



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců Mgr. Jana Jiráska, Ph.D., a Mgr. Petra Pospíšila v právní věci

žalobkyně: **městská část Praha 8**
sídlem Zenklova 1/35, 180 48 Praha 8
zastoupená advokátem JUDr. Vilémem Podešvou, LL.M.
sídlem Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4

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

o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. 2. 2017, č. j. ÚOHS-R353/2015/VZ-04187/2017/323/LVa

takto:

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. 2. 2017, č. j. ÚOHS-R353/2015/VZ-04187/2017/323/LVa, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku 11 228 Kč, a to do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám advokáta JUDr. Viléma Podešvy, LL.M.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Žalobkyně jako veřejný zadavatel oznámila dne 19. 3. 2010 (s opravou ze dne 2. 4. 2010) svůj úmysl zadat veřejnou zakázku formou soutěžního dialogu ve smyslu § 35 a násl. zákona č.

137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Předmětem veřejné zakázky bylo „Centrum Palmovka“ – výstavba a následná správa a poskytování souvisejících služeb budovy s kancelářskými a komerčními prostory, která bude z části sloužit jako radnice úřadu městské části Praha 8 a zbylá (převážná) část bude pronajímána za komerčním účelem. Na základě splnění požadavků uvedených v kvalifikační dokumentaci vedla žalobkyně soutěžní dialog s celkem pěti uchazeči. Podle jeho výsledků pak dne 24. 6. 2010 vypracovala zadávací dokumentaci k zakázce s předpokládanou hodnotou 1 200 000 000 Kč bez DPH a vyzvala uchazeče k podání nabídky. Této možnosti využili tři uchazeči; žalobkyně následně po zhodnocení nabídek uzavřela dne 15. 10. 2010 smlouvu o výstavbě a poskytování služeb se společností Metrostav Development a. s., IČ 28440412, se sídlem Zenklova 2245/29, 180 00 Praha 8, která předložila nejvhodnější nabídku.

2. Žalovaný na základě obdržení podnětů zahájil dne 26. 4. 2013 správní řízení a dne 16. 10. 2015 vydal rozhodnutí pod č. j. ÚOHS-S0235/2013/VZ-34314/2015/521/Opi. Výrokem II. tohoto rozhodnutí uznal žalobkyni vinnou ze spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, kterého se měla dopustit tím, že při zadávání výše uvedené zakázky nepostupovala v souladu s § 56 odst. 6 téhož zákona, neboť v rámci požadavků na prokázání splnění technických kvalifikačních požadavků v části 1.2 písm. a) kvalifikační dokumentace požadovala předložení akreditovaného certifikátu systému společenské odpovědnosti dle SA 8000 vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou, nebo předložení akreditovaného certifikátu rovnocenného certifikátu vydanému podle českých technických norem akreditovanou osobou v členském státě Evropské unie, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a žalobkyně uzavřela dne 15. 10. 2010 smlouvu na veřejnou zakázku. Výrokem IV. tohoto rozhodnutí pak žalovaný uznal žalobkyni vinnou ze spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, kterého se měla dopustit tím, že při zadávání uvedené veřejné zakázky nedodržela postup stanovený v § 44 odst. 3 písm. f) ve spojení s § 6 téhož zákona, neboť nejednoznačně a netransparentně stanovila způsob hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „technické řešení Centra Palmovka“, z něž není zřejmé, jaké nabídky budou žalobkyní v rámci tohoto dílčího hodnotícího kritéria hodnoceny jako výhodnější, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a žalobkyně uzavřela dne 15. 10. 2010 smlouvu na veřejnou zakázku. Za oba tyto delikty žalovaný uložil výrokem VI. svého rozhodnutí žalobkyni pokutu ve výši 150 000 Kč.
3. Na základě rozkladu podaného žalobkyní předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „předseda“) rozhodnutím ze dne 8. 2. 2017, č. j. ÚOHS-R353/2015/VZ-04187/2017/323/LVa, změnil rozhodnutí žalovaného pouze tak, že ve výroku II. za slova „Evropské unie“ doplnil text „neboť předmětný požadavek nebyl požadavkem na technický kvalifikační předpoklad dle § 56 odst. 1 a ž 5 citovaného zákona, čímž zadavatel rozšířil rozsah požadované kvalifikace nad zákonem stanovený rozsah“. Ve výrocih IV. a VI. předseda rozhodnutí žalovaného potvrdil a rozklad zamítl.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

4. Proti rozhodnutí předsedy podala žalobkyně včas žalobu. K požadavku na certifikát SA 8000 žalobkyně uvedla, že se žalovaný ve svém rozhodnutí zcela zmatečně a neodborně zabýval tím, zda tento certifikát naplňuje podmínky § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách, tj. zda a) se jedná se o certifikát systému řízení jakosti, b) tento certifikát je vydaný podle českých technických norem, c) akreditovanou osobou a d) tento požadavek žalobkyně je odůvodněn předmětem veřejné zakázky. Žalovaný nijak neodůvodnil svůj závěr, že tento certifikát není certifikátem řízení jakosti a nevyložil, co považuje za systém řízení jakosti. Pouze odkázal na sdělení soukromé společnosti BUREAU VERITAS CZECH REPUBLIC, spol. s r. o. (dále jen „BVC“) a následně zřejmě usoudil, že podmínka systému řízení jakosti splněna nebyla. Žalovaný ani předseda

v rozhodnutích neuvedli, z jakého důvodu považují tvrzení této soukromé společnosti za natolik závazné, že jej dále již neověřovali ani nehodnotili. Žalovaný ani předseda nehodnotili certifikát SA 8000 materiálně a ignorovali vyjádření BVC v tomto směru, jakož i skutečnost, že žalobkyně mohla dle zákona požadovat i jiné doklady o rovnocenných opatřeních k zajištění jakosti. Certifikát SA 8000 přitom vychází z mezinárodních smluv, jimiž je Česká republika vázána.

5. Žalobkyně dále namítla, že požadavek na certifikát SA 8000 byl v době zadání veřejné zakázky v souladu s rozhodovací praxí žalovaného, který v rozhodnutí ze dne 10. 7. 2006, č. j. S138/2006-11382/2006/530-Kr, akceptoval požadavek zadavatele na certifikát OHSAS 18001 prokazující zavedení systému řízení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci v organizaci. Žalovaný se přitom nijak nevyjádřil k důvodům, proč se od tohoto rozhodnutí odklonil. Odkázal-li žalovaný v této souvislosti na změnu právní úpravy, pak žalobkyně poukazuje na to, že § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách je obsahově obdobný § 37 odst. 1 dříve účinného zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, a tudíž nedošlo v tomto ohledu ke změně či zpřísnění právní úpravy. Ustanovení § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách je nadto transpozicí čl. 49 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby, Úř. věst. L 134, 30. 4. 2004, s. 114 – 240, zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 06 Svazek 007 s. 132 – 262, přičemž požadavek na certifikát SA 8000 byl a je běžnou součástí požadavků na technickou kvalifikaci zadávacích řízení v rámci celé Evropské unie. Žalobkyně zdůraznila, že certifikát SA 8000 prokazuje v podstatě obdobnou skutečnost jako certifikát OHSAS 18001. Žalobkyně na základě dosavadní rozhodovací praxe žalovaného legitimně očekávala, že její požadavek na certifikát SA 8000 je v souladu se zákonem. Pokud žalovaný svou správní praxi změnil až v roce 2011 po zadávacím řízení na předmětnou zakázku, nemůže být žalobkyně zpětně za svůj postup sankcionována.
6. Žalobkyně rovněž namítla, že nenaplnila skutkovou podstatu správního deliktu, neboť vliv postupu žalobkyně na výběr nejvhodnější nabídky by musel být podstatný. Pořízení certifikátu SA 8000 přitom nebylo nijak významně náročné a každý dodavatel se skutečným zájmem o realizaci předmětu plnění měl možnost si jej opatřit ve lhůtě pro podání žádosti o účast. Markantní nepoměr mezi marginálními náklady na pořízení certifikátu a významnou hodnotou a rozsahem veřejné zakázky prakticky vylučuje, aby se jakýkoliv skutečný seriózní zájemce o předmět plnění rozhodl na účast rezignovat jenom proto, že tímto certifikátem nedisponuje. K tomu žalobkyně odkázala na rozsudek Krajského soud v Brně ze dne 2. 6. 2014, č. j. 30 Af 55/2012 – 75. Argumentace žalovaného i předsedy je v tomto ohledu nedostatečná a nepřezkoumatelná.
7. Žalovaný a předseda podle žalobkyně rovněž neodůvodnili, v čem spočívá nejasnost či nejednoznačnost způsobu hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „technické řešení Centra Palmovka“. Předseda se také nevypořádal s námitkou žalobkyně, že v obdobném případě (rozhodnutí ze dne 22. 1. 2013, č. j. ÚOHS-S496/2012/VZ-1505/2013/521/JHn) rozhodl žalovaný zcela opačně. Žalovaný též nevzal v potaz, že předmětná veřejná zakázka byla zadávána v rámci soutěžního dialogu – všichni zájemci byli při konkretizaci představ žalobkyně přítomni a vše s nimi bylo řešeno a diskutováno. V případě soutěžního dialogu musí být hodnotící kritéria stanovena obecně z povahy věci. K žalovanému příkladmo uváděnému kritériu návrhu budovy, která „bude lépe prezentovat úřad městské části jako přátelskou a otevřenou organizaci“ žalobkyně uvedla, že předmětem zakázky byla výstavba nové radnice pro městskou část Praha 8, a pro žalobkyni tak bylo podstatné, aby občané městské části docházeli do sídla radnice pozitivně naladěni, aby úřední záležitosti těchto občanů byly vyřizovány v přátelské atmosféře, k čemuž měly dopomoci i stavebně technické prvky. „Přátelskost“ architektury je dle žalobkyně legitimní charakteristika srozumitelná pro odborníky daného oboru. Všichni zájemci i hodnotící komise pochopili, co se jednotlivými pojmy použitými žalobkyní rozumí; pochybnosti žalovaného tak vychází jen z laického pohledu na věc.

8. Nastavení hodnotících kritérií podle žalobkyně nemohlo mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Do další fáze soutěžního dialogu postoupilo pět zájemců, z nichž následně tři podali svou nabídku na plnění veřejné zakázky. Dílčími hodnotícími kritérii tak mohli být teoreticky negativně ovlivněni pouze dva zájemci, kteří však na podání nabídky rezignovali z jiných důvodů. Předseda se těmito okolnostmi nezabýval a vůbec nedovodil, zda výběr nejvhodnější nabídky mohl být ovlivněn podstatně.
9. Žalobkyně též namítla, že předseda jen povrchně a nedostatečně posoudil otázku, zda zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, nepředstavuje pro žalobkyni příznivější úpravu ve smyslu čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Konkrétně se předseda vůbec nezabýval § 80 tohoto zákona, který bylo třeba porovnat se zněním § 56 odst. 6 zákona o veřejných zakázkách; stejně tak nesrovnal úpravu v § 115 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek s § 44 odst. 3 písm. f) zákona o veřejných zakázkách.
10. Žalobkyně ze všech těchto důvodů navrhla, aby soud rozhodnutí předsedy i rozhodnutí žalovaného zrušil, případně aby výše tvrzené skutečnosti vzal jako důvod pro podstatné snížení pokuty nebo pro upuštění od uložení pokuty.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě a replika žalobkyně

11. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že certifikát SA 8000 se týká především práv zaměstnanců, a tudíž nemůže jít o certifikát řízení jakosti, neboť tyto certifikáty mají rozdílný předmět. Nadto nebyl vydán podle českých technických norem, a proto nesplňuje podmínky § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách. Vyjádření BVC bylo v tomto ohledu tak jednoznačné, že žalovaný nepovažoval za nutné tuto skutečnost ověřovat jinde. Navíc jde o skutečnost žalovanému známou z jeho činnosti, jak dokládá rozhodnutí ze dne 27. 10. 2011, č. j. ÚOHS-S69/2011/VZ-4446/2011/540/VKu. Certifikátem systému řízení jakosti spadajícím pod § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách je zejména certifikát systému řízení jakosti založený na normě ISO 9000. Pokud jde o rozhodovací praxi, pak žalovaný podotýká, že žalobkyně se má řídit především zákonem a nikoliv rozhodovací praxí. Žalobkyní zmiňované rozhodnutí se týkalo jiného certifikátu a bylo vydáno za účinnosti zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, který byl mírnější než úprava zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Žalovaný trval na tom, že požadavek na certifikát SA 8000 představoval určitou bariéru, která mohla odradit některé uchazeče od podání nabídky, přičemž takové omezení soutěže je logicky vždy podstatné.
12. Žalovaný ve svém rozhodnutí dostatečně popsal, v čem spatřuje nejednoznačnost či nejasnost dílčích hodnotících kritérií. Tato nejednoznačnost je zjevná, přičemž není třeba, aby součástí odůvodnění byly příklady různých možných výkladů pojmů použitých zadavatelem. Situaci žalobkyně nelze srovnávat se závěry, které žalovaný učinil v rozhodnutí ze dne 22. 1. 2013, č. j. ÚOHS-S496/2012/VZ-1505/2013/521/JHn, neboť zde nebyly použity natolik obecné výrazy a navíc zadavatel v tomto případě podrobně rozvedl, co mají uchazeči v nabídce uvést a jak tyto nabídky budou následně hodnoceny. Žalovaný zohlednil, že zakázka byla zadávána v rámci soutěžního dialogu: žalobkyně nebyla sankcionována za nedostatečně jasné vymezení podmínek v dokumentaci, která je součástí výzvy k účasti v soutěžním dialogu, ale za nedostatečně jasné vymezení hodnotících kritérií v zadávací dokumentaci. Pokud jde o podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky, pak zde lze uvažovat o vlivu na tři uchazeče, kteří nakonec podali nabídku. Je totiž otázkou, zda by byl vybraný uchazeč vybrán i tehdy, kdyby žalobkyně lépe popsala, jak bude nabídky posuzovat (a zda by tudíž nebyl vybrán uchazeč jiný). Pokud by totiž uchazeči věděli, jaké konkrétní technické řešení zadavatel preferuje, nepochybně by tomu přizpůsobili své nabídky. Otázkou posouzení věci z hlediska pozdější právní úpravy se žalovaný dostatečně zabýval a námitky žalobkyně považuje v tomto směru za nedůvodné.
13. Z uvedených důvodů žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl.

14. Žalobkyně podala k vyjádření žalovaného repliku, v níž ovšem převážně opakovala svou argumentaci uvedenou v žalobě a nepředestřela žádné nové argumentační roviny věci. Výjimkou je její tvrzení, že požadavek na certifikát SA 8 000 je nutné chápat též jako opatření směřující k tzv. odpovědnému zadávání, jehož účelem je mimo jiné zajistit odpovídající pracovní podmínky zaměstnanců, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky.

IV. Posouzení věci soudem

15. Krajský soud přezkoumal v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s. ř. s.“) napadené rozhodnutí předsedy, včetně řízení předcházejícího jeho vydání, a dospěl k závěru, že žaloba **je důvodná**.
16. Jak vyplývá z § 71 odst. 2 věta třetí s. ř. s., rozšířit žalobu o další žalobní body může žalobce jen ve lhůtě pro podání žaloby, která činí podle § 72 odst. 1 s. ř. dva měsíce od okamžiku, kdy bylo rozhodnutí žalobci oznámeno doručením písemného vyhotovení. V projednávané věci bylo rozhodnutí žalovaného doručeno žalobkyni dne 8. 2. 2017. Lhůta k podání žaloby a jejímu případnému rozšíření tak uplynula v pondělí dne 10. 4. 2017. Námitkou žalobkyně uvedenou v replice doručené soudu dne 7. 9. 2017, že požadavek na certifikát SA 8 000 je nutné chápat též jako opatření směřující k tzv. odpovědnému zadávání, se tak soud nemůže zabývat, neboť byla uplatněna po zákonné koncentraci řízení. Soud dále posoudil věc podle žalobních bodů, jak byly uvedeny v žalobě.

IV. A) Certifikát systému řízení jakosti

17. Podle § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách ve znění účinném v době oznámení soutěžního dialogu žalobkyní platilo, že je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, může veřejný zadavatel v rámci prokázání technických kvalifikačních předpokladů požadovat předložení certifikátu systému řízení jakosti vydaného podle českých technických norem⁵⁰⁾ akreditovanou osobou⁵¹⁾. Veřejný zadavatel uzná rovnocenné doklady vydané v členském státě Evropské unie. Veřejný zadavatel uzná rovněž jiné doklady o rovnocenných opatřeních k zajištění jakosti. Poznámka pod čarou 50) odkazovala na české technické normy řady ČSN EN ISO 9000; poznámka pod čarou č. 51) pak na § 16 zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů.
18. Tato úprava je z části reakcí na čl. 49 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby, Úř. věst. L 134, 30. 4. 2004, s. 114 – 240, zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 06 Svazek 007 s. 132 – 262. Tento článek uvádí následující: jestliže veřejní zadavatelé vyžadují předložení osvědčení vydaných nezávislými subjekty, která dokládají, že hospodářský subjekt splňuje určité normy pro zajišťování jakosti, odkáží na systémy zajišťování jakosti založené na řadách odpovídajících evropských norem a ověřené subjekty, které vyhovují řadám evropských norem, pokud jde o vydávání osvědčení. Uznávají rovnocenná osvědčení od subjektů usazených v jiných členských státech. Přijímají od hospodářských subjektů rovněž jiné důkazy o rovnocenných opatřeních k zajištění jakosti.
19. Jak je patrné z textu směrnice, tato míří poněkud jinam, než § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách. Pro řešenou věc je nicméně podstatné, že ani směrnice, ani zákon o veřejných zakázkách blíže nedefinují, co je třeba rozumět pod pojmem „certifikát systému řízení jakosti“. Za tuto definici nelze považovat odkaz uvedený v poznámce pod čarou č. 50), neboť poznámka pod čarou je pouhou legislativní pomůckou, která nemůže být závazným pravidlem pro výklad právního předpisu a stanovení pravidel chování (srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 30. 11. 1999, sp. zn. II. ÚS 485/98, N 173/16 SbNU 259). Slovní spojení systém řízení jakosti je v českém právním řádu použito i v několika dalších zákonech, avšak ani v nich není nijak definováno [srov. např. § 22d odst. 1 písm. b) zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, § 27, 57 a 58 zákona č. 56/2001 Sb. o podmínkách provozu vozidel na pozemních

komunikacích a o změně zákona č. 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem vozidla a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla), ve znění zákona č. 307/1999 Sb., § 52 odst. 6 písm. k) zákona č. 266/1994 Sb., o dráhách, § 10 odst. 4 písm. e) zákona č. 114/1995 Sb., o vnitrozemské plavbě, § 17 odst. 4 písm. g) zákona č. 156/2000 Sb., o ověřování střelných zbraní a střeliva, atd.]. Současné nelze ani říci, že by toto slovní spojení bylo natolik jasné, že jeho obsah je každému zřejmý – ostatně pochyby o obsahu tohoto výrazu jsou jádrem sporu mezi účastníky.

20. Soud proto dospívá k závěru, že pojem „certifikát systému řízení jakosti“ je tzv. neurčitým právním pojmem. *„Neurčité právní pojmy zahrnují jevy nebo skutečnosti, které nelze úspěšně zcela přesně právně definovat. Jejich obsah a rozsah se může měnit, bývá podmíněn úrovní poznání v technických vědách i časem a místem aplikace normy. Zákonodárce použitím neurčitého právního pojmu vytváří prostor veřejné správě, aby zhodnotila, zda konkrétní situaci lze podřadit pod daný neurčitý pojem. Při přezkoumání správního rozhodnutí následně správní soud řeší otázku, zda určitý jev reálného života byl správním orgánem správně podřazen pod neurčitý právní pojem. Soud musí mít možnost přezkoumat, zda interpretace a aplikace neurčitého právního pojmu správním orgánem je v souladu se zákonem, jaké podklady pro své rozhodnutí k tomu správní orgán soustředil, zda tak učinil v rozsahu, který mu umožnil ve věci správně rozhodnout a zda jeho zjištění s těmito podklady nejsou v logickém rozporu. Jestliže takový přezkoumání možný není, je rozhodnutí pro nedostatek důvodů nepřezkoumatelné. (...) [P]ovinnost vyložit a vymezit neurčitý právní pojem správní orgán nemá, pokud jde o pojem jasně seznatelný, který při aplikaci nečiní větší potíže“* (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2015, č. j. 9 As 12/2014 – 86, a ze dne 22. 3. 2007, č. j. 7 As 78/2005 – 62). Obdobně též rozsudky ze dne 20. 10. 2004, č. j. 1 As 10/2003 - 58, publ. pod č. 849/2006 Sb. NSS, ze dne 27. 9. 2007, č. j. 5 As 32/2007 - 83, publ. pod č. 2362/2011 Sb. NSS, ze dne 17. 8. 2005, č. j. 4 As 8/2004 - 122, či ze dne 12. 6. 2012, č. j. 1 As 51/2012 – 242, publ. pod č. 2703/2012 Sb. NSS).
21. Úkolem žalovaného v projednávané věci tak především bylo vyložit a vymezit neurčitý právní pojem „certifikát systému řízení jakosti“ a na základě tohoto vymezení teprve rozhodnout, zda certifikát SA 8000 takovým certifikátem je či nikoli. Žalovaný ani předseda však tímto způsobem nepostupovali a o výklad a vymezení tohoto pojmu se nepokusili. Z jejich rozhodnutí je zřejmé, že sami zřejmě nějakou představu o jeho obsahu mají, avšak žádným přezkoumatelným způsobem ji nevtělili do odůvodnění těchto rozhodnutí. Jejich argumentace tak spočívá v podstatě jen v tvrzení, že certifikát SA 8000 zaručuje, že daná společnost dodržuje práva svých zaměstnanců, poskytuje jim vhodné pracovní podmínky a zajišťuje ochranu zdraví zaměstnanců při práci. Z toho pak žalovaný i předseda již bez dalšího dovozují, že nejde o certifikát systému řízení jakosti, aniž by bylo zřejmé proč. Není úkolem soudu v této fázi řízení podávat výklad tohoto pojmu, nicméně je celkem zřejmé, že předmětný pojem může být vykládán úzce i široce, přičemž si lze představit i takový výklad, pod nějž by bylo možno podřadit i certifikát SA 8000. K tomu lze ostatně poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 9. 2019, č. j. 6 As 113/2019 – 32, který dovedl, že § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách *„hovoří pouze o možnosti žádat přeložení certifikátu systému řízení jakosti, přičemž omezující podmínkou je pouze to, že takový požadavek musí být odůvodněn předmětem veřejné zakázky, nestanoví tak další podmínky či dělení systémů jakosti.“* Nejvyšší správní soud pak v tomto rozsudku konkrétně odmítl závěr, že pod certifikát systému řízení jakosti nelze bez dalšího podřadit systém managementu bezpečnosti informací v organizaci.
22. Žalovaný tedy musí nejprve přezkoumatelným způsobem stanovit mantinely uvedeného pojmu, přičemž tak nemůže činit libovolně, nýbrž v souladu se smyslem právní úpravy. Teprve následně může žalovaný rozhodnout o tom, zda certifikát SA 8000 spadá pod pojem „certifikát systému řízení jakosti“. Soud přitom zdůrazňuje, že podřazení předmětného certifikátu pod tento pojem je otázkou právní, kterou musí vyřešit žalovaný. V tomto ohledu je proto zcela bez významu názor soukromé společnosti BVC, že o takový certifikát nejde. Od této společnosti by žalovaný teoreticky mohl pouze získat jistá skutková zjištění o obsahu certifikátu, avšak závěr o naplnění

uvedeného neurčitěho pojmu si již musí žalovaný učinit a odůvodnit sám. Ke zjišťování obsahu certifikátu SA 8000 pak soud připomíná, že žalovaný má v tomto možnost obrátit se též na Český institut pro akreditaci o. p. s., který plní úlohu vnitrostátního akreditačního orgánu ve smyslu nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 765/2008 ze dne 9. července 2008, kterým se stanoví požadavky na akreditaci a dozor nad trhem týkající se uvádění výrobků na trh a kterým se zrušuje nařízení (EHS) č. 339/93, a podle § 15 zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů.

23. K námitce, že požadavek na certifikát SA 8000 byl v době oznámení soutěžního dialogu v souladu s rozhodovací praxí žalovaného, soud uvádí následující. Jak plyne z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006 – 132, publikovaného pod č. 1915/2009 Sb. NSS, „*správní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxí je správní orgán vázán. Jen taková správní praxe je doplněním psaného práva a je způsobilá modifikovat pravidla obsažená v právní normě. (...) Správní praxi zakládající legitimní očekávání lze změnit, pokud je taková změna činěna do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je řádně odůvodněna závažnými okolnostmi. Libovolná (svévolná) změna výkladu právních předpisů směřující ke tížší adresátů není přípustná. Za racionální (nikoliv svévolnou) změnu správní praxe lze přitom s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem považovat změnu interpretovaného zákona, změnu zákonů souvisejících s interpretovaným předpisem (systematický výklad) a změnu skutečností rozhodných pro interpretaci zákona (teleologický výklad).*“
24. Žalobkyně svou námitku založila na tom, že žalovaný v rozhodnutí ze dne 10. 7. 2006, č. j. S138/2006-11382/2006/530-Kr, akceptoval požadavek zadavatele na certifikát OHSAS 18001, jehož obsah je obdobný certifikátu SA 8000. Možnost požadovat certifikát SA 8000 žalovaný zpochybnil až po skončení zadávacího řízení v rozhodnutí ze dne 27. 10. 2011, č. j. ÚOHS-S69/2011/VZ-4446/2011/540/VKu. Žalovaný ani předseda tato tvrzení nezpochybnili, nicméně k porušení legitimního očekávání žalobkyně podle nich přesto nedošlo. S jejich závěry se nicméně zdejší soud nemůže ztotožnit.
25. Soud předně neakceptuje argument předsedy, že byl-li zde v době oznámení soutěžního dialogu konflikt mezi správní praxí žalovaného a zákonem, měla žalobkyně postupovat podle zákona. Taková argumentace vůbec neodpovídá na námitku žalobkyně a uvedena do důsledků by znamenala, že legitimní očekávání na základě správní praxe nemůže pojmově vzniknout (což je ovšem v rozporu s výše uvedeným názorem rozšířeného senátu).
26. Nedůvodná je i obrana žalovaného a předsedy, podle níž se rozhodnutí ze dne 10. 7. 2006, č. j. S138/2006-11382/2006/530-Kr, zabývalo jinou (dříve účinnou a odlišnou) právní úpravou. Postačí snad uvést, že tehdy účinný § 37 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, vymezoval, že jakost dodávek, stavebních prací nebo služeb prokazuje dodavatel předložením a) certifikátu systému řízení jakosti vydaného podle českých technických norem¹⁹⁾ akreditovanou osobou,²⁰⁾ b) certifikátu rovnocenného certifikátu podle písmene a) vydaného v členském státě Evropské unie, nebo c) jiného dokladu prokazujícího jakost, pokud jej zadavatel uzná. Poznámka pod čarou 19) odkazovala na evropské normy řady EN 29 000, EN 45 000 a české technické normy řady ČSN EN ISO 9 000; poznámka 20) odkazovala na zákon č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Přes jisté formulační změny toto ustanovení materiálně zcela odpovídá nyní aplikovanému § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách. Změnu správní praxe žalovaného přitom nelze zdůvodnit tím, že formálně byl původní zákon zrušen a nahrazen jiným, pokud obsahově ke změně práv a povinností zadavatele nedošlo.
27. Žalovaný a předseda konečně uváděli, že v případě rozhodnutí ze dne 10. 7. 2006, č. j. S138/2006-11382/2006/530-Kr, zde byly „rozdílné skutkové okolnosti“, neboť se týkalo certifikátu OHSAS 18001 (viz bod 101 rozhodnutí žalovaného a bod 86 rozhodnutí předsedy).

Předseda v bodu 87 rozhodnutí uvádí, že certifikát OHSAS 18001 se týká bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. Předsedovi je dle bodu 80 jeho rozhodnutí dále z jeho praxe známo, že certifikát SA 8000 má primárně zaručovat, že „daná společnost dodržuje práva svých zaměstnanců, poskytuje jim vhodné pracovní podmínky a zajišťuje bezpečnost a ochranu zdraví při práci“. Ačkoliv obsah certifikátu OHSAS 18001 nebyl ve správním řízení zjišťován, lze z popisu předsedy v jeho rozhodnutích usuzovat minimálně na to, že oba certifikáty si nemusí být obsahově příliš vzdáleny. Za situace, kdy žalovaný a předseda nevymezili obsah pojmu certifikát systému řízení jakosti, pak z jejich rozhodnutí nelze zjistit, v čem žalovaný a předseda spatřují z právního hlediska podstatný skutkový rozdíl mezi případem žalobkyně a rozhodnutím žalovaného ze dne 10. 7. 2006, č. j. S138/2006-11382/2006/530-Kr.

28. Za pravdu soud musí dát žalobkyni též v tom, že se žalovaný a předseda nedostatečně zabývali otázkou, zda požadavek žalobkyně na předložení certifikátu SA 8000 mohl mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Žalovaný i předseda se poměrně rozsáhle věnovali potencialitě vlivu tohoto požadavku. K tomu, že tento vliv musí být podstatný, však pouze uvedli, že požadavek žalobkyně na certifikát SA 8000 představoval určitou bariéru pro potenciální dodavatele a mohlo dojít k odrazení některých uchazečů, kteří by mohli nabídnout plnění za výhodnějších podmínek (bod 103 rozhodnutí žalovaného, bod 100 rozhodnutí předsedy). Není přitom rozhodné, že žalobkyně obdržela nějaké žádosti o účast, které tento požadavek splnily (bod 105 rozhodnutí žalovaného). Soud k tomu uvádí, že požadavek na certifikát SA 8000 je jako jakýkoliv jiný kvalifikační předpoklad – slovy žalovaného a předsedy – „určitou bariérou“ pro potenciální dodavatele předmětu veřejné zakázky. Zákonodárce však zjevně v § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách požaduje, aby taková bariéra mohla mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Nelze přitom vycházet z toho, že každý kvalifikační požadavek může mít *per se* podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky – zda tento vliv je podstatný, je třeba logicky dovodit z konkrétních okolností případu, přičemž je nutno vzít v úvahu předmět a rozsah veřejné zakázky stejně jako faktický průběh zadávacího řízení (resp. v projednávaném případě soutěžního dialogu). Žalovaný ani předseda ovšem ve svých rozhodnutích nijak nerozvádí, jak žalobkyně svým požadavkem podstatně poškodila soutěž a konkurenční prostředí mezi dodavateli, a naprosto tak pomíjí intenzitu dopadů, které jednání žalobkyně přisuzují (srov. obdobně rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 2. 6. 2014, č. j. 30 Af 55/2012 – 75).
29. Soud uzavírá, že námitky žalobkyně jsou v tomto rozsahu důvodné. Pokud předseda neodstranil výše uvedené nedostatky rozhodnutí žalovaného, je jeho rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť nevymezuje neurčitý pojem certifikát systému řízení jakosti a dostatečně se nevypořádává s námitkou legitimního očekávání žalobkyně plynoucího ze správních praxe žalovaného v době oznámení soutěžního dialogu, jakož i s otázkou podstatného vlivu jednání žalobkyně na výběr nejvhodnější nabídky. Rozhodnutí předsedy je proto na místě zrušit a věc vrátit žalovanému k dalšímu řízení. V něm je především třeba vyložit a vymezit pojem certifikát systému řízení jakosti. Následně je třeba na základě dokazování zjistit obsah certifikátu SA 8000 a rozhodnout, zda tento certifikát lze podřadit pod uvedený pojem. Zde soud podotýká, že by z hlediska zjišťování obsahu certifikátu SA 8000 měla být aktivní žalobkyně – zvláště pokud zpochybňuje vyjádření společnosti BVC – a měla by ve správním řízení sama předložit či navrhnout vlastní důkazy k této otázce podporující její stanovisko. Pokud tento certifikát žalovaný podřadí pod certifikát systému řízení jakosti, bude se dále zabývat naplněním dalších zákonných podmínek, zejména zda je požadavek na tento certifikát odůvodněn předmětem veřejné zakázky. V této souvislosti zvaží ve smyslu čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod aplikaci pozdější úpravy v § 80 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, který na rozdíl od § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách nevyžaduje, aby se jednalo o certifikát vydaný podle českých technických norem.
30. Pokud žalovaný dospěje k závěru, že požadavek na certifikát SA 8000 nebyl v této konkrétní věci v souladu se zákonem, bude se podrobně zabývat otázkou legitimního očekávání žalobkyně

s ohledem na správní praxi žalovaného v době oznámení soutěžního dialogu. Jestliže zde skutečně byla správní praxe, která akceptovala požadavky zadavatelů na předložení certifikátů obdobného obsahu, jako je certifikát SA 8000, přičemž tato správní praxe kvalitativně splňovala podmínky vymezené ve výše citovaném usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, a ke změně této praxe došlo až po zadání veřejné zakázky, pak žalobkyni za její požadavek nelze trestat, neboť by tím bylo zasaženo její legitimní očekávání vytvořené na základě správní praxe žalovaného.

31. Jestliže k zásahu do legitimního očekávání žalobkyně dojít nemohlo, bude žalovaný v poslední fázi hodnotit, zda vliv postupu žalobkyně na výběr nejvhodnější nabídky by musel být podstatný, přičemž se v tomto ohledu bude zabývat konkrétními okolnostmi věci.

IV. B) Nejednoznačné a netransparentní stanovení způsobu hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „technické řešení Centra Palmovka“

32. Podle § 44 odst. 3 písm. f) zákona o veřejných zakázkách ve znění účinném v době oznámení soutěžního dialogu žalobkyni platilo, že zadávací dokumentace musí obsahovat alespoň způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií. Podle § 6 téhož zákona byl zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
33. Zásada transparentnosti vyplývající z citovaného § 6 zákona o veřejných zakázkách „*je porušena tehdy, pokud jsou v zadávacím postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, buře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele*“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu 15. 9. 2010, č. j. 1 Afs 45/2010 – 159, publ. pod č. 2189/2011 Sb. NSS). K otázce transparentního způsobu hodnocení nabídek Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 3. 4. 2017, č. j. 5 As 173/2016 – 27, uvedl, že „*všechny části zadávací dokumentace musí uchazečům sloužit jako dostatečně konkrétní, jasný, jednoznačný a srozumitelný zdroj informací. Zadavatel musí bez jakékoliv nesrozumitelnosti či nejednoznačnosti specifikovat zadávací dokumentaci, jejíž součástí je i způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií. Hodnotící kritéria musí stanovit hodnocení nabídek takovým způsobem, aby bylo nepochybné, co bude zadavatel, resp. hodnotící komise hodnotit; při hodnocení nabídek je třeba preferovat objektivní dílčí hodnotící kritéria a objektivní způsoby hodnocení před kritérii a způsoby hodnocení subjektivními. Opačný přístup vede k porušení zásady transparentnosti zadávacího řízení (§ 6 zákona o veřejných zakázkách).*“ Obdobně lze odkázat např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 30. 3. 2010, č. j. 62 Ca 57/2008–47: „*[n]a přesnost, srozumitelnost a jednoznačnost údajů obsažených v zadávací dokumentaci je třeba klást klíčový důraz. Ze zadávací dokumentace tedy musí být zcela jednoznačně patrné, v jakých otázkách a jak konkrétně spolu budou nabídky „soutěžit“.*“
34. Žalobkyně po ukončení jednání v soutěžním dialogu vypracovala dne 24. 6. 2010 zadávací dokumentaci na výše uvedenou veřejnou zakázku. V části 9 Způsob hodnocení nabídek je uvedeno, že hodnocení nabídek bude prováděno podle základního hodnotícího kritéria ekonomická výhodnost nabídky, a to bodovací metodou uvedenou v Příloze č. 2 v souladu s těmito kritérii: a) nabídková cena bez DPH (váha 40 %; subkritéria: i. celková cena za koncept, projektovou dokumentaci a za výstavbu bez DPH váha 90 %, ii. odměna za správu prostor radnice po dobu dvaceti let ode dne otevření bez DPH váha 10 %); b) obchodní řešení Centra Palmovka (váha 20 %); c) technické řešení Centra Palmovka (váha 30 %; subkritéria: iii. celkové technické řešení Centra Palmovka váha 70 %, iv. způsob řešení volnočasových aktivit váha 30 %); d) přísliby nájmu (váha 10 %). Dále je na s. 12 – 13 zadávací dokumentace uvedeno následující:

„V rámci subkritéria iii.) bude zadavatel hodnotit celkové technické řešení Centra Palmovka, obsažené v jím předloženém Návrhu Budovy, zpracovaném ve smyslu odst. 0 této zadávací dokumentace. Jako výhodnější bude zadavatel hodnotit takový uchazečem předložený Návrh Budovy, který zejména (oproti Návrhům Budovy předloženým ostatními uchazeči):

Shodu s prvopisem potvrzuje: Dana Janků

- bude co možná nejpraktičtější s ohledem na chod tak velké organizace, jako je úřad Městské části;
- bude lépe prezentovat úřad Městské části jako přátelskou a otevřenou organizaci;
- bude zejména ve vztahu k úřadu Městské části co nejméně provozně náročný, a to jak po stránce organizačně-technické, tak po stránce ekonomické;
- bude počítat s co možná nejvyšší mírou variability vnitřního prostoru Budovy, a to zejména úřadu Městské části, s možností oddělitelnosti jednotlivých funkčních celků a sektorů (např. po patrech či částech jednotlivých podlaží);
- nabídne takové řešení, které bude do Budovy počítat s použitím takových Výrobků, které budou poskytovat vyšší standard nebo vyšší užžitnou hodnotu Budovy;
- nabídne takové řešení, které bude zaměstnancům úřadu Městské části nabízet větší komfort co do oddělenosti prostor využívaných úřadem Městské části od zbylých částí Budovy a co do přístupu na jejich pracoviště;
- bude bezeschytku vyhovovat standardům současné architektury, které nabídne nejlepší funkční řešení Budovy, které bude architektonicky a designově nejlépe reagovat na lokalitu umístění Budovy, které bude městotvorné a bude živým organismem zasazeným do stávající skladby lokality, a které bude svým architektonickým rázem v co nejvyšší možné míře bez negativního vlivu na okolní stavby.
- bude skýtat vyšší úroveň architektonického, urbanistického a estetického řešení Budovy
- bude ve vztahu k celé Budově a zejména ve vztahu k hypermarketu poskytovat co nejvyšší komfort pro nakupující a bude počítat s co nejvyšším počtem míst pro vyžití dětí a rodin s dětmi;
- bude v Budově počítat s komfortnějším sociálním zázemím, jejichž počet a umístění bude reflektovat účel a strukturu Budovy a bude zajišťovat větší pohodlí uživatelů Budovy.“

V příloze č. 2 Způsob hodnocení nabídek – Bodovací metoda je pod bodem 2 uvedeno: „Pro hodnocení nabídek použije hodnotící komise bodovací stupnici v rozsahu 0 až 100. Každé jednotlivé nabídce je dle kritéria přidělena bodová hodnota, která odráží úspěšnost předmětné nabídky v rámci kritéria.“ V bodu 5 je pak uvedeno: „Pro kritéria, která nelze vyjádřit číselně, sestaví hodnotící komise pořadí nabídek od nejhodnější k nejméně vhodné a přiřadí nejhodnější nabídce 100 bodů a každé následující nabídce přiřadí takové bodové ohodnocení, které vyjadřuje míru splnění dílčího kritéria ve vztahu k nejhodnější nabídce.“

35. Soud se plně ztotožňuje s názorem žalovaného a předsedy, že takto definované dílčí hodnotící kritérium společně s jeho bodovým hodnocením je nejasné a netransparentní. Argumentaci žalovaného a předsedy v tomto směru přitom soud považuje za vyhovující kritériím přezkoumatelnosti, neboť je z ní patrné, v čem žalobkyně pochybila, proč a na základě jakých právních předpisů, přičemž se současně vypořádává s žalobkyní uplatněnými námitkami. Předseda se též dostatečně vypořádal s žalobkyní zmiňovaným rozhodnutím ze dne 22. 1. 2013, č. j. ÚOHS-S496/2012/VZ-1505/2013/521/JHn (viz body 112 a 113 rozhodnutí předsedy). Předseda v tomto ohledu potvrdil, že existují rozhodnutí žalovaného (jako je toto), které posuzují vymezení subjektivního hodnotícího kritéria jako zákonné; i v těchto případech je však nezbytné, aby zadavatel předem určil, podle jakého klíče bude nabídky hodnotit (přidělovat body). To ovšem žalobkyně (na rozdíl od zadavatele v citovaném rozhodnutí) neučinila.
36. Jak plyne z výše citované právní úpravy a judikatury, zadavatel má povinnost v zadávací dokumentaci popsat způsob hodnocení nabídek natolik přesně a srozumitelně, aby si uchazeči mohli utvořit jasnou představu o tom, jakým způsobem budou jejich nabídky hodnoceny. Subkritérium iii. celkové technické řešení Centra Palmovka je ovšem definováno zcela obecně a bez bližších parametrů, z nichž by uchazeči mohli zjistit, co a jak bude konkrétně v rámci tohoto kritéria hodnoceno. Pokud zadávací dokumentace hovoří o tom, že jako nejhodnější bude vybrán návrh budovy, který bude co možná nejpraktičtější s ohledem na chod tak velké organizace, jako je úřad městské části, není zřejmé, co tím žalobkyně vlastně myslí. Pod takto definovaným parametrem si lze představit desítky různých řešení, aniž by ale uchazeč mohl dopředu vědět, co žalobkyně zahrnuje pod pojem praktičnost a co v tomto ohledu považuje za důležité. Je tak rozhodné např. to, zda návrh zahrne stravovací provoz pro zaměstnance, zda

Shodu s prvopisem potvrzuje: Dana Janků

budou kanceláře vybaveny ergonomickým nábytkem, zda budou součástí různé chytré informační systémy, jak budou rozmístěny kanceláře, jaký bude použit materiál na podlahy a nábytek apod.? Obdobně považuje-li žalobkyně za důležité, aby návrh prezentoval úřad městské části jako přátelskou a otevřenou organizaci, jsou pro ni v tomto ohledu rozhodující použité barvy, materiály, čalounění, uspořádání prostoru, denní světlo a osvětlení – a pokud ano, tak jaké barvy, jaké materiály, jaké uspořádání atd. Nebo je podstatné něco úplně jiného? Takto je možno pokračovat do nekonečna u každého žalobkyní uvedeného parametru.

37. Bodové hodnocení tohoto subkritéria, které zjevně nelze vyjádřit číselně, je pak stanoveno tak, že hodnotící komise přiřadí nejvhodnější nabídce 100 bodů a každé následující nabídce přiřadí takové bodové ohodnocení, které vyjadřuje míru splnění dílčího kritéria ve vztahu k nejvhodnější nabídce. Z takového systému hodnocení však nelze vůbec zjistit, na základě čeho bude posuzována míra splnění subkritéria, a počet přidělených bodů je tak fakticky (vyjma nejvhodnější nabídky, která získá 100 bodů) zcela na subjektivní úvaze hodnotící komise. Takový způsob bodového hodnocení nelze ani v nejmenším považovat za transparentní.
38. Shrnutí, definice uvedeného subkritéria a jeho bodové hodnocení je nejednoznačné a netransparentní, a tudíž v rozporu s § 44 odst. 3 písm. f) ve spojení s § 6 zákona o veřejných zakázkách. Námitky žalobkyně proti tomuto závěru neobstojí. Předně je nerozhodné, že zakázka byla zadávána v rámci soutěžního dialogu – zpracování zadávací dokumentace v tomto ohledu není nijak vyňato ze zásady transparentnosti. Protizákonné jednání žalobkyně nemůže zhojit ani skutečnost, že před zpracováním zadávací dokumentace byli všichni zájemci přítomni konkretizaci představ žalobkyně a vše s nimi bylo probráno. Fáze soutěžního dialogu spočívající v jednání s uchazeči má podle § 36 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách za cíl nalézt a vymezit jedno nebo více vhodných řešení způsobilých splnit potřeby a požadavky žalobkyně, a jeho smyslem tak není stanovení způsobu hodnocení veřejné zakázky. V rámci oddělených jednání s uchazeči navíc není možné zaručit, že uchazeči získají zcela identické informace, a budou tak moci skutečně férově soutěžit. Právě proto zákonodárce požaduje, aby po proběhlých jednáních byla zpracována zadávací dokumentace, která musí být v souladu se zásadou transparentnosti.
39. Uvádí-li žalobkyně, že v rámci kritéria „přátelskosti“ pro ni bylo podstatné, aby občané městské části docházeli do sídla radnice pozitivně naladěni, aby úřední záležitosti těchto občanů byly vyřizovány v přátelské atmosféře, pak je taková její snaha jistě chvályhodná, nicméně pro její realizaci v rámci veřejné zakázky je takové vymezení nedostatečné. Žalobkyně byla povinna do zadávací dokumentace přesně popsat, co si pod tímto kritériem představuje, a to prostřednictvím konkrétních parametrů a jejich konkrétního hodnocení. Má-li žalobkyně za to, že „přátelskost architektury“ je legitimní charakteristika srozumitelná pro odborníky daného oboru (architektury), pak je taková skutečnost pro věc nerozhodná. Soud k tomu odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2010, č. j. 8 Afs 12/2010 – 268, podle něž „[p]ojmům užitým v zadávací dokumentaci je přitom třeba přisuzovat jejich obecně přijímaný význam, nejsou-li použity ve specifickém významovém smyslu, resp. nejsou v zadávací dokumentaci konkrétním způsobem definovány.“ V zadávací dokumentaci nebyla přátelskost architektury jakkoliv definována; i pokud by snad architekt činný v oboru přesně věděl, co si pod tímto pojmem představit, nemohl by si ani on ze zadávací dokumentace učinit jakoukoliv představu o tom, jak bude naplnění tohoto pojmu hodnoceno.
40. Tvrzení žalobkyně, že všichni zájemci i hodnotící komise pochopili, co se jednotlivými pojmy použitými žalobkyní rozumí, pak není ničím podloženo. Pro ilustraci toho, že hodnotící komise postupovala při hodnocení subkritéria iii. v podstatě zcela subjektivně a libovolně, neboť ani nerespektovala jednotlivé žalobkyní uváděné obecné požadavky, lze odcitovat ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek založené ve správním spisu. Na s. 9 – 10 hodnotící komise hodnotila naplnění subkritéria iii. uchazečem Sdružení „Centrum Palmovka“ následovně: *„Koncepte je prakticky shodná s koncepcí studie v nabídce č. 2. Významný předprostor má opět paradoxně namísto radnice retailový blok, jenž jej však nijak nevyužívá, neboť se k němu obrací slepým průčelím. Přístup do budovy radnice je odsunut mimo hlavní vstup do areálu, do podnože vlastního objektu radnice. Je přitom zakrýván*
- Shodu s prvopisem potvrzují: Dana Janků

ve směru hlavního příchodu od stanice metra a z dolní Libně schodištěm vedoucím na střešní terasu, což jej významně znehodnocuje. Koncepte vstupu do městské haly tvoří psychologickou bariéru. Je zároveň velmi omezen přímý kontakt mezi vnitřním a vnějším veřejným prostorem. Velikost haly je dostatečná. Půdorysné a konstrukční řešení radniční části je atypické, omezující variabilitu, avšak plně funkční. Sál je navržen v efektní a atraktivní centrální poloze, nicméně tento koncept přináší zároveň nutnost eliminovat obtěžování vnějším provozem v době produkce či jednání, negativní efekt prázdného sálu po většinu dne, nutnost intenzivního stínění a chlazení vzhledem k rozsáhlému prosklení a značné obtíže při řešení akustiky prostoru.“ Na základě tohoto hodnocení přidělila komise tomuto uchazeči 30 bodů. Je zjevné, že hodnotící komise vůbec nepostupovala podle parametrů stanovených žalobkyní (z jejího hodnocení nelze např. vůbec zjistit, jak komise hodnotila užitnou hodnotu budovy, komfort zaměstnanců úřadu, komfort pro nakupující atd.) a současně není možné se rozumně dobrat ani k tomu, proč bylo uchazeči přiděleno právě 30 bodů. Námitku žalobkyně, že hodnotící komise pochopila, co se jednotlivými parametry myslí, má soud i z tohoto důvodu za vyvrácenou.

41. Podle názoru soudu mohlo mít výše popsané nastavení hodnotícího kritéria podstatný vliv na výběr nejhodnější nabídky. V tomto ohledu je nerozhodné, že se do soutěžního dialogu přihlásilo pět uchazečů, a nabídku pak podali tři uchazeči, přičemž dva zbylí na podání nabídky rezignovali z jiných důvodů (než nejasné hodnotící kritérium). V souladu s názorem předsedy má totiž i soud za to, že jednoznačné a transparentní stanovení subkritéria iii. včetně transparentního hodnocení tohoto kritéria mohlo vést k tomu, že by byly i ze strany oněch tří zbývajících uchazečů podány kvalitativně jiné nabídky, které mohly být posouzeny a hodnoceny zcela jinak, než se v projednávané věci stalo. Pokud by totiž uchazeči znali předem, jaké parametry subkritéria iii. jsou pro žalobkyni důležité a jak je bude hodnotit, logicky by své nabídky sestavili tak, aby tyto parametry naplnili a dosáhli co nejvyššího bodového hodnocení. Subkritériem iii. celkové technické řešení Centra Palmovka pak tvořilo 70 % váhy dílčího hodnotícího kritéria c) technické řešení Centra Palmovka s přiřazenou váhou 30 %. Subkritériem iii. tak fakticky v celkovém hodnocení mělo váhu 21 %, a mohlo tedy již výrazným způsobem ovlivnit výsledek zadávacího řízení. Lze proto uzavřít, že jednání žalobkyně mělo potenciál ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, přičemž toto ovlivnění mohlo být podstatné.
42. Soud v této souvislosti neshledal důvod k aplikaci čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, tj. pozdější právní úpravy, která by byla pro žalobkyni příznivější. Podle § 115 odst. 1 nyní účinného zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, platí, že zadavatel musí v zadávací dokumentaci stanovit pravidla pro hodnocení nabídek, která zahrnují a) kritéria hodnocení, b) metodu vyhodnocení nabídek v jednotlivých kritériích a c) váhu nebo jiný matematický vztah mezi kritérii. Přes podrobnější vymezení zde soud neshledává zásadní rozdíl oproti úpravě v § 44 odst. 3 písm. f), resp. i za účinnosti nové úpravy by způsob hodnocení zvolený žalobkyní nebyl v souladu se zákonem. Soud k tomu připomíná, že i podle § 6 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, je zadavatel povinen dodržovat zásadu transparentnosti, což žalobkyně zjevně neučinila. Jednání žalobkyně je i podle nyní účinného zákona postizitelné jako přestupek podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, přičemž ani stanovená sankce není pro žalobkyni příznivější (pokuta do 10 % z ceny zakázky nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit).
43. Námitky žalobkyně v této části žaloby jsou nedůvodné.

IV. C) Upuštění od pokuty nebo její snížení

44. Žalobkyně se na základě uplatněných žalobních bodů domáhala též upuštění od pokuty nebo jejího snížení. Jelikož žalovaný uložil žalobkyni jednu pokutu za oba správní delikty, přičemž z hlediska prvního z těchto deliktů jeho rozhodnutí neobstojí, není dán prostor pro to, aby se soud snížením pokuty nebo upuštěním od ní nyní zabýval.

IV. Závěr a náklady řízení

45. Vzhledem ke zjištěné nepřezkoumatelnosti soud rozhodnutí předsedy bez jednání zrušil podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení, v němž je vázán právním názorem soudu (§ 78 odst. 4 a 5 s. ř. s.).
46. O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 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.
47. Žalobkyně dosáhla v řízení o žalobě plného úspěchu, a proto má právo na náhradu nákladů řízení. Náklady žalobkyně jsou tvořeny odměnou jejího zástupce za dva úkony právní služby (převzetí a příprava zastoupení a žaloba) podle § 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), přičemž mimosmluvní odměna za jeden úkon právní služby činí částku 3 100 Kč [§ 7, § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu]. Soud žalobkyni nepřiznal odměnu za podání repliky k vyjádření žalovaného, neboť tato replika nepřináší nad rámec žaloby ničeho nového (resp. v části, v níž nově namítá posouzení certifikátu SA 8000 jako opatření směřující k odpovědnému zadávání, je před správním soudem neprojednatelná v důsledku koncentrace řízení). Náklady žalobkyně na podání této repliky proto soud nepovažuje za důvodně vynaložené. Dále žalobkyni náleží náhrada hotových výdajů jejího zástupce v paušální výši 300 Kč za každý úkon právní služby (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu). K tomu soud připočetl náhradu za daň z přidané hodnoty, kterou je zástupce žalobkyně povinen odvést z odměny a náhrad ve výši 1 428 Kč (§ 57 odst. 2 s. ř. s.) a zaplacený soudní poplatek ve výši 3 000 Kč. Celkem tedy žalobkyni na náhradě nákladů řízení náleží částka ve výši 11 228 Kč. Soud žalované uložil zaplatit náhradu nákladů řízení k rukám zástupce žalobkyně v přiměřené lhůtě.

Poučení:

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

Brno 23. září 2020

JUDr. Zuzana Bystřická v.r.
předsedkyně senátu