



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. a JUDr. Václava Štencla, MA ve věci

žalobce:

Energy Benefit Centre a. s., IČ: 29029210
sídlem Křenova 438/3, 162 00 Praha 6
zastoupený advokátem Mgr. Tomášem Machurkem
sídlem Jakubská 121/1, 602 00 Brno

proti

žalovanému:

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno

za účasti

osoby zúčastněné na řízení: **Město Říčany**

sídlem Masarykovo náměstí 53/40, 251 01 Říčany

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 10. 3. 2017, č. j. ÚOHS-R0306/2016/VZ-08564/2017/323/ZSř

takto:

- I. Žaloba **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Rozhodnutím žalovaného ze dne 2. 12. 2016, č. j. ÚOHS-S0636/2016/VZ-47965/2016/521/Opi (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), byl zamítnut návrh žalobce na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – osoby zúčastněné na řízení – při zadávání veřejné zakázky „Projektová dokumentace – Objekt základní školy na Komenského náměstí v Říčanech“ (dále jen „veřejná zakázka ZŠ“). Proti prvostupňovému rozhodnutí brojl žalobce rozkladem, který byl rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 10. 3. 2017, č. j. ÚOHS-R0306/2016/VZ-08564/2017/323/ZSř (dále jen „napadené rozhodnutí“), podle § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zamítnut, přičemž prvostupňové rozhodnutí bylo potvrzeno.

II. Obsah žaloby

2. Žalobce se domáhá zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení. Dle jeho názoru došlo k porušení zásady transparentnosti tím, že osoba zúčastněná na řízení (dále také „zadavatel“) vyzvala žalobce pouze k objasnění jedné reference, která dle jeho přesvědčení nebyla v souladu s požadavky zadávací dokumentace a až ve fázi poskytnutí součinnosti před uzavřením smlouvy konstatovala nesplnění požadavku na prokázání kvalifikace i ve vztahu k dalším referencím. Žalobce nebyl vyzván k objasnění ostatních referencí, důvodně tedy předpokládal, že ostatní reference předepsaným požadavkům vyhovují. V souladu se zákonem by mohl být jen takový postup zadavatele, kdy by požádal o objasnění veškerých nejasností v předložených dokladech vztahujících se ke kvalifikaci, nikoli jen některých. Žalovaný porušil zásadu legitimního očekávání, zákonnosti a materiální pravdy. Neurčitost pojmu v zadávacích podmínkách nemůže jít k tíži žalobce. Hodnotící komise se odchýlila od předepsané posloupnosti kroků v rámci zjednodušeného podlimitního řízení.
3. Žalobce uvádí, že požadovanou součinnost poskytl a byl připraven k případnému objasnění či doplnění dokladů o kvalifikaci. Nemělo tak dojít k propadnutí složené jistoty. Zadavatel neměl využít postup dle § 59 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 30. 9. 2016 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), nýbrž byl povinen odstranit nejasnosti v nabídce žalobce. Nelze dospět k závěru, že pokud uchazeč nepodá námitky proti zadávacím podmínkám, stávají se zadávací podmínky souladné se zákonem. Žalovaný „dotvořil“ bez jakýchkoli vazeb na zadávací dokumentaci vlastní definici pojmu „oblast školství“ a nezákonně tak liberoval postup zadavatele. Výklad tohoto pojmu nelze vytvářet až ve fázi správního řízení a už vůbec ne ve prospěch zadavatele; byl to zadavatel, kdo nedostal své povinnosti daný pojem jednoznačně vymezit. S ohledem na zajištění hospodárného vynakládání prostředků měl zadavatel přistoupit k objasnění zjištěné nejasnosti v referencích před podpisem smlouvy; bez takového postupu není možné docílit transparentnosti zadávacího řízení. Žalovaný se nezabýval skutečností, že zadavatel po zjištění, že obdržel vzájemně nesrovnatelné nabídky (a to v důsledku stanovení zadávací dokumentace v rozporu s § 44/1 zákona o veřejných zakázkách) nezrušil zadávací řízení.

4. Dle názoru žalobce reference „Ovocnářský výzkumný institut – výstavba regionálního centra VaV v obci Holovousy, kraj Královéhradecký“ (dále jen „reference OVI“) měla být s ohledem na neposkytnutý výklad pojmu „oblast školství“ uznána celá. Skutečnosti, které jsou dostatečné k prokázání splnění kvalifikace obsažené v referenci „Snížení energetické náročnosti komplexu budov ISŠT Benešov“ (dále jen „reference ISŠT Benešov“), žalobce dodatečně předloženými doklady dovysvětlil. Žalobce je přesvědčen, že již ve lhůtě pro poskytnutí součinnosti řádně doložil, že reference plně vyhovuje požadavkům zadavatele. Pokud měl zadavatel i nadále pochybnosti, měl žalobce požádat o vysvětlení – zadavatel musí mít spolehlivý podklad pro svůj jednoznačný závěr, zda žalobce požadovanou součinnost poskytl či nikoliv, což se v daném případě nestalo.
5. Závěrem žalobce namítá, že žalovaný nevzal v potaz námitky, že pro závěr o zákonném postupu zadavatele ve fázi posouzení kvalifikace, nemá žalovaný oporu v zákoně. Zadavatel interpretací pojmu „oblast školství“ ve fázi poskytnutí součinnosti před uzavřením smlouvy a nevyužitím možnosti požádat žalobce o objasnění dokladů porušil základní zásady zadávacího řízení dle § 6 ZVZ a rezignoval na účelné vynakládání veřejných prostředků. Žalovaný se nezabýval otázkou, zda s ohledem na absenci vymezení pojmu „oblast školství“ nedošlo zadavatelem k porušení povinnosti dle § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, v důsledku čehož mohl zadavatel obdržet vzájemně neporovnatelné nabídky.

III. Vyjádření žalovaného

6. Žalovaný ve svém vyjádření odkazuje na správní rozhodnutí obou stupňů, jakož i obsah správního spisu a navrhuje, aby soud žalobu zamítl. Zadavatel nebyl povinen předložené reference posuzovat ani vyzývat k jejich objasnění; pokud tak učinil a žalobce v souladu se zákonem objasnění neposkytl, nelze z dané skutečnosti vyvozovat žádné další právní následky. Argumentace žalobce je účelová, neboť žalobce z úkonu zadavatele, který považuje za primárně vadný, pro sebe bez opory v dalších skutečnostech vyvozuje presumpci bezvadnosti (nadbytečně) předložených referencí. Žalobce poukazem na splnění kvalifikace prostřednictvím čteného prohlášení *de facto* a legitimně ukončil jakékoliv objasňování referencí ve fázi posuzování kvalifikace. Postup zadavatele nebyl shledán rozporným se zásadou transparentnosti – porušení nelze spatřovat v tom, že neučinil „dokonale“ úkon, který nebyl povinen učinit. Správní řízení, na které odkázal žalobce, se týkala skutkově odlišných věcí, legitimní očekávání žalobce nemohlo být porušeno. Námitka porušení zásady zákonnosti a materiální pravdy je nedůvodná – tvrzení žalovaného o tom, že zadavatel mohl důvodně předpokládat, že by na další výzvy k objasnění referencí reagoval žalobce obdobným způsobem, má v rámci napadeného rozhodnutí marginální význam. Žalovaný se dostatečně vypořádal s otázkou neurčitosti pojmů v zadávací dokumentaci tak, že jejich obsah nelze rozšiřovat neomezeně. Žalovaný neuvedl, že žalobce měl postupovat jinak, uvedl, že mohl postupovat jinak. Zákon nezakotvuje povinnost vyzvat k objasnění všech nejasností v nabídce najednou, nejsou dány okolnosti pro žalobcem tvrzený předpoklad o bezvadnosti zbylých referencí. V samotné nabídce žalobce přitom nejasnosti shledány nebyly. Pokud žalobce nesplnil povinnost doložit doklady v souladu s § 62 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách „řádně“ a „včasné“, byl zadavatel oprávněn vyhodnotit postup žalobce jako neposkytnutí součinnosti.

7. Dále žalovaný uvádí, že žalobce mohl požadavek školní stavby splnit právě prostřednictvím reference ZUŠ, dokládala-li by zhotovení dokumentace ve všech stupních. Žalobce nemá podklad, na jehož základě by z jednání zadavatele mohl vyvozovat kompatibilitu požadavku školní stavby ve všech stupních a reference OVI; zadavatel nic takového v průběhu zadávacího řízení nedeklaroval. Žalovaný nezískal v průběhu správního řízení pochybnost o tom, že by zadavatel neformuloval zadávací podmínky jasně, přesně, srozumitelně a jednoznačně. Výklad pojmu „oblast školství“ tvrzený žalobcem nelze považovat za „obecně přijímaný“, přičemž reference OVI prokazuje kvalifikaci ve zcela jiné oblasti a nezakládá pochybnost o tom, že pod pojem „oblast školství“ nespadá. Z reference ISŠT Benešov nevyplývá provedení zpracování dokumentace ve stupni DUR, ani že tuto dokumentaci provedl žalobce. Na doklady předložené v rámci námitkového řízení je pak třeba nahlížet jako na opožděně podané. Zohlednění zásad „3E“ přichází v úvahu v zásadě až při zjištění nezákonnosti jednání zadavatele.

IV. Replika

8. Žalobce v podané replice opakuje námitky uvedené v žalobě a závěry z nich vyplývající. Dodává, že zadavatel žalobci zcela znemožnil vysvětlit nejasnosti týkající se ostatních referencí, neprávem je bez dalšího vyhodnotil jako nevyhovující. Tvrzením, že porušení zásady transparentnosti nelze spatřovat v tom, že zadavatel úkon, který nebyl povinen učinit, neučinil „dokonale“, žalovaný neoprávněně překonal meze přezkumu v rámci správního rozhodování. Pokud by si žalovaný byl vědom povinnosti dodržet požadavek řádnosti rovněž ve vztahu k postupu zadavatele ve fázi posouzení kvalifikace, nemohlo by dojít k situaci, kdy žalovaný postup zadavatele při posouzení nejasnosti pouze u určitých, jím vybraných referencí, shledá za postup souladný se zákonem. Porušení zásady transparentnosti na straně zadavatele způsobilo, že další fáze zadávacího řízení neprobíhaly průhledným, právně korektním ani předvídatelným způsobem. Žalovaný nezjistil různorodost výkladových stanovisek k pojmu „oblast školství“, ignoroval žalobcem uvedené skutečnosti a bez snahy o zjištění materiální pravdy bez dalšího přijal názor zadavatele. Zadavatel nesplnil požadavek srozumitelnosti a konkrétnosti kvalifikačních předpokladů v zadávací dokumentaci, když stavbu „v oblasti školství“ jednoznačně nedefinoval. Z odborného hlediska je naprosto zřejmé, že reference ISŠT Benešov je v souladu s požadavky zadavatele, jelikož instalace tepelných čerpadel země/voda je stavba vyžadující vždy DUR. Pokud měl zadavatel o této referenci pochybnosti, měl požádat žalobce o vysvětlení – zadavatel musí mít vždy spolehlivý podklad pro svůj závěr, což se v daném případě nestalo. Zohlednění zásad „3E“ přichází v úvahu v případě zjištění nezákonnosti jednání zadavatele – tato situace nastala, když zadavatel neměl postaveno najisto, zda žalobce doklady prokazující kvalifikace doložil či nikoliv.

V. Dosavadní řízení před krajským soudem a Nejvyšším správním soudem

9. Zdejší soud žalobě rozsudkem ze dne 3. 4. 2019, č. j. 31 Af 42/2017-161 (dále jen „původní rozsudek krajského soudu“), vyhověl, neboť shledal, že zadavatel žádostí ze dne 27. 6. 2016 o objasnění charakteru reference ZUŠ vyvolal v žalobci legitimní očekávání, že ve fázi součinnosti před uzavřením smlouvy bude odstraňovat případné nejasnosti ohledně referencí. Jestliže následně k takovému kroku nepřistoupil, porušil podle názoru krajského soudu legitimní očekávání žalobce a zásadu rovnosti a transparentnosti.

10. Na základě kasační stížnosti žalovaného následně Nejvyšší správní soud zrušil původní rozsudek krajského soudu rozsudkem ze dne 29. 4. 2021, č. j. 4 As 144/2019-46 (dále jen „zrušující rozsudek“). Dospěl totiž k závěru, že žalobce vlastním jednáním (předložením seznamu referencí k čestnému prohlášení nad rámec zákona a následnou reakcí na žádost o objasnění charakteru reference ZUŠ) vyloučil možnost vzniku legitimního očekávání na své straně. Zadavatel jej tudíž neměl povinnost před uzavřením smlouvy vyzývat k odstranění nejasností ohledně doložených referencí.

VI. Nové posouzení věci krajským soudem

11. Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2, věta první zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů; dále jen „s. ř. s.“), jakož i řízení předcházející jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Ve věci rozhodl bez nařízení jednání za splnění zákonných podmínek (§ 51 odst. 1 s. ř. s.).
12. Po přezkoumání žalobou napadeného rozhodnutí dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná.
13. Předmětem sporu mezi stranami je otázka zákonnosti postupu zadavatele, resp. hodnotící komise, zvoleném v předmětném zjednodušeném podlimitním řízení, v rámci kterého byla dle § 38 zákona o veřejných zakázkách zadána veřejná zakázka ZŠ.
14. Pro zjednodušené podlimitní řízení platí, že splnění kvalifikačních předpokladů se v tomto případě podle § 62 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách prokazuje předložením čestného prohlášení, z jehož obsahu bude zřejmé, že dodavatel kvalifikační předpoklady požadované zadavatelem splňuje. Dle citovaného ustanovení je povinnost předložit zadavateli originály nebo úředně ověřené kopie dokladů prokazujících splnění kvalifikace stanovena pouze uchazeči, se kterým má být uzavřena smlouva podle § 82 zákona o veřejných zakázkách, a to až ve fázi před uzavřením smlouvy. Nesplnění této povinnosti je pak považováno za neposkytnutí součinnosti k uzavření smlouvy ve smyslu § 82 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách.
15. Revizí správního spisu zdejší soud ověřil, že žalobce ve fázi prokazování kvalifikace povinnost stanovenou v § 62 odst. 3 větě první splnil. V čestném prohlášení ze dne 22. 6. 2016, které zaslal zadavateli spolu s nabídkou do zadávacího řízení, prohlašuje splnění všech kvalifikačních předpokladů požadovaných v podmínkách zadávací dokumentace, přičemž uvádí i výčet pěti zakázek, které realizoval a které dle něj prokazují splnění technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 2 písm. a) zákona o veřejných zakázkách. Přestože zákon odsouvá povinnost předložit originály nebo úředně ověřené kopie dokladů prokazujících splnění kvalifikace až do fáze posuzování kvalifikace, tedy fáze před uzavřením smlouvy, doložil žalobce zadavateli tyto dokumenty již spolu s čestným prohlášením. Takovéto jednání učiněné nad rámec povinností stanovených zákonem není důvod hodnotit jako nepřipustné. Zákon ovšem zadavateli v žádném ustanovení neukládá, aby si ve zjednodušeném podlimitním řízení již ve fázi prokazování kvalifikace ověřoval z dokladů předložených uchazečem nad rámec povinnosti stanovené § 62 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách skutečnosti vyplývající z tohoto čestného prohlášení, ani aby si ověřoval dostatečnost těchto dokladů. Splnění kvalifikačních požadavků je totiž prokazováno již samotným čestným prohlášením.

16. Zadavatel ovšem žalobce žádal již ve fázi prokazování kvalifikace žádostí ze dne 27. 6. 2016 o objasnění charakteru reference ZUŠ, a to přesto, že žalobce splnění kvalifikačních požadavků čestným prohlášením prokázal. A právě proti tomuto postupu směřuje jeden ze stěžejních žalobních bodů. Podle žalobce zadavatel jednak pochybil, jestliže jej nevyzval také k objasnění ostatních referencí, jednak založil jeho legitimní očekávání, že ostatní reference považuje za splňující kvalifikační požadavky.
17. Zákon o veřejných zakázkách výslovně nevylučuje ve zjednodušeném podlimitním řízení použití § 59 odst. 4, podle něhož „[v]eřejný zadavatel *může požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další informace či doklady prokazující splnění kvalifikace*“ (podtržení doplněno zdejším soudem). Předně ovšem soud podotýká, že již ze samotného znění zákona je bez jakýchkoliv pochyb zřejmé, že výše uvedený postup zadavatele je toliko fakultativní. Platí tedy, že není povinností zadavatele napravovat pochybení či nedůslednosti uchazečů o veřejnou zakázku, jak potvrdil mimo jiné Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 20. 8. 2015, č. j. 10 As 55/2015-46, všechna zde citovaná rozhodnutí jsou dostupná na www.nssoud.cz). Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku zdůraznil, že břemeno prokázání kvalifikace spočívá v zadávacím řízení na dodavateli. Zadavatel sice nemůže s ohledem na znění § 51 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách ustoupit od požadavku prokázání kvalifikace, v žádném případě však není povinen dodavatele k prokázání kvalifikace vůbec, natož opakovaně, vyzývat.
18. Tato obecná úprava je ovšem v případě zjednodušeného podlimitního řízení modifikována již zmíněným pravidlem, že splnění kvalifikace je zde prokazováno samotným čestným prohlášením. Jestliže žalobce předložil čestné prohlášení a zadavatel v samotném čestném prohlášení neshledal nedostatky (v tomto směru žádnou výzvu žalobci ani neadresoval), nebyl již prostor pro postup dle § 59 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách. Tento postup lze využít pouze ve fázi prokazování kvalifikace a jen k otázkám týkajícím se prokazování kvalifikace. Jestliže čestné prohlášení bylo zadavatelem shledáno bezvadné, byla kvalifikace prokázána. Žádost zadavatele ze dne 27. 6. 2016 tak šla nad rámec zákona. Na druhou stranu nelze v této skutečnosti bez dalšího shledat nezákonnost, která by sama o sobě nenapravitelně zatížila zadávací řízení tak, že by snad veškeré následující kroky byly stíženy nezákonností. Zadavatel toliko využil fakultativní postup, využil jej nevhodně, nicméně zjevně bylo jeho snahou poskytnout žalobci možnost odstranit určité vzniklé pochybnosti, na niž žalobce neměl ze zákona nárok. Sam o sobě proto nemohl tento postup nijak zkrátit žalobce na jeho právech.
19. Nelze ani souhlasit se žalobcem v tom, že by z uvedeného postupu plynula povinnost zadavatele požádat žalobce o objasnění případných nejasností u ostatních referencí. Kromě toho, že postup dle § 59 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách je fakultativní, v daném případě nebyl vůbec na místě, neboť kvalifikaci žalobce řádně prokázal čestným prohlášením. Také proto neměl žalobce žádného důvodu usuzovat, že obdržel-li žádost o objasnění ve vztahu k jedné referenci, byly ostatní reference jím předložené posouzeny zadavatelem jako způsobilé prokázat požadované kvalifikační předpoklady. Ostatně kvalifikačních předpokladů i žalobcem předkládaných referencí bylo více a žalobce ani v čestném prohlášení ani na jiném místě nekonkretizoval, která reference má dokládat ten který kvalifikační předpoklad. Z postupu zadavatele tak mohl usuzovat pouze a jedině to, že kvalifikační kritéria jako celek jím předkládané reference ve svém souhrnu podle náhledu zadavatele nesplňují. Pokud by totiž všechna kvalifikační kritéria splňovaly ostatní reference, pak by zřejmě neměl zadavatel důvod odstraňovat pochybnosti ohledně

reference, která není pro splnění kvalifikace již nijak podstatná. Postup zadavatele tak mohl v žalobci vzbudit jedině přesvědčení, že podle zadavatele splnění jednoho z kritérií žádná z referencí neprokazuje (s tím, že zadavatel o tom v případě ostatních referencí nemá vůbec žádné pochybnosti). Žádost zadavatele ze dne 27. 6. 2016 tak nemohla v žalobci vyvolat jakékoli legitimní očekávání v řádnost ostatních doložených dokumentů. Ostatně žalobce hovoří pouze obecně o „řádosti“ dokumentů, ovšem s ohledem na to, že nijak nepřiradil jednotlivé reference k jednotlivým kvalifikačním kritériím, není vůbec zřejmé, co by v daném případě takový „řádný“ dokument měl dokládat. Zcela jistě přitom nelze mít za to, že by každá reference byla „řádná“ v tom smyslu, že by sama o sobě dokládala splnění všech kvalifikačních požadavků.

20. Za nepřipadné považuje soud rovněž odkazy žalobce na odlišnou rozhodovací praxi žalovaného, z níž dovozuje porušení zásady legitimního očekávání žalovaným. Žalobcem citované závěry rozhodnutí žalovaného nejsou samy o sobě v rozporu se závěry učiněnými správními orgány v projednávané věci. Uvedl-li žalovaný, že určitý postup zadavatele „nelze považovat za šťastný“, neznamená to ještě, že by podle něj tento postup zakládal nezákonnost následných kroků zadavatele. To ostatně v projednávané věci žalovaný několikrát zdůraznil a poukázal zejména na „nadbytečnost“ jednání zadavatele, jež ve svém důsledku neměla vliv na závěry jím učiněné. K odkazu žalobce na rozhodnutí žalovaného ve věci č. j. S0339/20143 zdejší soud uvádí, že to nebyl zadavatel, kdo po žalobci ve fázi podávání nabídek požadoval doklady k prokázání kvalifikace. Tyto doklady předložil nad rámec svých zákonných povinností právě žalobce. Závěry žalovaného v této věci tedy nelze vztáhnout na projednávanou věc, natož z nich vyvozovat závěry o porušení zásady legitimního očekávání žalovaným.
21. Nelze přisvědčit ani námitce porušení zásady materiální pravdy v důsledku výše popsaného postupu zadavatele. O skutečnosti, že žalobce prokázal splnění kvalifikačních požadavků předložením čestného prohlášení, není pochyb. To, že zadavatel nad rámec toho ještě ve fázi prokazování kvalifikace žádal žalobce k odstranění nejasností, nic nemůže změnit na skutečnosti, že pro závěr o prokázání kvalifikace existoval v dané fázi dostatečný podklad (čestné prohlášení), v důsledku čehož v této fázi nemohlo dojít k porušení zásady materiální pravdy.
22. Zdejší soud nedává žalobci za pravdu ani ve tvrzení, že v daném případě mělo být využito postupu dle § 76 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, tedy odstranění nejasností v nabídce žalobce. Tento postup totiž vůbec nesměruje k odstraňování nejasností týkající se prokazování kvalifikace (pro tento účel obsahuje zákon o veřejných zakázkách speciální úpravu v § 59 odst. 4), nebo dokonce k poskytování součinnosti až ve fázi po výběru nejvhodnějšího uchazeče. Jak již soud navíc uvedl, o prokázání kvalifikace neexistovaly žádné nejasnosti, neboť ta byla prokázána předložením čestného prohlášení. Žalobce, žalovaný ani zadavatel nikdy netvrdili, že by samotná nabídka obsahovala nejasnost, ta byla spatřována v dokladech týkajících se pouze a jen kvalifikace žalobce. Kromě toho je postup dle § 76 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách opět pouze fakultativní.
23. Lze učinit dílčí závěr, že ve fázi prokazování kvalifikace, tj. před výběrem nejvhodnějšího uchazeče, nebyl zadavatel povinen žalobce vyzývat k odstraňování případných nejasností týkajících se předložených referencí, a žalobci nemohlo ani vzniknout legitimní očekávání, že jím předložené reference budou považovány za „řádné“.

24. Zadavatelem zvolený postup (žádost ze dne 27. 6. 2016) tedy neměl sám o sobě vliv na zákonnost jeho dalších kroků ve fázi před výběrem nejvhodnějšího uchazeče či na zákonnost samotného výběru.
25. Soud se vedle toho zabýval otázkou, zda uvedený postup zadavatele nemohl v žalobci vyvolat legitimní očekávání ohledně toho, jak by měla probíhat následná fáze součinnosti před uzavřením smlouvy. Přímo ze zákona totiž nevyplývá žádná povinnost zadavatele v rámci součinnosti před uzavřením smlouvy vyzývat k odstranění nejasností ohledně dokladů prokazujících kvalifikaci. Ustanovení § 52 odst. 1 a § 59 odst. 4 nelze ve fázi před uzavřením smlouvy aplikovat, neboť se vztahují výlučně na prokazování kvalifikace v nabídce, přičemž v té byla kvalifikace žalobcem platně prokázána čestným prohlášením.
26. V otázce vzniku legitimního očekávání na straně žalobce je přitom soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v jeho zrušujícím rozsudku. Krajský soud proto na tento rozsudek v podrobnostech odkazuje a pouze ve stručnosti shrnuje jeho základní argumenty a závěry. Podle Nejvyššího správního soudu žádost ze dne 27. 6. 2016 nezavazovala ani zadavatele ani žalobce. Žalobce na žádost reagoval tím, že odkázal na čestné prohlášení, a již tím vyloučil možnost vzniku legitimního očekávání. Dal totiž najevo, že aktivita zadavatele nad rámec zákona je pro něj přinejmenším „zatěžující“. Postup zadavatele tudíž nemohl založit příslib či ujištění směrem k žalobkyni ohledně dalšího postupu. Nejvyšší správní soud také poukázal na to, že před podáním žaloby si žalobce žádného legitimního očekávání nebyl vědom, neboť jeho porušení začal namítat až v žalobě.
27. Lze shrnout, že zadavatel nebyl povinen žalobce vyzvat ve fázi součinnosti před uzavřením smlouvy k objasnění případných nejasností ohledně referencí ani na základě zákona, ani na základě legitimního očekávání, které by zadavatel založil svým předchozím postupem.
28. Soud proto přistoupil k posouzení, zda žalobce před uzavřením smlouvy předložil dostatečné podklady, které by prokazovaly splnění kvalifikačních požadavků. Dospěl přitom v souladu s napadeným rozhodnutím k závěru, že doložené reference bez dalšího neprokazovaly splnění prvního kvalifikačního požadavku (zhotovení projektové dokumentace stavby ve všech stupních ke stavbě občanské vybavenosti v oblasti školství ve finančním objemu min. 50 milionů Kč bez DPH).
29. Z reference ZUŠ a reference ISŠT Benešov skutečně vůbec nevyplývalo zpracování projektové dokumentace ve stupni DUR, v případě reference ZUŠ ani ve stupni DSP. O splnění těchto podmínek žalobcem předložené listiny vůbec nevypovídají. Zadavatel tedy postupoval správně, jestliže na základě těchto referencí nepovažoval první kvalifikační požadavek za splněný.
30. V případě reference OVI pak není zřejmé, že by daná stavba byla stavbou občanské vybavenosti v oblasti školství. Byť tato možnost není vyloučena, z předložených listin přímo neplyne, a tyto listiny tudíž bez dalšího neprokazují splnění prvního kvalifikačního kritéria. Pokud jde o pojem „oblast školství“, jak již soud uvedl ve svém předchozím rozsudku, v případě, kdy zadavatel blíže nespecifikuje takovýto pojem, je třeba jej vykládat v souladu s obecně přijímaným významem (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2010, č. j. 8 Afs 12/2010-268), tj. významem, který je mu přisuzován v běžném jazyce. Jestliže proti zadávací dokumentaci nebyly podány námitky, musí zadavatel, žalovaný i soud při následném hodnocení vycházet z obsahu zadávací dokumentace tak, jak byla uveřejněna. Při přezkoumávání následných úkonů zadavatele

již není prostor pro to, aby žalovaný nebo soud konstatoval rozpor zadávací dokumentace se zákonem.

31. Lze souhlasit se žalovaným, že obecně přijímaným významem pojmu „oblast školství“ je poskytování vzdělání v rámci vzdělávacího systému České republiky, nicméně podle názoru soudu je vhodné upřesnit, že oním vzdělávacím systémem České republiky se rozumí vzdělání organizované školami, tj. zařízeními, která jsou označována jako školy (jak z pohledu české legislativy, tak z pohledu obecného vnímání tohoto pojmu). Pojem „oblast školství“ proto nelze automaticky postavit na roveň pojmu „oblast vzdělávání“, jakožto pojmu širšímu. Školství přitom nelze redukovat např. pouze na vzdělání poskytované na základních a středních školách. Taktéž vysoké školství je nepochybně v souladu se svým označením podmnožinou školství. Jde o vzdělání poskytované v rámci vzdělávacího systému České republiky na vysoké škole. Do oblasti školství proto také jednoznačně spadá např. i studium doktorského studijního programu v rámci vysokoškolského vzdělávání, jehož zákonný rámec poskytuje zákon č. 111/1198 Sb., o vysokých školách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o vysokých školách“). Konkrétně doktorský studijní program je dle § 47 odst. 1 zákona o vysokých školách zaměřen mimo jiné „na vědecké bádání a samostatnou tvůrčí činnost v oblasti výzkumu nebo vývoje“. Je přitom obecně známou skutečností, že část vzdělávání v rámci doktorských studijních programů probíhá také v rámci nejrůznějších výzkumných ústavů. Ovocnářský výzkumný institut bezesporu takovým výzkumným ústavem může být. Ani samotný pojem stavby regionálního centra výzkumu a vývoje přitom nevylučuje, aby v tomto centru probíhala právě např. vzdělávací a výzkumná činnost studentů doktorandských studijních programů.
32. Přesto je nutno souhlasit se žalovaným, že znění reference OVI tak, jak byla žalobcem zadavateli v rámci podané nabídky předložena, jednoznačně nedeklaruje, že předmětná stavba regionálního centra výzkumu a vývoje je stavbou sloužící účelům podřaditelným pod oblast školství. Ze znění reference jako takové lze usoudit toliko to, že taková možnost není zcela vyloučena (rozhodně ji však nelze považovat za doloženou). Dokumenty, které tuto skutečnost dle názoru zdejšího soudu jednoznačně potvrzují (tj. především Potvrzení povahy stavby ovocnářský výzkumný institut – výstavba regionálního centra VaV, výslovně uvádějící, že stavba v sobě zahrnuje mimo jiné i posluchárnu a laboratoře určené pro studenty doktorandského studia České zemědělské univerzity v Praze) však žalobce zadavateli předložil až v rámci podání námitek proti nezákonnému postupu zadavatele v zadávacím řízení dne 19. 9. 2016, tedy opožděně. Zadavatel proto postupoval v souladu se zákonem, jestliže na základě předložené reference OVI nepovažoval v případě žalobce za prokázaný kvalifikační předpoklad zhotovení projektové dokumentace ve všech stupních ke stavbě občanské vybavenosti v oblasti školství.
33. Z výše uvedených úvah plyne také postoj soudu k otázce, zda mohla složená peněžní jistota v souladu se zákonem propadnout zadavateli. Zadavatel v daném případě v souladu s § 67 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách stanovil peněžní jistotu. Dle tohoto ustanovení platí, že nesplní-li uchazeč povinnost poskytnout zadavateli řádnou součinnost k uzavření smlouvy podle § 82 odst. 4, připadá zadavateli poskytnutá peněžní jistota včetně úroků zúčtovaných peněžním ústavem. Jak bylo uvedeno výše, jelikož bylo nutno vyhodnotit doklady předložené žalobcem k prokázání jeho kvalifikace jako nedostatečné, mohl zadavatel v souladu se zákonem bez dalšího uzavřít, že žalobce neposkytl

dostatečnou součinnost k uzavření smlouvy. Složená peněžní jistota tedy propadla ve prospěch zadavatele v souladu se zákonem.

VII. Shrnutí a náklady řízení

34. Krajský soud na základě shora provedeného posouzení neshledal žalobu důvodnou, a proto ji ve smyslu § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
35. O nákladech řízení (včetně nákladů řízení o kasační stížnosti) bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 odst. 1 s. ř. s., podle 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. V dané věci neúspěšný žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení a žalovanému v souvislosti s tímto řízením žádné náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly.
36. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť jí soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jí náklady vznikly (§ 60 odst. 5 s. ř. s. *a contrario*).

Poučení:

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.

Kasační stížnost je nepřijatelná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

Brno 20. července 2021

JUDr. Jaroslava Skoumalová v. r.
předsedkyně senátu