



ČESKÁ REPUBLIKA

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže Jesálova 8, Brno	
Došlo: 30-08-2005	
Císlo: 6340/05	Vyřizuje: Mikuláš
Přílohy:	

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Tesáka, Ph.D., a soudců JUDr. Jaroslavy Skoumalové a Mgr. Bc. Radovana Havelce v právní věci žalobce společnosti **VIAGEOS, s.r.o.**, se sídlem v Praze 5, Janáčkovo nábřeží 9, právně zast. JUDr. Mikulášem Úrge, Ph.D., advokátem se sídlem v Praze 1, Jungmannova 31, proti žalovanému **předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem v Brně, Joštova 8, za účasti společnosti **INFRAM, a.s.**, se sídlem v Praze 9, Peluškova č. 1407, právně zast. JUDr. Igorem Osvaldem, advokátem se sídlem v Brně, Veveří 31, o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu,

t a k t o :

- I. Žaloba **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Zúčastněná osoba nemá právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobou podanou u Krajského soudu v Brně ze dne 28.5.2005, písemně doplněnou dne 31.5.2004 se žalobce domáhal vydání rozsudku, kterým by bylo rozhodnuto, že rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. 2R 4/04-Hr ze dne 13.3.2004 a rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl ze dne 12.12.2003 se zrušují s tím, že žalovaný je povinen nahradit žalobci nákladů řízení.

V žalobě žalobce uvedl, že předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže svým rozhodnutím č.j. 2R 4/04-Hr ze dne 13.3.2004 potvrdil rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl ze dne 12.12.2003 a podaný rozklad zamítl. Jelikož žalobce s rozhodnutím dotčeného úřadu nesouhlasí, činí tuto žalobu. V žalobě

uvedl, že zásadním problémem rozhodování správního orgánu je úsudek o tom, zdali byly splněny podmínky soutěže dodáním dat vhodných pro srovnání schopností uchazečů. Ze zadávací dokumentace Ředitelství silnic a dálnic ČR, se sídlem Na Pankráci 56, Praha 4, lze zjistit: z části 1, čl. 1.1 Plnění veřejné zakázky je měření parametrů vozovek automatizovanou měřicí technikou pro hromadný sběr dat. z části 2, čl. 4.1.3 Informace o odborné způsobilosti uchazeče reprezentativní vzorek dat. z části 4, podmínky smlouvy, smlouva o dílo 2.1. Požadavky na data. Uvedené části zadání si v oblasti dat a jejich struktury buď protirečí nebo dávají možnost volby ze dvou variant nebo je požadavek neúplný. Žalobce je toho názoru, že způsobem, jakým pochopil a zpracoval požadavky zadání je relevantní tomuto zadání, a tedy splnil podmínky veřejné soutěže a dodal data vhodná pro posouzení jeho odborných schopností provést zakázku. Rozhodnutí Úřadu vychází ze zápisu komise pro posouzení a hodnocení nabídek ze dne 14.8.2003, kde se uvádí, že „požadované struktury „dbf“ souborů jednotlivých parametrů, nebyly dodány soubory s naměřenými daty, nýbrž s homogenními sekce“. Z uvedeného Úřad dovozuje a má za prokázané, že zadavatel výslovně požadoval po uchazečích dodat naměřená data (str. 6 odst. třetí rozhodnutí). Úřad se zde tedy dopouští logické chyby, když z následného názoru hodnotící komise usuzuje a má za prokázané, jaké bylo původní zadání veřejné zakázky. Kromě toho není pravda, že by zadavatel výslovně požadoval dodat naměřená data. V původním zadání veřejné zakázky v čl. 4.3.1 Pokynů pro uchazeče v bodu „representativní vzorek dat“ jsou v jednotlivých odrážkách uvedeny požadavky na reprezentativní vzorek dat, jejichž hodnoty parametrů mají být naměřené nebo odvozené. Pokud použil zadavatel spojku „nebo“, bylo na rozhodnutí uchazeče, zdali předloží zadavateli parametry naměřené nebo zdali přeloží parametry odvozené. Odvolatel přesně v intencích zadání předložil parametry odvozené. Úřad velmi nešťastně při svých úvahách (str. 6 odst. pátý rozhodnutí) odůvodňuje odmítnutí argumentace uchazeče Viageos, s.r.o., odkazem na část 1 – Podmínky soutěže a tam uvedený bod 1.1. – Plnění veřejné zakázky, kde vychází ze slov „měření parametrů“ a „soubory dat odvozených parametrů“. Nelze zaměňovat co má obsahovat přihláška k veřejné soutěži, tj. zadávací dokumentace část 2 – Pokyny pro uchazeče, s tím, co má být už samotným plněním veřejné zakázky (část 1, bod 1.1. – Plnění veřejné zakázky). Nelze spojovat plnění podmínek soutěže (část 2 zadání) a plnění podmínek veřejné zakázky (část 1 zadání). Jinými slovy: pokud uchazeč splní podmínky uvedené v části 2 a bude vybrán, pak bude povinen plnit veřejnou zakázku dle části 1, což je pak smluvně ujednáno ve smlouvě o dílo. Jak je uvedeno, nemá rozhodnutí Úřadu oporu v provedeném dokazování a úvahy Úřadu obsahují logické nesrovnalosti. Ze zadání soutěže a uchazečem Viageos, s.r.o. předložené nabídky vyplývá, že podmínky soutěže jím splněny byly a nebylo tedy porušeno ust. § 11 odst. 1 zákona, když přesně v duchu zadání byly předloženy odvozené hodnoty parametrů. Vezmou-li se v potaz různá stanoviska členů komise, přístupy ke zpracování jednotlivými uchazeči, názory odborníků, pak z daných skutečností vyplývá, že zadání soutěže bylo formulováno nejednoznačně (zejména vyznačování parametrů naměřených nebo odvozených hodnot). Za naměřenou hodnotu lze chápat jen tzv. surová primární data. Jakékoli jiné hodnoty jsou již hodnotami odvozenými ze své podstaty (průměr, podélná hodnota IRI,...). Zadání též obsahuje věcné chyby v definici struktur souborů „dbf“. V odst. 4.1.3 bodu „representativní vzorek dat“, odrážka 4 je uvedeno číslo komunikace Char 8 (př. 31825 A). Číslo 8 znamená, že ve struktuře databázového pole „dbf“ souborů má být 8 znaků, kterými jsou čísla, písmena, matematická znaménka, mezery, závorky apod. Vznikla zde tak zmatečná situace, neboť podle definice zápisů databázových struktur číslo 8 definuje osm znaků, ale příklad (31825 A) hovoří o znacích sedmi (3-1-8-2-5-mezera-A) - hodnota parametru (p) 4 (999,9) %. I zde je stejná chyba zadání, neboť požadované číslo 4 neodpovídá uváděné struktuře čísla (999,9), tj. pět znaků (9-9-9-,-9). Proto VIAGEOS použil správně definované struktury souborů uvedené v Části 4 zadávací dokumentace. Výhrady lze mít i k samotné práci hodnotící komise, která

nebyla složena z odborníků objektivně schopných posoudit požadované údaje, což se projevilo i na výrazně jiném subjektivním hodnocení skutečností objektivně posouditelných. Jestliže komise uvádí, že „nebyly dodány soubory s naměřenými daty, nýbrž homogenními sekcemi“, pak zcela pomíjí, že zadání v části 2, odst. 4.1.3. obsahovalo text „naměřenými nebo odvozenými“, a homogenní sekce jsou právě hodnotami odvozenými. Jelikož jde o výklad pojmů vysoce odborných a práci s daty nadmíru specifickými, je žalobce toho názoru, že by se měl vyjádřit k dané problematice znalec v oboru metrologie, aby posoudil a porovnal zadání veřejné zakázky s daty předanými uchazečem – žalobcem, a bylo tak jednoznačně konstatováno, zdali předaná data uchazečem odpovídající zadávací dokumentaci, takže dávají zadavateli zakázky dostatečnou představu o odborné způsobilosti žalobce, o kterou zde především jde. Žalovaný správní orgán zcela nekriticky při svém rozhodování přejal argumentaci druhého soutěžitele, která zcela pochopitelně nejsou objektivní, když upozorňoval především na první část výroku hodnotící komise. Jen na okraj žalobce dále uvádí, že veřejná zakázka se měla týkat plnění za období roku 2003 až 2005 (rozsah plnění – pro rok 2003 celkem 4.500 km jízdních pruhů, 2004 a 2005 po 10.600 km jízdních pruhů) a hlavním kritériem byla cena s ohledem na uvedené požadavky. V současné době – květen 2004 – již nelze požadavky podmínek soutěže splnit, a proto ani nabídková cena neodpovídá pracím, které by mohly být odvedeny. Veřejná soutěž se jeví být z tohoto úhlu pohledu obsoletní. Současně žalobce upozorňuje, že druhý soutěžitel nepředložil svou přihlášku do soutěže kompletní, chybí v ní podstatná náležitost dokládající jeho odbornost (dosud již provedené srovnatelné práce), což mělo být řešeno jako otázka zásadní a měl být pro tento zásadní nedostatek ze soutěže vyloučen. Ve svém doplnění žalobce ze dne 30.6.2004 dále upřesnil žalobní body obsažené v žalobě ze dne 27.5.2004, pro které považuje napadené výroky rozhodnutí o rozkladu a výroky rozhodnutí za nezákonné následujícím způsobem. V odůvodnění rozhodnutí považuje ÚHS za prokázané, že zadavatel požadoval v zadávací dokumentaci naměřená data, přičemž tento závěr dovozuje ÚHS pouze ze zápisu z jednání komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“) ze dne 14.8.2003, ve kterém se konstatuje, že ze strany žalobce nebyly dodrženy v zadávací dokumentaci „požadované struktury dbf souborů jednotlivých parametrů, nebyly dodány soubory s naměřenými daty, nýbrž s homogenními sekcemi“. Na podporu svého závěru ÚHS dále poukazuje na další, v pořadí první, členění obsažené v části 2, článku 4.1.3, pátá odrážka, zadávací dokumentace, jež požaduje: „grafy s vyznačením naměřených nebo odvozených hodnot parametrů: podélná nerovnost IRI (průměry na úseku 10m), vyjeté koleje K (krok 10 m), makrotextura MPD (krok 20 m), příčný sklon p (krok 10 m)“ s tím, že i v tomto případě zadavatel používá spojku „nebo“ k vyjádření svého požadavku na kombinaci parametrů naměřených a odvozených. Výše uvedené závěry ÚHS pak přejímá předseda ÚHS ve svém rozhodnutí o rozkladu. Podle názoru žalobce nenasvědčuje použití spojky „nebo“ v části 2, bod 4.1.3, odrážka pátá podmínek soutěže (zadávací dokumentace) konjunkci (kombinaci údajů odvozených a naměřených), tedy výkladu předmětného ustanovení, jak jej ke dni podání správní žaloby podával zadavatel (kdyby se o kombinaci jednat mělo, mohl zadavatel použít vhodnější spojku „a“), nýbrž, při aplikaci jazykového či logického výkladu, disjunkci (alternativnímu vztahu) pojmů naměřené – odvozené hodnoty, a tedy existenci možnosti uchazeče zvolit, zda jako součást nabídky předloží zadavateli naměřené či odvozené hodnoty. Dospěl-li ÚHS v předmětných rozhodnutích k závěru, že zadavatel porušil § 34 odst. 4) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, tím, že při posuzování nabídek z hlediska obsahového splnění podmínek soutěže nevyloučil uchazeče, jehož nabídka neobsahovala údaje, jejichž předložení v nabídce zadavatel požadoval v podmínkách soutěže (zadávací dokumentaci), měl sám nejdříve v souladu s § 46 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád),

spolehlivě zjistit stav věci tak, že gramatickým výkladem, popřípadě za pomoci znalce ustanoveného podle § 36 zákona č. 71/1967 Sb., zjistí obsah podmínek soutěže (zadávací dokumentace) a obsah nabídek uchazečů, a teprve poté mohl posoudit nabídky z hlediska obsahového splnění podmínek soutěže (zadávací dokumentace). ÚHS ovšem tímto způsobem nepostupoval, namísto toho vzal v rozhodnutí o rozkladu i v předcházejícím rozhodnutí za prokázané, že „zadavatel výslovně po uchazečích požadoval naměřená data“, přičemž toto skutkové zjištění opírá toliko o zápis z jednání komise ze dne 14.8.2003. O absenci odborných znalostí v oboru metrologie na straně ÚHS svědčí mimo jiné i závěr ÚHS obsažený v odůvodnění rozhodnutí o rozkladu, podle kterého žalobce ve své nabídce nepředložil naměřené hodnoty, které je zcela chybný, když zadavatelem požadované naměřené hodnoty byly žalobcem v nabídce předloženy, a to ve formě grafů podle pokynu zadavatele v části 2, bod 4.1.3., odrážka první, v pořadí první členění. ÚHS se ve svém rozhodnutí o rozkladu ani ve svém rozhodnutí nezabýval výkladem, za použití obecně akceptovatelných výkladových postupů, ani odborným zjištěním obsahu předmětných ustanovení zadávací dokumentace, respektive nabídky žalobce a při svém rozhodování se spokojil s tím, jakým způsobem (a to ex post) podmínky soutěže (zadávací dokumentaci) vykládá komise. Právě z těchto skutkových a právních důvodů žalobce považuje za nezákonný napadený výrok ÚHS, který je orgánem dohledu nad dodržováním zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek. Podkladem pro rozhodnutí ÚHS a rozhodnutí o rozkladu dle § 37 odst. 1) a § 47 odst. 3) zákona č. 71/1967 Sb., měl být přesně a úplně zjištěný skutkový stav věci z podkladů potřebných pro rozhodnutí, tedy zadávací dokumentace, nabídky žalobce a s ohledem na odbornost posuzovaných skutečností případně i ze znaleckého posudku, není-li ÚHS sám k posouzení zadávací dokumentace, respektive nabídky žalobce odborně způsobilý. Pokud by ÚHS takto v souladu s § 32 odst. 1), § 46 a § 47 odst. 3) zákona č. 71/1967 Sb., zjistil obsah zadávací dokumentace a nabídky žalobce, dospěl by při hodnocení těchto důkazů a použití příslušných právních předpisů k závěru, že žalobce obsahově splnil podmínky soutěže, jak vyplývá i z článku V. tohoto podání.

K žalobnímu bodu obsaženému v části 4, pátý a šestý odstavec správní žaloby žalobce uvádí, že jeho nabídka obsahovala veškerá data požadovaná zadavatelem v zadávací dokumentaci, když tato data byla snadno zjistitelná z grafického znázornění podle části 2 článku 4.1.3., odrážka první, v pořadí první členění, zadávací dokumentace. Tuto skutečnost potvrzuje i doc. Ing. Miroslav Kaun, CSc., ve svém odborném posudku, který byl žalobcem předložen ve správním řízení ÚHS a je součástí příslušného správního spisu. Skutečnost, že měřená data byla žalobcem zadavateli předána v grafické podobě a nikoli již ve formě „dbf“ souboru, je, bez ohledu na výhrady žalobce ke znění a výkladu části 2, bod 4.1.3, odrážka pátá podmínek soutěže (zadávací dokumentace) obsažené v článku IV. tohoto podání, toliko formálním pochybením srovnatelným např. s absencí podpisu uchazeče na některém z dotazníků tvořících část 3 zadávací dokumentace, respektive uvedením informací požadovaných v jednom z dotazníků podle části 3 zadávací dokumentace (klíčové osoby v dotazníku 3.4. Organizační struktura) na dotazníku jiném (dotazník č. 3.7 Personál uchazeče). Zadavatel, respektive komise, přitom právě uvedená formální pochybení označil za marginální s tím, že chybějící údaje je možné dovodit či dohledat v jiné části nabídky uchazeče a z toho důvodu považoval zadavatel nabídky uchazečů za vyhovující zadávací dokumentaci. Předložením měřených dat v grafické podobě pak žalobce v žádném případě neznemožnil srovnání nabídek uchazečů, jak uvádí INGRAM ve svém návrhu na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele ze dne 15.10.2003, respektive ÚHS v odůvodnění rozhodnutí, když právě grafická podoba naměřených a odvozených dat umožňuje jednoduché srovnání nabídek obou uchazečů, respektive jejich schopnosti měřit, odvozovat a analyzovat data. Smyslem požadavku zadavatele na předložení „dbf“ souborů pak nebylo umožnit

srovnání kvality měření uchazečů, nýbrž zajistit kontrolu správnosti hodnot naměřených uchazeči na rozdílných úsecích silnic, které si uchazeči sami zvolili. K zajištění této kontroly pak plně stačilo, aby zadavatel použil údaje obsažené v grafech podle části 2, bodu 4.1.3, odrážka pátá, pořadí první členění zadávací dokumentace. Žalobce tímto v souladu s § 71 odst. 2) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního v platném znění, omezuje svoji žalobu ze dne 27.5.2004 tím, že bere zpět žalobní body uvedené v části 4), odstavec první až čtvrtý, nadále tedy již nenamítá nejednoznačnou formulaci podmínek (zadávací dokumentace), respektive věcné chyby v zadávací dokumentaci, a dále žalobní body uvedené v části 6 správní žaloby, nadále tedy již nenamítá, že se veřejná soutěž stala obsoletní.

Přípisem ze dne 21.7.2004 uplatnila společnost INFRAM, a.s., se sídlem v Praze 9, Peluškova č. 1407, procesní práva osoby zúčastněné na řízení s tím, že z uvedených rozhodnutí, jakož i z relevantních skutečností, zřejmých z dokumentace předmětné soutěže u zadavatele a ze správního spisu je zřejmé, že společnost INFRAM, a.s., je uchazečem, který jako jediný splnil všechny obecně zákonné i zvláštní soutěžní předpoklady pro to, aby byl vybrán jako uchazeč vítězný za předpokladu, že firma VIAGEOS, s.r.o., má být podle rozhodnutí ÚOHS ze soutěže vyloučena a zadavatel má povinnost v rámci jinak řádně provedené soutěže provést nový výběr vítězného uchazeče. V rámci své snahy zvrátit rozhodnutí ÚOHS firma VIAGEOS rovněž několikrát účelově napadla společnost INFRAM, a.s., a nekorektně zpochybnila její úkony a rovněž její odbornou kvalifikaci pro předmětnou soutěž. S ohledem na tyto nepravdy, jakož i z dalších důvodů, tj. z praktických důvodů – potřeby informovanosti a znalosti časových dispozic z hlediska doby možného vzniku závazku, který by společnost INFRAM, a.s., musela začít plnit v rámci smlouvy o dílo ohledně silniční diagnostiky, tj. stane-li se vítězem veřejné obchodní soutěže, je také zřejmý rozsah jejich práv osoby zúčastněné na řízení jako důvod této účasti. Z uvedených skutečností je zřejmé postavení INFRAM, a.s., jako osoby zúčastněné na řízení a toto procesní právo podle § 34 s.ř.s., v řízení vedeném u Krajského soudu v Brně pod č.j. 31 Ca 69/2004 uplatňuje.

Žalovaný ve svém vyjádření ze dne 31.8.2004 uvedl, že žalobce ve své žalobě napadá věcnou správnost rozhodnutí, přičemž naprosto opomíjí odůvodnění druhostupňového rozhodnutí předsedy Úřadu a doslovně opakuje argumentaci jím podaného rozkladu proti rozhodnutí žalovaného č.j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl ze dne 12.12.2003, aniž by uváděl jakákoli nová tvrzení. V plné míře proto odkazuje na odůvodnění tohoto druhostupňového rozhodnutí, neboť se v něm žalovaný s argumentací žalobce již jednou dostatečně vypořádal. Pro úplnost pak uvádí, že z předmětné zadávací dokumentace části 2 bodu 4. „Informace/dokumenty předkládané uchazečem“ a podbodu 4.1.3 vyplývá zcela jednoznačně, že zadavatel požadoval po uchazečích mimo jiné i předložení reprezentativního vzorku dat a stanovil jeho přesné členění. Podle první odrážky tohoto členění měli uchazeči předložit „grafy s vyznačením naměřených nebo odvozených hodnot parametr: podélná nerovnost IRI (průměry na úseku 10 m), vyjeté koleje K (krok 10 m), makrotextura MPD (krok 20 m), příčný sklon p (krok 10 m)“. Podle druhé odrážky téhož členění měli uchazeči dále předložit „grafy vytvořených homogenních sekcí pro jednotlivé parametry (mimo parametr poruchy)“. V odrážkách třetí až šesté pak zadavatel vyměřuje i další součásti požadovaného vzorku dat. Žalobce ve své nabídce nepředložil naměřené hodnoty, ale jak i sám uvádí, pouze hodnoty odvozené, a to ve formě homogenních sekcí. S touto skutečností se shoduje jak zadavatel, resp. jím ustanovená komise pro posouzení a hodnocení nabídek, když v zápisu ze svého prvního jednání dne 14.8.2003 je uvedeno, že v nabídce uchazeče Viageos „... nebyly dodány

soubory s naměřenými daty nýbrž s homogenními sekcemi“, tak tuto skutečnost ve svém rozkladu a následně i žalobě potvrzuje i sám žalobce, když uvádí, že spojku „nebo“ v první odrážce členění reprezentativního vzorku dat posoudil jako alternativní, a tedy předložil pouze data odvozená, nikoliv data naměřená. Jak pak dále vyplývá z odborného posudku doc. Ing. Miroslava Kauna, CSc., který tvořil přílohu žalobcem podaného rozkladu, žalobce dodal tato odvozená data rovnou ve struktuře homogenních sekcí. Vzhledem k výše uvedenému tedy považuje žalovaný za prokázané, že žalobce předložením požadovaných dat ve formě homogenních sekcí nenaplnil požadavek zadavatele na obsah nabídky, tak jak byl tento formulován v bodě 4.1.3 části 2 zadávací dokumentace, neboť je zřejmé, že pokud by zadavatel požadoval předložit data, popsaná pod první odrážkou předmětného členění (tedy data „naměřených nebo odvozených hodnot“) rovnou a pouze ve formě grafů vytvořených homogenních sekcí, pak by svůj požadavek takto výslovně formuloval, stejně jak to učinil v následující druhé odrážce předmětného členění. Protože však obě předmětné odrážky zadavatel formuloval odlišně, je zřejmé, že i jeho požadavky byly odlišné. Pokud tedy žalobce reagoval na požadavek zadavatele, formulovaný pod odrážkou jedna předmětného členění tak, že předložil data zpracovaná v homogenních sekcích, nelze toto považovat za splnění podmínek zadání soutěže. Žalovaný v rámci vedeného správního řízení nepovažoval za nutné nechat vypracovat znalecký posudek z oboru metrologie, zda byly žalobcem v souladu se zadáním předloženy relevantní odvozené hodnoty, neboť jak vyplývá z výše uvedeného, pro posouzení případu není rozhodné, zda předložení homogenních sekcí je současně předložením relevantních odvozených hodnot, ale řešení případu spočívá ve zjištění, že žalobce předložil předmětná data v jiné formě, než požadoval zadavatel. Ten proto měl v souladu s ustanovením. § 34 odst. 4 zákona žalobce vyloučit z další účasti v soutěži. Na tomto závěru setrvává žalovaný i nadále, a tedy se neztotožňuje s požadavkem žaloby na vypracování takového posudku.

Žalobce ve své replice ze dne 7.12.2004 uvedl, že v souladu se svými předchozími tvrzeními žalobce uvádí, že pochybení žalovaného jsou spatřována ve skutkových zjištěních, když rozhodnutí nevycházela ze spolehlivě zjištěného skutkového stavu, když žalovaný nesprávně zjistil skutkové okolnosti a naopak rozhodující skutkové okolnosti nezjistil vůbec. V rozhodnutí 1 žalovaný rozhodl o tom, že žalobce porušil § 34 odst. 4 zákona, když jeho nabídka neobsahovala zadavatelem požadované údaje. V odůvodnění svého tvrzení, vycházel žalovaný z námítky druhého uchazeče a ze zápisu z jednání komise pro posouzení a hodnocení nabídek ze dne 14.8.2003, kde bylo uvedeno, že žalobcem nebyly dodrženy požadované struktury „dbf“ souborů jednotlivých parametrů, nebyly dodány soubory s naměřenými daty nýbrž s homogenními sekcemi. Žalovaný uvedl, že: „Orgán dohledu má tedy za prokázané, že zadavatel výslovně požadoval po uchazečích dodat naměřená data“. Žalovaný tedy dovodil, že žalobce nesplnil zadávací dokumentaci v části 2, bodu 4.1.3, odrážky čtvrté, členění reprezentativního vzorku dat, když tato odrážka pojednává o „dbf“ souborech. V rozhodnutí 2 však žalovaný uvedl, a to na straně 7 odst. 3, že žalobce nesplnil požadavek: „tak jak bylo formulován v bodě 4.1.3 části 2 zadávací dokumentace, neboť je zřejmé, že pokud by zadavatel požadoval předložit data, popsaná pod první odrážkou předmětného členění (tedy data „naměřených nebo odvozených hodnot“) rovnou a pouze ve formě grafů vytvořených homogenních sekcí, pak by svůj požadavek takto výslovně formuloval, stejně jak to učinil v následující druhé odrážce předmětného členění. Protože však obě předmětné odrážky zadavatel formuloval odlišně, je zřejmé, že i jeho požadavky byly odlišné. Pokud tedy uchazeč reagoval na požadavek zadavatele, formulovaný pod odrážkou jedna předmětného členění tak, že předložil data zpracovaná v homogenních sekcích, nelze to považovat za splnění podmínek zadání soutěže“. Z uvedeného rozporu v rozhodnutích žalovaného vyplývají vady skutkového zjištění pro rozhodnutími 1 a rozhodnutí 2, když

v každém rozhodnutí je uvedeno jiné skutkové zjištění žalovaného ohledně nesplnění podmínek zadávací dokumentace ze strany žalobce. Vývoj argumentace žalovaného je patrný z rozhodnutí žalované č.j. S 528-R/04-397/140/OŠ ze dne 23.8.2004, které bylo žalobci doručeno dne 31.8.2004 (dále jen „rozhodnutí 3“), kterým žalovaný opětovně rozhodl, že rozhodnutím zadavatele ze dne 31.5.2004, č.j. 15532/04-10200 o vyloučení žalobce, nedošlo k porušení zákona a kterým zamítl návrh žalobce a dále je patrný v rozhodnutí žalovaného ze dne 26.10.2004, č.j. 3R72/04-Ku, které bylo žalobci doručeno dne 2.11.2004 (dále jen „rozhodnutí 4“), kterým žalovaný potvrdil rozhodnutí 3 a zamítl rozklad žalobce. Jak vyplývá z rozhodnutí 1 a rozhodnutí 2 žalovaný zcela zásadně zaměnil svou argumentaci, když z původně vytýkaného nesplnění požadavků zadávací dokumentace, a to části 2, bodu 4.1.3, odrážky čtvrtém, členění reprezentativního vzorku dat, „dbf soubory“ (rozhodnutí 1), učinil pochybení žalobce nesplněním požadavků zadávací dokumentace, a to části 2, bodu 4.1.3, odrážky první, členění reprezentativního vzorku dat. Obě podmínky však žalobce splnil.

Z předloženého rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12.12.2003 č.j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl vyplývá, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže shledal, že zadavatel Ředitelství silnic a dálnic ČR, státní příspěvková organizace porušila ust. § 34 odst. 4 zákona o zadávání veřejných zakázek, dále ust. § 35 odst. 1 a § 37 odst. 1 písm. h) tohoto zákona. Z tohoto důvodu rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 10.9.2003 zrušil a zadavateli uložil provést nový výběr do 15 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. V rozkladovém řízení žalovaný svým rozhodnutím ze dne 13.3.2004, č.j. 2R 4/04-Hr shora citovaného rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže potvrdil a podaný rozklad zamítl.

Krajský soud v Brně si dále od žalovaného vyžádal předložení kompletního spisového materiálu k věci se vztahujícího. Součástí spisu jsou zejména rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12.12.2003, č.j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl, které nabylo právní moci dne 2.4.2004 a stalo se vykonatelným 17.4.2004. Součástí spisu je taktéž rozhodnutí žalovaného, tedy předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 13.3.2004, č.j. 2R 4/04-Hr, které nabylo právní moci 2.4.2004.

Krajský soud v Brně přezkoumal žalobou napadené správní rozhodnutí, jakož i řízení předcházející jeho vydání, a to v rozsahu jeho napadení žalobou (§ 71 odst. 1 písm. d) s.ř.s. § 75 odst. 2 věty první s.ř.s.). Ve věci bylo nařízeno jednání, neboť žalobce s tím žalovaný nesouhlasil s rozhodnutím bez nařízení jednání.

Žaloba není důvodná.

Žalobce ve své žalobě namítl, že žalovaný velmi nešťastně při svých úvahách odůvodňuje odmítnutí argumentace žalobce odkazem na část 1 – podmínky soutěže a uvedený bod 1.1. – plnění veřejné zakázky, kde vychází ze slov měření parametrů a soubory dat odvozených parametrů. Namítá, že nelze zaměňovat co má obsahovat přihláška k veřejné soutěži, tj. zadávací dokumentace část 2 – pokyny pro uchazeče, s tím, co má být samotným plněním veřejné zakázky. Nelze spojovat plnění podmínek soutěže a plnění podmínek veřejné zakázky. Navíc uvádí, že rozhodnutí žalovaného nemá oporu v provedeném dokazování a úvahy žalovaného obsahují logické nesrovnalosti. Pochybení žalovaného tedy spatřuje ve skutkových zjištěních, když rozhodnutí nevycházela ze spolehlivě zjištěného skutkového stavu,

když žalovaný nesprávně zjistil skutkové okolnosti a naopak rozhodující skutkového okolnosti nezjistil vůbec.

Z předmětné zadávací dokumentace části 2 bodu 4. „informace/dokumenty předkládané uchazečem“ a pod bod 4.1.3 vyplývá zcela jednoznačně, že zadavatel požadoval po uchazečích mimo jiné i předložení reprezentativního vzorku dat a stanovil jeho přesné členění. Podle první odrážky tohoto členění měli uchazeči předložit „grafy s vyznačením naměřených nebo odvozených hodnot parametrů podélná nerovnost IRI (průměry na úseku 10 m), vyjeté koleje K (krok 10 m), makrotextura (MPT – krok 20 m), a příčný sklon p (krok 10 m)“. Podle druhé odrážky téhož členění měli uchazeči dále předložit „grafy vytvořených homogenních sekcí pro jednotlivé parametry (mimo parametr poruchy)“. V odrážkách 3 až 6 zadavatel vymezuje další součásti požadovaného reprezentativního vzorku dat. Námitky, které vznesl žalobce v žalobě vznesl taktéž ve svém rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12.12.2003, č.j. VZ/S 174/03-152/5618/03-jl. Těmito námitkami se žalovaný podrobně zabýval jak to vyplývá z odůvodnění napadeného rozhodnutí. V tomto rozhodnutí dospěl k závěru, že žalobce ve své nabídce nepředložil naměřené hodnoty, ale jak i sám uvádí, pouze hodnoty odvozené, a to ve formě homogenních sekcí. S touto skutečností se shoduje jak zadavatel, resp. jím ustanovená komise pro posouzení a hodnocení nabídek, když v zápisu ze svého prvního jednání ze dne 14.8.2003 je uvedeno, že v nabídce uchazeče VIGEOS nebyly dodány soubory s naměřenými daty nýbrž s homogenními sekcemi, tak tuto skutečnost ve svém rozkladu a následně i v žalobě potvrzuje i sám žalobce, kdy uvádí, že spojku „nebo“ v první odrážce členění reprezentativního vzorku dat posoudil jako alternativní, a tedy předložil pouze data odvozená, nikoli data naměřená. Jak pak dále vyplývá z odborného postupu Doc. Ing. Miroslava Kauna, CSc., který tvořil přílohu žalobcem podaného rozkladu, žalobce dodal tato odvozená data rovnou ve struktuře homogenních sekcí. Proto měl žalovaný za prokázané, že žalobce předložením požadovaných dat ve formě homogenní sekcí nenaplnil požadavek zadavatele na obsah nabídky, tak jak byl tento formulován v bodě 4.1.3 části 2 zadávací dokumentace, neboť je zřejmé, že pokud by zadavatel požadoval předložit data, popsána pod první odrážkou předmětného členění (tedy data „naměřených nebo odvozených hodnot“) rovnou a pouze ve formě grafů vytvořených homogenních sekcí, pak by svůj požadavek takto výslovně formuloval, stejně jako to učinil v následující druhé odrážce předmětného členění. Protože však obě předmětné odrážky zadavatel formuloval odlišně, je zřejmé, že jeho požadavky byly odlišné. Pokud tedy žalobce reagoval na požadavek zadavatele, formulovaný pod odrážkou 1 předmětného členění tak, že předložil data zpracovaná v homogenních sekcích, nelze toto považovat za splnění podmínek zadání soutěže. Žalovaný se ve svém rozhodnutí taktéž vypořádal s návrhem na provedení důkazů, a to vypracováním znaleckého posudku z oboru metrologie s tím, že pro posouzení případu není rozhodné, zda předložení homogenních sekcí je současně předložením relevantních odvozených hodnot, ale řešení případu spočívá ve zjištění, že uchazeč předložil předmětná data v jiné formě, než požadoval zadavatel. Je třeba uvést, že jak žalovaný, tak Úřad pro ochranu hospodářské soutěže posuzují postup výběrové komise z hlediska zákonnosti, ale neposuzují již konkrétní parametry na základě kterých výběrová komise dospěje k závěru, že ta či ona nabídka je nejvýhodnější. Taktéž i soud v rámci přezkumného řízení přezkoumává zákonnost napadeného rozhodnutí, tedy zda žalovaný postupoval v souladu se zákonem a za nepřekročil meze volného správního uvážení. V tomto případě dospěl soud k závěru, že žalovaný postupoval zcela v souladu se zákonem neporušil žádné ze zákonných ustanovení taktéž nepřekročil ani meze správního uvážení. Nebylo ani shledáno, že by rozhodnutí vycházela z nespolehlivě zjištěného skutkového stavu, když by žalovaný nesprávně zjistil skutkové okolnosti a také bylo ani prokázáno, že by v rozhodující skutkové

okolnosti nezjistil vůbec. Jak už bylo uvedeno žalovaný se velmi podrobně zabýval námitkami vznesenými žalobcem v rámci rozkladového řízení s těmito se do důsledku vypořádal a napadené rozhodnutí řádně odůvodnil. Z těchto důvodů se soud s odůvodněním napadeného rozhodnutí žalovaného zcela ztotožňuje, a proto rozhodl v souladu s sut. § 78 odst. 7 s.ř.s., tak, že žalobu zamítl, neboť žalobu neshledal důvodnou.

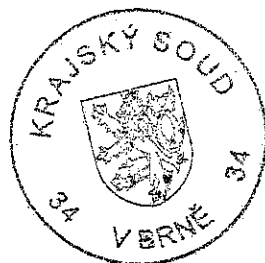
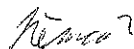
Výrok, kterým bylo rozhodnuto o nákladech tohoto řízení mezi účastníky, se opírá o ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., dle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Měl-li úspěch jen částečný, přizná mu soud právo na náhradu poměrné části nákladů. V projednávané věci byl, posuzováno z procesního hlediska, žalobce zcela neúspěšný, a právo na náhradu nákladů řízení by proto bylo lze přiznat žalovanému. Jelikož však nebylo zjištěno, že by mu v souvislosti s tímto řízením nějaké náklady vznikly, rozhodl soud tak, že právo na náhradu nákladů řízení nepřiznal žádnému z účastníků.

Pokud jde dále o výrok III. rozsudku, zde soud vycházel z dikce ust. § 60 odst. 5 s.ř.s. Dle tohoto ustanovení má osoba zúčastněná na řízení právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinností, kterou jí soud uložil. Z důvodu zvláštního zřetele hodných může jí soud na návrh přiznat právo na náhradu dalších nákladů řízení. Vzhledem k tomu, že žádná z okolností tímto ustanovením předpokládaných v dané věci nenastala, rozhodl soud, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozsudku.

P o u ě n í : Proti tomuto rozhodnutí, které nabývá právní moci dnem doručení, 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 v Brně prostřednictvím Krajského soudu v Brně, a to ve dvou vyhotoveních. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné zastoupení stěžovatele advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2 a 4 s.ř.s.).

V Brně dne 26.4.2005

Za správnost vyhotovení:
Blanka Němcová



JUDr. Jaroslav Tesák, Ph.D., v.r.
předseda senátu