



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Aleše Roztočila a soudců JUDr. Jiřího Pally a Mgr. Petry Weissové v právní věci žalobce: **EPOS spol. s r.o.**, IČO: 40942031, se sídlem Paseky 455, Želechovice nad Dřevnicí, zast. Mgr. Petrem Otrusinou, advokátem, se sídlem Lešetín II 7147, Zlín, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, za účasti osoby zúčastněné na řízení: České dráhy, a.s., IČO: 709 94 226, se sídlem Nábřeží L. Svobody 1222, Praha 1, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 23. 3. 2021, č. j. ÚOHS-09016/2021/163/MPe, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 20. 4. 2022, č. j. 31 Af 36/2021-53, ve znění opravného usnesení ze dne 16. 5. 2022, č. j. 31 Af 36/2021-58,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Osoba zúčastněná na řízení **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I. Přehled dosavadního řízení

[1] Žalovaný v záhlaví uvedeným rozhodnutím zamítl rozklad žalobce a potvrdil rozhodnutí žalovaného ze dne 18. 12. 2020, č. j. ÚOHS-40940/2020/500/ISo, jímž byl dle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“), zamítnut návrh žalobce na přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v části 2 „Jízdní doklad vnitrostátní“ veřejné zakázky „Dodávky jízdních dokladů“ (dále jen „veřejná zakázka“). Tím se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí osoby zúčastněné na řízení jakožto zadavatele veřejné zakázky o výběru dodavatele ze dne 7. 9. 2020, č. j. 0899/20-08/O (dále jen „rozhodnutí o výběru“), a zrušení rozhodnutí osoby zúčastněné na řízení o námitkách

navrhovatele proti rozhodnutí o výběru ze dne 5. 10. 2020, č. j. 1008/20-08/O (dále jen „rozhodnutí o námitkách“). Žalovaný totiž konstatoval, nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

[2] V odůvodnění rozhodnutí žalovaný uvedl, že vybraný dodavatel splnil technické kvalifikační předpoklady, vč. dílčího požadavku stanoveného v čl. 11.4 zadávací dokumentace, spočívajícího v realizaci alespoň jedné dodávky jízdních dokladů o finančním objemu minimálně 3 mil. Kč bez DPH. Ačkoliv byla reference pro Dopravní podnik Bratislava, akciová společnost (dále jen „DP Bratislava“) realizována na základě vícero smluvních závazků, jednalo se prokazatelně o kontinuální dodávky jízdních dokladů realizované na základě dílčích objednávek objednatele DP Bratislava, a to dle jeho aktuálních potřeb.

[3] Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu. Namítal, že žalovaný nesprávně vyložil požadavek na minimální úroveň kvalifikačního předpokladu pro veřejnou zakázku, spočívající v realizaci *„dodávky jízdních dokladů v celkovém součtu finančního objemu minimálně 6 mil. Kč bez DPH, přičemž alespoň jedna dodávka jízdních dokladů byla o finančním objemu minimálně 3 mil. Kč bez DPH vůči jednomu odběrateli“*. Musí se jednat o jednotlivou dodávku realizovanou na základě jednoho smluvního vztahu, jelikož zadávací dokumentace nikde nepřipouští jakýkoliv součet pokračujících a navazujících dodávek stejného druhu. Kvalifikační požadavek nelze splnit více rámcovými smlouvami, u nichž jsou konkrétní dodávky realizovány až na základě jednotlivých dílčích smluv a samy o sobě nezakládají závazkové vztahy. Jestliže zadavatel po podání nabídek připustil, aby touto jednotlivou dodávkou bylo dodávek více a tyto byly za jednotlivou dodávku považovány ve svém součtu, postupoval v rozporu s požadavky § 6 ZZVZ, neboť tak připustil jako kvalifikovaný širší okruh dodavatelů, než jak je explicitně stanovil v zadávací dokumentaci. Kritérium *„pokračující a navazující dodávky zboží stejného druhu, stejnému subjektu v nepřerušném časovém úseku, tedy plnění vykazující znak věcné, místní, časové a funkční souvislosti“* aplikované zadavatelem i žalovaným je použitelné pouze pro účely posouzení případného dělení zakázky, nikoliv na řešený případ. Všechny podmínky zadávacího řízení musí dle § 36 odst. 3 ZZVZ jednoznačně vyplývat ze zadávacích podmínek a není možné je zpětně dovozovat.

[4] Žalobce na závěr uvedl, že společnost Integraf, s.r.o. (dále jen „vybraný dodavatel“) kvalifikační předpoklad nesplnila, jelikož referenční zakázku pro DP Bratislava realizovala na základě dvou rámcových smluv a dvaceti dílčích objednávek. Na základě žádné z uvedených rámcových smluv nedodal vybraný dodavatel DP Bratislava jízdní doklady o finančním objemu 3 mil. Kč bez DPH.

[5] Krajský soud v Brně v záhlaví uvedeným rozsudkem žalobu zamítl a konstatoval, že rozhodnutí zadavatele o výběru i o námitkách nelze v předmětných sporných otázkách považovat za rozporné s principy zadávacího řízení definovanými v § 6 ZZVZ. Referenční dodávky vybraného dodavatele odpovídaly nejen možné interpretaci zadávací dokumentace, ale také jejímu smyslu. K výkladu kvalifikačního kritéria *„alespoň jedna dodávka jízdních dokladů byla o finančním objemu minimálně 3 mil. Kč bez DPH vůči jednomu odběrateli“* předloženému žalobcem soud uvedl, že je neopodstatněně zužující, přičemž daná formulace nabízí možnost více výkladů. Zadávací podmínku museli interpretovat všichni dodavatelé a v rámci své nabídky takto interpretovanou podmínku

pokračování

splnit. Při interpretaci zadávacích podmínek je přitom nutno dát v případě nejednoznačnosti přednost takovému výkladu, který lépe odpovídá povaze a účelu zadávacího řízení. Restriktivní interpretace zadávací podmínky by mohla vést k rozporu s požadavkem na zachování hospodářské soutěže.

[6] Soud souhlasil s tím, že na základě rámcových smluv nedochází přímo k zadávání jednotlivých dílčích plnění. To však neznamená, že by rámcovou smlouvou či více smlouvami nemohl účastník zadávacího řízení prokazovat realizaci jedné dodávky ve formě kontinuálního plnění. Překážkou pro prokázání kvalifikačního kritéria není ani větší počet uzavřených rámcových smluv, jelikož z textu podmínky zadávací dokumentace nevyplývá potřeba realizace daného plnění na základě jednoho smluvního vztahu. Vybranému dodavateli nemůže jít k tíži, že předmětná plnění realizoval na základě dvou smluv vůči sektorovému zadavateli, který dané zakázky realizoval mimo režim zadávacího řízení. Účelem dané podmínky bylo prokázání schopnosti dodavatele uskutečňovat soustavné dodávky jízdních dokladů na základě dílčích objednávek odběratele, což odpovídá i zamýšlené spolupráci zadavatele s vybraným dodavatelem.

[7] K námitce žalobce proti nesprávně aplikovanému kritériu *„pokračující a navazující dodávky zboží stejného druhu, stejnému subjektu v nepřerušném časovém úseku, tedy plnění vykazující znak věcné, místní, časové a funkční souvislosti“* soud uvedl, že uvedené kritérium nebylo důvodem napadeného rozhodnutí, a proto se jím podrobně nezabýval. K přenesení odpovědnosti zadavatele za správnost zadávací dokumentace na dodavatele soud uvedl, že ačkoliv měl žalobce možnost požádat o vysvětlení zadávací dokumentace či podat námitky proti zadávacím podmínkám, ani jedno však neučinil. Žalobce nemůže v pozdějších fázích namítat netransparentnost či nejednoznačnost stanoveného požadavku, jelikož věnovat dostatečnou pozornost zadávacím podmínkám a bránit svá práva je odpovědností žalobce.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[8] Žalobce (dále též „stěžovatel“) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Namítl, že soud nesprávně a v rozporu se zákonem vyložil požadavek na minimální úroveň požadovaného kvalifikačního předpokladu pro veřejnou zakázku spočívající v realizaci *„dodávky jízdních dokladů v celkovém součtu finančního objemu minimálně 6 mil. Kč bez DPH, přičemž alespoň jedna dodávka jízdních dokladů byla o finančním objemu minimálně 3 mil. Kč bez DPH vůči jednomu odběrateli“*. Namítá, že jím přednesený výklad kvalifikačního kritéria je jediný možný a správný, přestože soud pokládá takový výklad jen jako jeden z možných a za správný považuje výklad v souladu s účelem předmětného kvalifikačního požadavku. Pro naplnění kvalifikačního předpokladu je potřeba prokázat realizaci minimálně dvou referenčních zakázek na dodávku jízdních dokladů, které v součtu dosahují finančního objemu minimálně 6 mil. Kč bez DPH. Není podstatné, kolika dodávkami o jakém finančním objemu bude kritérium naplněno, pokud alespoň jedna z dodávek bude dosahovat finančního objemu minimálně 3 mil. Kč bez DPH a bude realizována vůči jednomu odběrateli na základě jednoho smluvního vztahu, přičemž zadávací dokumentace nepřipouští sčítání navazujících a pokračujících dodávek.

[9] Kvalifikační požadavek odpovídá i následné spolupráci zadavatele a vybraného dodavatele a jeho účelem je zajistit, aby byl dodavatel schopen pro tento případ realizovat jednotlivou dodávku o větším objemu. Krajský soud nesprávně dovodil, že smyslem

kvalifikačního kritéria je zajištění „*kontinuálních dodávek jízdních dokladů v požadovaném časovém úseku a o požadovaném objemu*“, resp. „*schopnost soustavné dodávky jízdních dokladů na základě dílčích objednávek odběratele, což je způsob, který zcela odpovídá zamýšlené spolupráci*“. Daná úvaha postrádá jakoukoliv oporu v zadávací dokumentaci i ve vzorové rámcové smlouvě, jelikož ani v jedné z nich není uvedena jakákoliv kontinuální či soustavná povaha dodávek jízdenek. Naopak z vzorové rámcové smlouvy plyne, že zadavatel je oprávněn stanovit množství odebraných jízdenek jednostranně. Tyto aspekty budoucí spolupráce zadavatele a vybraného dodavatele při výkladu smyslu kvalifikačního požadavku však krajský soud opomenul.

[10] Zadavatel následným výkladem kvalifikačního požadavku, který připouští splnění kritéria realizací pokračujících a navazujících dodávek zboží stejného druhu, omezil okruh uchazečů, kteří by jinak byli schopni dané kritérium splnit, a porušil § 6 ZZVZ, neboť tak připustil jako kvalifikovaný širší okruh dodavatelů, než jak stanovil v zadávací dokumentaci. Krajský soud nesprávně uvedl, že ze strany stěžovatele jde o restriktivní výklad, který vylučuje z účasti na zadávacím řízení další uchazeče. Jestliže zadavatel zamýšlel realizovat následnou spolupráci jako soustavnou, kontinuální či s určitým opakujícím se objemem dodávek, měl takto formulovat i zadávací dokumentaci. Pokud však zadavatel tato stanoviska zaujal až následně, jedná se o netransparentní postup, který nemá oporu v zadávací dokumentaci a porušuje § 6 ZZVZ.

[11] Krajský soud nesprávně vyložil § 6 a § 36 odst. 3 ZZVZ, jelikož zadávací podmínky by měly být jednoznačné a jejich výklad by neměl provádět až sám dodavatel. Zadávací podmínky musí jednoznačně vyplývat ze zadávací dokumentace a není možné je zpětně dovozovat bez jakékoliv opory v ní. Takový postup je porušením zásady transparentnosti a je také v rozporu se zásadou zákazu diskriminace a rovného zacházení. Stěžovatel nepodal námitky ani nepožádal o vysvětlení zadávací dokumentace, jelikož považoval celou dobu svůj výklad za správný, a tudíž neměl důvod tyto instituty využít.

[12] Na základě žádné z rámcových smluv ani dílčích smluv uzavřených mezi vybraným dodavatelem a DP Bratislava nedodal vybraný dodavatel jízdní doklady o finančním objemu minimálně 3 mil. Kč bez DPH. Kvalifikačnímu požadavku odpovídá jediný správný výklad uvedený výše, dle kterého vybraný dodavatel kvalifikační požadavek nesplnil a jeho nabídka neměla být vybrána a rozhodnutí o výběru, jakož i všechna navazující rozhodnutí, jsou tedy nezákonná.

[13] Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že zadavatelem požadované předložení referencí odpovídá zamýšlené spolupráci mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem. Plnění bude realizováno formou kontinuálních dodávek na základě dílčích objednávek zadavatele dle jeho aktuální potřeby. Z pojmu „dodávka“ v rámci vymezeného dílčího kritéria nelze dovodit předložení reference obsahující alespoň jednu dodávku jízdních dokladů vůči jednomu odběrateli na základě jednoho smluvního vztahu. Dodávkou tak může být i plnění poskytované na základě více rámcových smluv a dílčích faktur. Zadavatel v zadávací dokumentaci nijak neomezil počet závazků, ze kterých má daná dodávka vzniknout. Nezáleží na tom, na základě kolika smluv byla referenční zakázka pro DP Bratislava realizována, jelikož se jednalo stále o jednu kontinuální dodávku jízdních dokladů. Zadavatelem referenčních zakázek byl sektorový veřejný zadavatel, který zadával tyto veřejné zakázky pod limitem, mimo režim zákona. Pokud se jedná

pokračování

o sektorového zadavatele, dá se očekávat i plnění na základě vícero smluvních ujednání z důvodu režimu takových zakázek. Vybraným dodavatelem předložené referenční plnění zcela odpovídá zadávacím podmínkám, čímž vybraný dodavatel splnil kritérium technické kvalifikace. Výklad kvalifikačního kritéria předestřený stěžovatelem by mohl být považován za nepřiměřený a omezující soutěž o zakázku, jelikož zadávací podmínky musí být vždy vykládány v zájmu zachování co nejširší hospodářské soutěže. Zároveň zadavatel neporušil povinnost plynoucí z § 36 odst. 3 ZZVZ.

III. Posouzení kasační stížnosti

[14] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil zákonné náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, a stěžovatel je v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. zastoupen advokátem. Poté přezkoumal důvodnost kasační stížnosti dle § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů. Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[15] Kasační stížnost není důvodná.

[16] Podle § 6 odst. 1 ZZVZ je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti. Podle odst. 2 téhož ustanovení musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.

[17] Podle § 36 odst. 1 ZZVZ *zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže*. Podle odst. 3 téhož ustanovení *zadávací podmínky zadavatel stanoví a poskytne dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele*.

[18] Nejvyšší správní soud v prvé řadě konstatuje, že mezi účastníky je sporná interpretace a následná aplikace minimální úrovně požadovaného kvalifikačního předpokladu definovaného zadavatelem v článku 11.4 zadávací dokumentace, který spočívá v realizaci „alespoň jedné dodávky jízdních dokladů o finančním objemu minimálně 3 mil. Kč bez DPH vůči jednomu odběrateli“.

[19] Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 29. 5. 2018, č. j. 2 Afs 375/2017–30, konstatoval, že „při výkladu § 6 [zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, který obsahoval obdobnou úpravu jako nyní § 6 ZZVZ] je třeba respektovat objektivní smysl a účel tohoto ustanovení, plynoucí z jeho jazykového vyjádření, úmysl historického zákonodárce i celkový smysl a účel ZVZ jakožto komplexní právní úpravy zadávání veřejných zakázek. Smyslem a účelem ZVZ, vyjádřeným v obecné rovině právě ve zmíněném § 6, je docílit toho, že veřejné prostředky budou vynakládány účelně a hospodárně. Postupy podle ZVZ mají sloužit k naplňování tohoto účelu zejména tím, že okruh možných uchazečů o zakázky hrazené z veřejných prostředků bude co možná nejširší, aby dostatečně působil účinek konkurence, avšak zároveň může být na základě férových kritérií omezen za účelem přiměřené ochrany ekonomických zájmů zadavatele (typicky za účelem předejití zadání zakázky uchazeči, u něhož je

patrné významnější riziko ekonomické nestability, která by mohla zadavateli působit obtíže spojené s případnými problémy s plněním zakázky ekonomicky nestabilním uchazečem).“

[20] K námitce stěžovatele, že krajský soud nesprávně převzal výklad kvalifikačního požadavku žalovaného, Nejvyšší správní soud s odkazem na výše uvedenou judikaturu uvádí, že při výkladu kvalifikačních kritérií je potřeba zpravidla zvolit takový výklad, který poskytne možnost účastnit se zadávacího řízení co nejširšímu okruhu uchazečů při respektování oprávněného zájmu zadavatele na zajištění plnění veřejné zakázky k tomu přiměřeně schopným dodavatelem. V opačném případě by došlo k neopodstatněnému omezení hospodářské soutěže. Krajský soud správně považoval výklad stěžovatele za zužující a příliš restriktivní, v jehož důsledku by byla znemožněna účast na zadávacím řízení pro řadu uchazečů, kteří kvalifikační kritérium na základě zadávací dokumentace fakticky splňují. Ačkoliv zadavatel použil v kvalifikačním kritériu jednotné číslo slova „dodávka“, nelze přisvědčit stěžovateli, že zadavatel požadoval splnění referenční zakázky na základě jediného smluvního vztahu. Jednak, jak již bylo vysloveno krajským soudem, takové výslovné omezení ze zadávací dokumentace neplyne a zároveň v případě, že by tomu tak mělo být, zadavatel by dané kritérium formuloval jinak. Ze závěru sporné formulace ostatně vyplývá omezení referenční dodávky na „vůči jednomu odběrateli“, čímž zadavatel stanovil omezující kritérium, které nespočívá ve formálním znaku (tj. na základě jediného smluvního vztahu – jak dovozuje stěžovatel), nýbrž na hledisku materiálním (dodávka musí být poskytnuta jednomu odběrateli). Stěžovatel přitom ani nepředestřel, jak by onen formální omezující znak měl v posuzovaném případě vypovídat o technické kvalifikaci dodavatele k plnění veřejné zakázky. Výklad provedený krajským soudem tak Nejvyšší správní soud považuje za adekvátní.

[21] Rovněž se nejedná o výklad kvalifikačního požadavku v rozporu se zněním zadávací dokumentace. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se stěžovatelem v tom, že zadavatel má povinnost zadávací podmínky včetně požadavků na technické kvalifikační předpoklady stanovit určitě a jasně tak, aby nevznikaly pochybnosti o tom, kteří dodavatelé se mohou zadávacího řízení zúčastnit. Nejasně formulovaná zadávací dokumentace může odrazovat dodavatele tím, že zdroje vynaložené na zpracování nabídky přijdou vniveč, neboť zadavatel si může při posouzení nabídek zadávací podmínky vykládat nepředvídatelným způsobem, jednak zvyšují náklady dodavatelů, kteří musí k požadavku zadavatele dokládat další referenční dodávky. Především však nejasně stanovené zadávací podmínky mohou vyvolávat oprávněné pochybnosti o férovosti a transparentnosti postupu zadavatele. Požadavek na jednoznačnost zadávací dokumentace ostatně zdůrazňuje i NSS ve svém rozsudku ze dne 16. 11. 2010, č. j. 9 Afs 30/2010-182, v němž uvedl, že „(...) zadávací dokumentace je nejvýznamnějším dokumentem v rámci zadávacího řízení.“

Za jeho zpracování je plně odpovědný zadavatel a je povinen ho zpracovat dostatečně kvalitně a s patřičnou odborností tak, aby na jeho základě bylo možno podat odpovídající a především vzájemně porovnatelné nabídky.“

[22] S ohledem na výše uvedené Nejvyšší správní soud souhlasí se stěžovatelem, že smysl kvalifikačního požadavku nelze hodnotit či dotvářet zcela bez vazby na zadávací dokumentaci. K tomu však ze strany krajského soudu nedošlo, když v napadeném rozsudku zdůraznil, že v případě nejednoznačnosti výkladu je potřeba dát přednost takovému výkladu, který nejlépe odpovídá smyslu a účelu zadávacího řízení, respektive

pokračování

stanoveným kvalifikačním kritériím. V posuzované věci není možné tvrdit, že by žalovaný svým výkladem přenášel odpovědnost zadavatele za správnost zadávací dokumentace na dodavatele. Nejvyšší správní soud má za to, že průměrný účastník zadávacího řízení interpretoval kvalifikační požadavek stejně jako žalovaný, přičemž právě interpretace zadávacích podmínek je nezbytnou součástí při rozhodování, zda se daný účastník zadávacího řízení zúčastní či nezúčastní. Porozumění kvalifikačnímu požadavku obsaženému v zadávací dokumentaci tak, aby co nejvíce odpovídal smyslu a účelu zadávacího řízení, bylo v možnostech dodavatelů a nekladlo na ně nepřiměřené požadavky.

[23] K výkladu sporného požadavku na kvalifikaci Nejvyšší správní soud poukazuje také na komentářovou literaturu. Ta uvádí, že „základním účelem stanovení požadavků na prokázání splnění požadované způsobilosti a schopnosti, stejně jako jejich následného posouzení, je ověření toho, zda je účastník dostatečně způsobilý a schopný provést řádně, včas a v potřebné kvalitě zadavatelem požadované plnění (dodávky, služby či stavební práce). To zejména znamená, že kromě základní a profesní způsobilosti plnit veřejnou zakázku disponuje dodavatel také dostatečným ekonomickým zázemím a technickými prostředky (dostatečné technické zázemí, zkušenosti, organizační a personální kapacity, podmínky jakosti apod.).“ (ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. § 73 [Kvalifikace v nadlimitním režimu]. In: ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 563.).

[24] V posuzovaném případě Nejvyšší správní soud souhlasí s krajským soudem, že smyslem daného kvalifikačního požadavku bylo ověřit schopnost dodavatelů zajistit „kontinuální dodávky jízdních dokladů v požadovaném časovém úseku a o požadovaném objemu“, resp. „schopnost soustavné dodávky jízdních dokladů na základě dílčích objednávek odběratele“. Učiněný výklad vyplývá ze zadávací dokumentace a zcela odpovídá zamýšlené spolupráci mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem. Nelze tak tvrdit, že krajský soud při výkladu smyslu kvalifikačního požadavku opomenul aspekty budoucí spolupráce mezi zadavatelem a dodavatelem a dospěl k nesprávnému právnímu posouzení věci.

[25] V další části své kasační argumentace stěžovatel spatřoval porušení zásady transparentnosti, zákazu diskriminace a rovného zacházení v nesprávné aplikaci § 36 odst. 3 ZZVZ, k níž mělo dojít nesprávným výkladem kvalifikačního požadavku a připuštěním následného odlišného výkladu, který měl být v rozporu se zadávací dokumentací.

[26] Z judikatury správních soudů (např. rozsudky NSS ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152, č. 1771/2009 Sb. NSS, a z 30. 8. 2018, č. j. 9 As 195/2017-47) vyplývá, že zadavatel má širokou možnost úvahy ohledně volby technických kvalifikačních předpokladů a není úkolem dozorových orgánů, resp. správních soudů, aby na místo zadavatele domýšleli vhodnější kvalifikační předpoklady a postihovali zadavatele za to, že požadavky na kvalifikační předpoklady neformuloval takto „vhodněji“. Zásah dozorového orgánu tak připadá v úvahu především tehdy, kdy zadavatel technické kvalifikační předpoklady nastaví tak, že vůbec nemají vztah k předmětu veřejné zakázky (resp. ke schopnosti dodavatele veřejnou zakázku splnit) nebo jsou předmětu veřejné zakázky zcela nepřiměřené. Zadavatel též poruší své povinnosti, pokud požadavky na technické kvalifikační předpoklady zvolí tak, že vyloučí velkou skupinu dodavatelů objektivně schopných veřejnou zakázku splnit, popř. umožní účast v zadávacím řízení

pouze konkrétnímu dodavateli či jejich malé skupině, kteří jediní jsou schopni splnění požadovaných technických kvalifikačních požadavků doložit. Nic takového ovšem v posuzované věci nebylo zjištěno.

[27] Pokud stěžovatel brojí proti jím samým dovozovanému restriktivnímu výkladu sporného kvalifikačního požadavku (tj. že dodávka o požadovaném finančním objemu musela být založena na jediném smluvním závazku) s tím, že takovýto požadavek na kvalifikaci vylučuje dodavatele, kteří by byli objektivně schopni zakázku realizovat, je třeba především připomenout, že proti zadávacím podmínkám měl brojit námitkami ve lhůtě pro podání námitek (§ 242 odst. 4 ZZVZ), což neučinil. Stěžovatel si však zároveň protiřečí, když na jedné straně se dovolává svého „restriktivního“ výkladu kvalifikačního požadavku, na druhé straně však sám tvrdí, že takovýto restriktivní výklad by byl v rozporu se zásadami nediskriminace a rovného zacházení.

[28] S ohledem na výše uvedené Nejvyšší správní soud uvádí, že výklad požadavku na referenční dodávku provedený krajským soudem je správný a neporušuje § 6 ani § 36 odst. 3 ZZVZ. Předmětný kvalifikační požadavek zároveň nebyl ze zadávací dokumentace dovozován zpětně, nýbrž byl v zadávací dokumentaci dostatečně formulován již od počátku.

IV. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

[29] Nejvyšší správní soud shledal nedůvodnými všechny stěžovatelem uplatněné námitky, kasační stížnost je proto nedůvodná. Nejvyšší správní soud tedy dle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. kasační stížnost zamítl.

[30] Zároveň Nejvyšší správní soud rozhodl o nákladech řízení o kasační stížnosti podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel neměl v řízení úspěch, a právo na náhradu nákladů řízení proto nemá. Procesně úspěšnému žalovanému pak nevznikly v řízení náklady přesahující rámec nákladů jeho běžné úřední činnosti. O nákladech řízení osoby zúčastněné na řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 5 s. ř. s. ve spojení s § 120 téhož zákona. Osobě zúčastněné na řízení v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné uplatnitelné náklady.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 20. října 2022

Mgr. Aleš Roztočil
předseda senátu