



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců JUDr. Jarmily Ďáskové a Mgr. Petra Sedláka, v právní věci žalobkyně **Skanska, a.s.**, se sídlem Líbalova 1/2348, Praha 4 - Chodov, proti žalovanému **Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, za účasti osoby zúčastněné na řízení 1. **Liberecký kraj**, IČ: 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, Liberec, a 2. **Metrostav, a.s.**, IČ: 00014915, se sídlem Koželužská 2246, Praha 8, v řízení o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 20. 3. 2012, č. j. ÚOHS-R196/2011/VZ-4049/2012/310/JSI,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 20. 3. 2012, č. j. ÚOHS-R196/2011/VZ-4049/2012/310/JSI, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náklady řízení ve výši 3.000 Kč do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.
- III. Osoby zúčastněné na řízení **nemají právo** na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Předmět řízení

[1] Žalobkyně se žalobou doručenou zdejšímu soudu dne 22. 5. 2012 domáhala vydání rozsudku, kterým by bylo zrušeno rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 20. 3. 2012, č. j. ÚOHS-R196/2011/VZ-4049/2012/310/JSI, a věc byla vrácena žalovanému k dalšímu řízení.

[2] Dne 8. 8. 2012 Liberecký kraj, IČ: 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, Liberec, (dále jen „zadavatel“) oznámil, že v daném řízení hodlá uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení ve smyslu ustanovení § 34 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „soudní řád správní“). Uvedl, že případné zrušení napadeného rozhodnutí by pro něj mělo neblahé důsledky, neboť by musel provést nové posouzení a hodnocení nabídek, přičemž by mu hrozila až ztráta dotace na plánovanou stavbu.

[3] Dne 10. 8. 2012 potom obchodní korporace Metrostav, a.s., IČ: 00014915, se sídlem Koželužská 2246, Praha, (dále jen „vybraný uchazeč“) oznámila, že v daném řízení hodlá uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení ve smyslu ustanovení § 34 soudního řádu správního.

II. Průběh zadávacího řízení a řízení před žalovaným

[4] Z konkrétních okolností přezkoumávané věci je pro přehlednost vhodné chronologicky zdůraznit následující skutečnosti.

[5] Dne 17. 8. 2010 uveřejnil zadavatel v informačním systému o veřejných zakázkách oznámení o zahájení otevřeného zadávacího řízení o veřejné zakázce „Přestavba křižovatky silnice I/35 a ul. České mládeže – II. etapa“ (dále jen „veřejná zakázka“).

[6] Zadavatel zvolil za základní hodnotící kritérium v souladu s ustanovením § 78 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění tehdy platném a účinném (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“) ekonomickou výhodnost nabídky a stanovil následující kritéria: celková nabídková cena bez DPH s váhou 70 % a plán organizace výstavby s váhou 30 %, přičemž v druhém hodnotícím kritériu stanovil dvě subkritéria: doba realizace výstavby (50 %) a dopravní omezení (50 %).

[7] Dne 23. 12. 2010 zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnějšího uchazeče, a to obchodní korporace Metrostav, a.s., IČ: 00014915, se sídlem Koželužská 2246, Praha, (dále jen „vybraný uchazeč“).

[8] Dne 17. 1. 2011 podala žalobkyně námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, kterým zadavatel nevyhověl a dne 26. 1. 2011 rozhodl o jejich zamítnutí.

[9] Žalobkyně se s rozhodnutím o námitkách ze dne 26. 1. 2011 neztotožnila a dne 11. 2. 2011 podala návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Namítala, že zadavatel uvedl na uveřejňovacím subsystému informačního systému o veřejných zakázkách (dále jen „IS VZ US“) jiná hodnotící kritéria (celková cena s váhou 70 %, plán organizace výstavby s váhou 30 %), než podle kterých proběhlo konečné hodnocení (celková cena s

váhou 70 %, doba realizace s váhou 15 %, dopravní omezení s váhou 15 %). Dále uvedla, že nabídka vybraného uchazeče je nepřijatelná, neboť jím nabízená délka doby dopravního omezení v délce pouhých 20 dnů není technicky realizovatelná.

[10] Dne 4. 3. 2011 oznámil žalovaný zadavateli, žalobkyni a vybranému uchazeči zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Řízení bylo zahájeno na návrh žalobkyně ve smyslu ustanovení § 114 zákona o veřejných zakázkách.

[11] Dne 8. 8. 2011 vydal žalovaný rozhodnutí č. j. ÚOHS-S53/2011/VZ-2945/2011/520/NGI, kterým návrh žalobkyně zamítl podle ustanovení § 118 odst. 4 písm. a) zákona o veřejných zakázkách. Žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí rozklad, ve kterém zopakovala a rozvedla své původní námítky.

[12] Dne 5. 10. 2011 obdržel žalovaný žádost žalobkyně o přerušení řízení ve smyslu ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu, a to z toho důvodu, aby byl později proveden důkaz dotazem na příslušný silničně správní úřad ohledně celkové doby uzavírky předmětné komunikace. Tento důkaz mohl být proveden až po dokončení stavby, a proto bylo požádáno o přerušení řízení.

[13] Dne 26. 3. 2012 nabylo právní moci rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 20. 3. 2012, č. j. ÚOHS-R196/2011/VZ-4049/2012/310/JSI, kterým byl podaný rozklad na základě ustanovení § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění tehdy platném a účinném (dále jen „správní řád“) zamítnut a rozhodnutí Úřadu na ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. 8. 2011, č. j. ÚOHS-S53/2011/VZ-2945/2011/520/NGI, potvrzeno. Návrh na přerušení řízení byl shledán obstrukčním a nebylo mu vyhověno.

III. Obsah žaloby

[14] V podané žalobě žalobkyně namítá, že délka dopravního omezení navržená vybraným uchazečem je v rozporu se zpracovanou projektovou dokumentací stavby, neboť nepokrývá ani délku dopravního omezení, která bude způsobena rekonstrukcí etapy C (most a objekty související). Ze soupisu pracovních operací po dobu uzavírky lze dospět k závěru, že minimální délka dopravního omezení je 41 dnů, a to bez rezervy na povětrnostní vlivy a nepředpokládaný stav sanované konstrukce. Vybraný uchazeč ovšem navrhl pouze 20 dnů. Dle žalobkyně se tedy musel od zadaného technického řešení odchýlit, čímž ale nesplnil technické předpoklady daného projektu. Jeho nabídka tedy byla nepřijatelná ve smyslu ustanovení § 22 odst. 1 písm. e) zákona o veřejných zakázkách.

[15] Dále se žalobkyně vyjádřila k postupu hodnotící komise podle ustanovení § 76 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, tedy k tzv. kontradiktornímu řízení. Délka dopravního omezení 20 dnů se hodnotící komisí nejprve zdála nepřiměřená, a proto vyzvala vybraného uchazeče, aby ji zdůvodnil. Dle žalobkyně se vybraný uchazeč délkou dopravního omezení ve svém vyjádření vůbec nezabýval a pouze parafrázoval informace z projektové dokumentace, a přesto hodnotící komise toto zdůvodnění akceptovala. Otázka hodnotící komise tedy nebyla zodpovězena, což způsobuje nezákonnost zadávacího řízení a následně i přezkumného řízení před žalovaným, který se touto otázkou nezabýval. K tomu žalobkyně odkázala na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 2. 9. 2010, sp. zn. 62 Ca 11/2009.

[16] V rámci předchozího žalobního bodu žalobkyně také zmínila, že nebyly dodrženy požadavky na složení hodnotící komise kladené ustanovením § 74 zákona o veřejných zakázkách. Zejména nebyla dodržena povinnost, aby alespoň třetina hodnotící komise byla odborně způsobilá ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.

[17] Další žalobní námitka se týkala pojmu dopravní omezení. Předseda žalovaného dospěl k závěru, že zadavatel dopravním omezením rozuměl dobu, po kterou komunikace nebude průjezdná, tedy absolutní uzavírku, ale žalobkyně trvá na tom, že mělo jít o dopravní omezení ve smyslu ustanovení § 24 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, ve znění tehdy platném a účinném (dále jen „zákon o pozemních komunikacích“). Žalobkyně považuje argumentaci předsedy žalovaného za spornou, neboť frázi „po kolik kalendářních dnů nebude komunikace průjezdná“ nelze považovat za natolik jasnou a určitou, aby byla schopna zvrátit legální definici a ustálený výklad pojmu dopravní omezení. Zejména nebylo jasné, která komunikace nebude průjezdná, neboť jde o křížovatku s pěti navazujícími komunikacemi a mostem. Většina uchazečů si vykládala zadávací podmínky jinak než vybraný uchazeč. Došlo tak k porušení ustanovení § 44 zákona o veřejných zakázkách.

[18] Žalobkyně na závěr namítala, že došlo k porušení ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu. K jejímu návrhu na přerušování řízení předseda žalovaného totiž vůbec nepřihlížel, neboť se mělo jednat o obstrukční úkon. Žalobkyně trvá na tom, že nešlo o obstrukční úkon. Řízení tak mělo být přerušeno.

IV. Vyjádření žalovaného

[19] Žalovaný v písemném vyjádření k žalobě ze dne 21. 6. 2012 navrhl, aby soud žalobu v plném rozsahu zamítl. K jednotlivým žalobním námitkám se vyjádřil následovně.

[20] K subkritériu doby dopravního omezení uvedl, že zadavatel u daného subkritéria požadoval a dále hodnotil časový údaj, ve kterém nebude po dobu realizace komunikace průjezdná. Vybraný uchazeč tedy měl spolu s ostatními uchazeči nabídnout lhůtu, po kterou nebude komunikace průjezdná. Dle předsedy žalovaného není pochyb o tom, že uchazeči nebyli nijak omezení v nabídce délky doby, po kterou bude komunikace neprůjezdná. Zadavatel uchazečům nestanovil v zadávací dokumentaci či dalších dokladech maximální ani minimální délku prací. Vzhledem k této skutečnosti pak nelze považovat nabídku vybraného uchazeče za nepřijatelnou dle § 22 odst. 1 písm. e) zákona o veřejných zakázkách.

[21] K pojmu dopravní omezení žalovaný dále uvedl, že předmětné kritérium bylo stanoveno zcela jasně a srozumitelně. Z žádného dokumentu nešlo dovodit vazbu na ustanovení § 24 zákona o pozemních komunikacích, tak jak tvrdila žalobkyně.

[22] Žalovaný se neztotožnil ani s námitkou týkající se kontradiktorního řízení. Ze spisu vyplývá, že zadavatel přistoupil ke kontradiktornímu řízení s vybraným uchazečem a umožnil mu vysvětlit celkovou dobu uzavírky pomocí technického popisu, který respektuje technologický postup podle projektové dokumentace. Vybraný uchazeč požadované vysvětlení podal. Z hlediska samotného posouzení obsahu vysvětlení žalovaný uvedl, že mu nepřísluší vstupovat do myšlenkových pochodů členů hodnotící komise.

[23] K námitce žalobkyně, že hodnotící komise nespĺňuje požadavky, které na ni klade ustanovení § 74 zákona o veřejných zakázkách, žalovaný poukázal na to, že tato námitka byla poprvé vznesena až v žalobě, a tudíž by k ní soud neměl přihlídnout.

[24] K námitce týkající se návrhu na přerušení správního řízení žalovaný odkázal na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí. Návrh žalobkyně původně směřoval k přijetí nápravného opatření ve formě zrušení zadávacího řízení, přičemž žádost o přerušení správního řízení byla odůvodněna potřebou vyčkat dokončení předmětné zakázky z důvodu zajištění důkazů. Důvody, o které žalobkyně opřela potřebu přerušení řízení, tedy byly neopodstatněné a spíše sledují obstrukční cíle.

V. Replika žalobkyně a doplnění důkazů

[25] Dne 17. 7. 2012 se žalobkyně vyjádřila ještě replikou. Uvedla, že žalovaný se i nadále nezabývá podstatou sporu, a to otázkou, zda délka dopravního omezení 21 dnů je reálná pro rekonstrukci mostu, který zde minimálně 8 týdnů nebude.

[26] K pojmu dopravní omezení žalobkyně uvádí, že bez ohledu na to, zdali se žalovaný ztotožňuje s výkladem žalobkyně, že jde o legální pojem, je na první pohled zřejmé, že uchazeči si tento pojem vykládali různě. Zadávací dokumentace tak byla nejasná. Délka 21 dnů je nereálná i v případě úplné uzavírky některé z komunikací, kterých se stavba týká.

[27] K obstrukčnímu cíli přerušení řízení žalobkyně uvedla, že jelikož řízení neproběhlo v zákonných lhůtách, ztratilo pro žalobkyni získání veřejné zakázky primární ekonomický význam. Na tento cíl žalobkyně rezignovala, nicméně nechce, aby jí propadla zaplacená kauce. Žalobkyně hájí své právní zájmy a za tímto účelem může navrhovat jakékoli důkazy. Navíc zadavateli nic nebránilo uzavřít s vybraným uchazečem smlouvu. O obstrukci tak nemůže být řeč.

[28] Dne 14. 12. 2012 žalobkyně zaslala soudu oznámení o zrušení zadávacího řízení. V souladu s ustanovením § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách rozhodl zadavatel o zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky, neboť obdržel od poskytovatele dotace Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod oznámení o výsledku administrativní kontroly s uvedením konkrétních pochybení a nedostatků, kterých se dopustil v průběhu zadávacího řízení. Zadavatel se dle svého vlastního odůvodnění dopustil porušení ustanovení § 6 zákona o veřejných zakázkách. S ohledem na tuto skutečnost již žalobkyně netrvala na nařízení ústního jednání věci.

[29] Žalovaný se k oznámení o zrušení zadávacího řízení vyjádřil tak, že soud by měl zamítnout návrh na provedení tohoto důkazu, neboť je v projednávané věci nadbytečný, neboť soud vychází ze skutkového a právního stavu ke dni rozhodování správního orgánu.

VI. Posouzení věci krajským soudem

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

[31] Soud přezkoumal napadené rozhodnutí, vázán rozsahem a důvody, které žalobkyně uplatnila v žalobě (ustanovení § 75 odst. 2 soudního řádu správního). Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 soudního řádu správního). Dospěl k závěru, že v dané věci došlo k podstatnému porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Soud tedy zrušil žalobou napadené rozhodnutí pro vady řízení bez jednání podle ustanovení § 76 odst. 1 písm. c) soudního řádu správního.

[32] Soud se nejprve zabýval procesněprávní námitkou, a to námitkou porušení ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu.

[33] Podle ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu v řízení o žádosti správní orgán přeruší řízení na požádání žadatele; jestliže je žadatelů více, může tak učinit jen za podmínky, že s přerušením souhlasí všichni.

[34] Ze správního spisu soud ověřil, že dne 5. 10. 2011 obdržel žalovaný žádost žalobkyně o přerušení řízení ve smyslu zmíněného ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu, aby byl později proveden důkaz dotazem na příslušný silničně správní úřad ohledně celkové doby uzavírky předmětné komunikace.

[35] O této žádosti žalovaný rozhodl až přímo v konečném rozhodnutí. Žalovaný řízení nepřerušil s odůvodněním, že ačkoli je ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu konstruováno tak, že v řízení o žádosti se řízení na žádost přeruší vždy, v daném případě byla žádost zcela neopodstatněná a měla obstrukční efekt pro všechny účastníky řízení. Soud se ztotožnil pouze s první částí odůvodnění, a sice že zmíněné ustanovení je koncipováno tak, že správní úřad musí řízení zahájené na návrh vždy přerušit.

[36] V řízení o žádosti podle ustanovení § 44 správního řádu může žadatel požádat o přerušení řízení. Pokud tak učiní, musí zpravidla správní orgán řízení přerušit. Toto ustanovení je tedy formulováno striktněji, než je tomu u ustanovení § 64 odst. 1 a 3 správního řádu, kde má správní orgán široké správní uvážení, zda tak učiní, nebo nikoli. Omezení správního uvážení zde plyne ze skutečnosti, že řízení o žádosti je více ovládáno navrhovatelem a ten by měl mít širší možnosti s tímto řízením disponovat. Například rozhodnutí Městského soudu v Praze, sp. zn. 11 Ca 365/2008, k tomu uvádí, že pokud správní orgán navzdory žádosti žadatele o přerušení řízení nepřeruší a ve věci meritorně rozhodne, zatíží řízení vadou, která může mít za následek vydání nezákonného rozhodnutí o věci samé.

[37] I přes výše uvedené soud dospěl k závěru, že mohou existovat případy, kdy nebude žádosti o přerušení řízení vyhověno. Nevyhovění takové žádosti, byť zákon hovoří o nutnosti tak učinit, by mohlo být odůvodněno například potřebou provést v řízení určité neodkladné či neopakovatelné úkony nebo též tím, že by s ohledem na ustanovení § 64 odst. 4 správního řádu nebyl dán žádný reálný důvod pro přerušení řízení (pokud by bylo z postupu navrhovatele patrné, že se snaží o průtahy v řízení a jde tedy o zřejmé zneužití práva). Soud tedy zkoumal otázku, zda v dané věci skutečně nešlo o obstrukční jednání.

[38] Žádost byla jasně a srozumitelně odůvodněna. Žalobkyně uvedla, že navrhuje důkaz dotazem na příslušný silničně správní úřad, který ve smyslu ustanovení § 24 zákona o pozemních komunikacích rozhodl o uzavírce. Jelikož silničně správní úřad může uzavírku prodloužit, a to i opakovaně, může být tento důkaz z objektivních důvodů proveden až po dokončení předmětné stavby.

[39] V replice žalobkyně uvedla, že jelikož řízení před žalovaným neproběhlo v zákonných lhůtách, ztratilo pro žalobkyni získání veřejné zakázky primární ekonomický význam. Sekundárním zájmem žalobkyně bylo dospět k takovému výsledku řízení, které by pro ni neznamenal propadnutí složené kauce. Soud neshledal tento zájem žalobkyně jako obstrukční. Žalobkyně pouze hájila své zájmy a za tímto účelem navrhovala důkazy, které měly prokazovat její hlavní námitkové tvrzení, a sice že doba dopravního omezení pro rekonstrukci mostu pouhých 21 dnů byla nereálná.

[40] Jelikož v řízení nebylo vydáno předběžné opatření, zadavateli nebylo nijak bráněno v uzavření smlouvy s vybraným uchazečem, a proto v dané věci nelze uvažovat o obstrukčním návrhu na přerušování řízení.

[41] Soud tak dospěl k závěru, že žalovaný porušil ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu, neboť ačkoli řízení měl přerušit, neučinil tak.

[42] Jelikož je porušení ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu procesní vadou, musel se soud zabývat též otázkou, zda šlo o podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé ve smyslu ustanovení 76 odst. 1 písm. c) soudního řádu správního. I v této otázce soud přisvědčil žalobkyni, neboť tato byla nepředvídatelným postupem nevyhovění žádosti o přerušování řízení výrazně zkrácena na svých právech tím, že ačkoli důvodně předpokládala, že je řízení přerušeno, a proto nečinila žádné jiné návrhy (např. na další dokazování), žalovaný nečekaně rozhodl. Žalobkyně také mohla, pokud by věděla, že důkaz dotazem na silničně správní úřad nebude proveden, vzít svůj návrh zpět.

[43] Soud tedy dospěl k závěru, že porušení ustanovení § 64 odst. 2 správního řádu bylo podstatným porušením ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé ve smyslu ustanovení 76 odst. 1 písm. c) soudního řádu správního. Soud tak zrušil žalobou napadené rozhodnutí bez nařízení soudního jednání.

[44] Jelikož soud dospěl k závěru, že řízení bylo zatíženo procesní vadou, která mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí ve věci samé, nezabýval se již v podrobnostech všemi hmotněprávními námitkami, aby nepředjímal úvahy správních orgánů, které ve věci budou dále rozhodovat. Z důvodu procesní ekonomie se však soud zabýval zásadní hmotněprávní námitkou související se subkritériem doby dopravního omezení. Zde soud vycházel z klíčového ustanovení § 44 odst. 1 in fine zákona o veřejných zakázkách, podle kterého za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.

[45] Z obecné zásady transparentnosti zakotvené v ustanovení § 6 zákona o veřejných zakázkách pak plyne požadavek jednoznačnosti, konkrétnosti a přesnosti zadávací dokumentace. Zásada transparentnosti procesu zadávání veřejných zakázek je předpokladem efektivní a průhledné hospodářské soutěže, ve které nebude docházet k neúčelnému využívání, popř. zneužívání veřejných financí.

[46] Již ve správním řízení žalobkyně namítala, že délka dopravního omezení navržená vybraným uchazečem byla v rozporu se zpracovanou projektovou dokumentací stavby, neboť nepokrývala ani délku dopravního omezení, která bude způsobena rekonstrukcí etapy C (most a objekty související). Žalobkyně uváděla, že ze soupisu pracovních operací po dobu uzavírky

lze dospět k závěru, že minimální délka dopravního omezení je 41 dnů, a to bez rezervy na povětrnostní vlivy a nepředpokládaný stav sanované konstrukce.

[47] Ze správního spisu ovšem nebylo možné tvrzení žalobkyně o minimální délce dopravního omezení 41 dnů ověřit. Žalobkyně v žalobě vycházela z textu projektové dokumentace, konkrétně z přílohy č. 1 (průvodní zpráva), přílohy č. 4 obj. 131, obj. 201 a přílohy č. 5, a z textu soupisu pracovních operací po dobu uzavírky mostu. Projektová dokumentace měla být (v tištěné i elektronické podobě) součástí zadávací dokumentace; ve správním spise ovšem byla založena pouze tištěná verze přílohy č. 1 (průvodní zpráva) a přílohy č. 5 (projekt organizace výstavby).

[48] Žalovaný se touto námitkou, ač neměl k dispozici přílohu č. 4 projektové dokumentace (stavební část), přesto zabýval. V bodě 40 prvostupňového rozhodnutí uvedl, že zadavatel stanovil subkritérium jasně a srozumitelně, přičemž nikde z dokumentace o veřejné zakázce nelze dovodit vazbu na ustanovení § 24 zákona o pozemních komunikacích. K tvrzení žalobkyně o zjevné nepřiměřenosti nabídky vybraného uchazeče v bodech 54 a 55 svého rozhodnutí pak dodal, že v intencích přezkumné činnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže je pouze posoudit odůvodnění odborné hodnotící komise, proč některé kritérium považovala za zjevně nepřiměřené. Přezkoumávání vlastních úvah hodnotící komise je dle žalovaného nepřipustné.

[49] Předseda žalovaného pak tyto závěry potvrdil, když uvedl, že jelikož zadavatel (resp. jeho hodnotící komise) neshledal vybraným uchazečem nabídnutou hodnotu v dílčím subkritériu „Dopravní omezení“ jako zjevně nepřiměřenou, a tudíž jí nepřidělil nulový počet bodů, nelze hledat závěry o zjevné nepřiměřenosti ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, neboť ta se logicky zaměřuje již jen na přidělení konkrétního počtu bodů nabídky. V bodu 25 svého rozhodnutí se pak předseda žalovaného ještě vyjádřil k řádkovému harmonogramu přílohy č. 5 projektové dokumentace (projektu organizace výstavby). K příloze č. 4 projektové dokumentace (stavební části) se předseda žalovaného přímo nevyjádřil, ale v bodě 27 svého rozhodnutí uvedl, že není pochyb o tom, že by uchazeči o veřejnou zakázku nebyli nijak omezeni v délce doby dopravního omezení. Zadavatel nestanovil maximální ani minimální délku prací.

[50] Soud se ztotožňuje s názorem, vysloveným v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2009, č. j. 5 Afs 75/2009-100, že správní přezkum úvah hodnotící komise ohledně hodnocení jednotlivých kritérií je nepřipustný. Nejvyšší správní soud ve zmíněném rozsudku ovšem také uvedl, že „*smyslem možnosti vyloučit zjevně nepřiměřenou nabídku je chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede údaje, jejichž dodržení není reálné, což by během realizace předmětu plnění veřejné zakázky vedlo ke změně těchto údajů hodnocených v rámci dílčích hodnotících kritérií, a to v rozporu s původně stanovenými podmínkami jejího zadání. Jedná se tedy zejména a o stanovení zjevně nepřiměřených nákladů, dodací lhůty nebo lhůty pro dokončení, jejichž dodržení není v praxi uskutečnitelné (v daném případě doby dopravního omezení – pozn. soudu).*“ Nejvyšší správní soud poté uzavírá, že „*Úřad pro ochranu hospodářské soutěže není sice oprávněn přezkoumávat vlastní úvahy hodnotící komise ohledně zjevné nepřiměřenosti hodnoty kritérií nabídky, je však oprávněn přezkoumávat odůvodnění jejího posouzení.*“

[51] Vzhledem k zásadě transparentnosti, nediskriminace a rovného zacházení je ve většině případů vhodné, ne-li nutné, použít kontradiktorní ověření zdůvodnění zjevně nepřiměřené

hodnoty hodnotící komisí, tak jak se také stalo v nyní souzené věci. Potom je nutné závěry hodnotící komise přezkoumatelným způsobem odůvodnit, aby se dotčený uchazeč, kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, mohl v souladu s ustanovením § 110 zákona o veřejných zakázkách řádně bránit proti posouzení nabídky hodnotící komisí. Z tohoto závěru již několikrát vycházel Nejvyšší správní soud i Krajský soud v Brně, např. srov. rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 2. 9. 2010, sp. zn. 62 Ca 11/2009.

[52] V posledně zmíněném rozsudku Krajský soud v Brně uvedl, že „pokud žalobce před žalovaným argumentoval v tom směru, že konkrétní nabídka obsahovala mimořádně nízkou nabídkovou cenu a taková nabídka nebyla vyřazena, ač vyřazena být měla, pak tvrdil nezákonnost postupu v rámci zadávacího řízení ve vztahu k § 77 odst. 6 ZVZ (zákon o veřejných zakázkách – pozn. soudu) (nevyřazení nabídky) a § 76 odst. 6 ZVZ (nevyloučení uchazeče). Jestliže se pak žalovaný v řízení o přezkumu úkonů zadavatele k této otázce nevyjádřil, tedy k žalobcově argumentaci nepřezkoumal, zda konkrétní nabídka byla v zadávacím řízení ponechána důvodně (zákonně), tedy zda hodnoceny byly právě ty nabídky, které hodnoceny být měly, pak je jeho rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.“

[53] V dané věci šlo o obdobnou situaci, nikoli ovšem ve vztahu k ustanovení § 77 zákona o veřejných zakázkách, týkající se mimořádně nízké nabídkové ceny, ale ve vztahu k ustanovení § 76 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách

[54] Podle ustanovení § 76 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách hodnotící komise může v případě nejasností požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky. Hodnotící komise může rovněž požádat o doplnění dokladů podle § 68 odst. 3. V žádosti hodnotící komise uvede, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, které má uchazeč vysvětlit, nebo které doklady má uchazeč doplnit. Hodnotící komise nabídku vyřadí, pokud uchazeč nedoručí vysvětlení či doklady ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti, nestanoví-li hodnotící komise lhůtu delší. Hodnotící komise může na žádost uchazeče tuto lhůtu prodloužit nebo může zmeškání lhůty prominout.

[55] Vybraný uchazeč svou nabídku vysvětlil svým dopisem ze dne 11. 10. 2010, který byl zadavateli doručen dne 12. 10. 2010. Vybraný uchazeč uvedl, že navrhovaná délka uzavírky vychází z rozdělení postupu prací dle jednotlivých úseků na 3 etapy. Řešení vychází ze situace, že omezení provozu bude nejvíce souviset s prováděním etapy C (most). Hodnotící komise pak dospěla k závěru, jak soud ověřil z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 16. 12. 2010, že uchazeč ve stanovené lhůtě odpověděl, vše řádně vysvětlil a jeho nabídka odpovídá zadávací dokumentaci.

[56] Soud tedy přisvědčil žalovanému v tom, že zadavatel přistoupil ke kontradiktornímu řízení s vybraným uchazečem a umožnil mu vysvětlit celkovou dobu uzavírky pomocí technického popisu, který respektuje technologický postup podle projektové dokumentace. Vybraný uchazeč požadované vysvětlení podal. Z hlediska samotného posouzení obsahu vysvětlení žalovanému nepříslušelo vstupovat do myšlenkových pochodů členů hodnotící komise, a proto postup žalovaného byl v tomto ohledu správný.

VII. Shrnutí a náklady řízení

[57] Při přezkumu žalobou napadeného rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, soud zjistil, že v dané věci došlo k podstatnému porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Soud tedy zrušil žalobou napadené rozhodnutí pro vady řízení bez jednání podle ustanovení § 76 odst. 1 písm. c) soudního řádu správního.

[58] Výrok o náhradě nákladů řízení ve vztahu mezi účastníky je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 1 věta první soudního řádu správního, 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 účastníku, který ve věci úspěch neměl. Žalobkyně nebyla zastoupena advokátem, a proto náhrada nákladů řízení sestávala pouze ze zaplaceného soudního poplatku ve výši 3.000 Kč.

[59] Výrok o náhradě nákladů řízení osob zúčastněných na řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 5 věty první soudního řádu správního, podle kterého osoba zúčastněná na řízení má právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. V daném řízení soud osobám zúčastněným na řízení žádné povinnosti neuložil, a proto ani nemají právo na náhradu nákladů řízení. Soud zároveň neshledal důvody zvláštního zřetele hodné pro přiznání práva na náhradu dalších nákladů řízení podle ustanovení § 60 odst. 5 in fine soudního řádu správního.

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

V Brně dne 26. března 2014

Za správnost vyhotovení:
Kristýna Pejčochová

JUDr. Jaroslava Skoumalová, v. r.
předsedkyně senátu