichž základě se realizují nadlimitní

veřejné zakázky podle ZVZ, jestliže a) smlouva je uzavřena na dobu určitou a to nejméně na dobu 5 let a b) dodavatel nese některá ekonomická rizika spojená s realizací této veřejné zakázky, která obvykle nese zadavatel.

K tomu, aby veřejný zadavatel byl při zadávání veřejných zakázek povinen postupovat mj. podle § 21 až 23 koncesního zákona, je tak třeba podle citovaného ustanovení kumulativního naplnění čtyř podmínek. Vedle toho, že se musí jednat o veřejného zadavatele podle § 2 koncesního zákona (1. podmínka), musí tento zadavatel zadávat nadlimitní veřejnou zakázku podle ZVZ (2. podmínka), přičemž smlouva na tuto zakázku musí být uzavřena na dobu určitou a to nejméně na dobu 5 let (3. podmínka) a konečně musí dodavatel nést některá ekonomická rizika spojená s realizací této veřejné zakázky, která obvykle nese zadavatel (4. podmínka). V daném případě však žalobce dovozuje splnění toliko dvou podmínek (tj. toho, že se jedná o veřejného zadavatele a že smlouva má být uzavřena na dobu určitou delší než 5 let). Soud k tomu pouze dodává, že je nyní na žalovaném, aby skutečnosti podávané ze žaloby vyhodnotil a uvážil, zda není namíste se zadavatelem zahájit správní řízení *ex offo* (samozřejmě za splnění všech ustanovení ZVZ).

VI. Závěr

Soud tedy uzavírá, že se žalovaný nedopustil žalobcem namítané nezákonnosti. Aplikoval správný právní předpis, v jeho rámci správnou právní normu a nedopustil se při jejím výkladu ani interpretačního pochybení. Soud tedy neshledal důvodnou žádnou ze žalobcem uvedených námitek a žalobu proto jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

VII. Náklady řízení

Výrok o nákladech řízení se opírá o § 60 odst. 1, § 110 odst. 2 s. ř. s. Žalobce ve věci úspěšný nebyl, proto mu náhrada nákladů řízení nepřísluší. Ta by příslušela žalovanému (a to jak pokud jde o náklady řízení o žalobě, tak kasační stížnosti proti rozsudku zdejšího soudu ze dne 15. 4. 2010, č. j. 62 Af 24/2010-130), který měl ve věci plný úspěch. Soud však neshledal, že by žalovanému vznikly náklady, jež by převyšovaly náklady jeho jinak běžné administrativní činnosti, a proto rozhodl, že se žalovanému náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Pokud jde o náklady řízení o kasační stížnosti proti rozsudku zdejšího soudu ze dne 15. 9. 2008, č. j. 62 Ca 24/2008-60, tak v tomto řízení byl sice úspěšný žalobce, avšak tento úspěch nijak neovlivnil to, že v řízení o žalobě (tj. ve věci) úspěšný nebyl, a proto mu náhrada nákladů řízení nebyla přiznána.

Osoby zúčastněné na řízení nemají právo na náhradu nákladů řízení o žalobě ani kasačních stížnostech, neboť jim soud neuložil žádnou povinnost, s jejímž splněním by jim náklady mohly vzniknout (§ 60 odst. 5 s. ř. s.).

P o u ě n í : Proti tomuto rozhodnutí je přípustná kasační stížnost za podmínek § 102 a násl. s. ř. s., kterou lze podat do dvou týdnů po 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 něho jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2 a 4 s. ř. s.).

V Brně dne 18. 7. 2011

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

Za správnost vyhotovení:
Lucie Gazdová