



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Sandnerové a soudkyň Mgr. Ivety Postulkové a JUDr. Petry Kamínkové ve věci

žalobkyně: **Obec Baška**, IČO 00296511
sídlem Baška 420, 739 01 Baška
zastoupená advokátkou Mgr. Janou Zwyrtek Hamplovou
sídlem Olomoucká 36, 789 85 Mohelnice

proti
žalovanému: **Ministerstvo pro místní rozvoj**
sídlem Staroměstské náměstí 6, 110 15 Praha 1

řízení o žalobě proti rozhodnutí ministryně pro místní rozvoj ze dne 17. 12. 2020, č. j. MMR-68953/2020-26,

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

1. Žalobkyně se u Městského soudu v Praze domáhala zrušení rozhodnutí ministryně pro místní rozvoj ze dne 17. 12. 2020, č. j. MMR-68953/2020-26 (dále jen „*napadené rozhodnutí*“), kterým nebylo vyhověno námitkám proti opatření poskytovatele dotace ze dne 25. 8. 2020 (společně s Informací o nevyplacení části dotace dále označováno jako „*prvostupňové rozhodnutí*“). Prvostupňovým rozhodnutím nebyla žalobkyni v návaznosti na administrativní ověření žádosti o platbu provedeného Centrem pro regionální rozvoj České republiky (dále jen „*Centrum*“) jako zprostředkujícím subjektem Řídícího orgánu Integrovaného regionálního operačního programu (dále jen „*ŘO IROP*“) vyplacena část

dotace ve výši 1 353 753,41 Kč, tj. 25 % z částky podpory poskytnuté z IROP v rámci projektu reg. č. CZ.06.2.67/0.0/0.0/16_063/0003766 s názvem „Rozšíření kapacity základního vzdělávání v obci Baška“ (dále též „*předmětná zakázka*“), a to podle ust. § 14 odst. 5 ve spojení s ust. § 14e odst. 1 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „*rozpočtová pravidla*“).

2. Žalovaný se v napadeném rozhodnutí ztotožnil se závěry Centra, že se žalobkyně při zadávání veřejné zakázky v otevřeném nadlimitním řízení dopustila dvou pochybení:
3. Podle zjištění označeného v napadeném rozhodnutí a rovněž zde dále jako „*zjištění A. 1*“ postupovala žalobkyně v rozporu se zásadami hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti vynaložených veřejných prostředků (dále jen „*zásady 3E*“), když vyloučila dodavatele *minimalistic s.r.o.*, IČO 03055159, sídlem Husinecká 903/10, 130 00 Praha 3 (dále jen „*minimalistic s.r.o.*“) z další účasti v zadávacím řízení z důvodu nedoložení splnění technických kvalifikačních předpokladů (vzorků výrobků určených k dodání) podle ust. § 79 odst. 2 písm. k) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „*ZZVZ*“), aniž by ho vyzvala k doplnění nabídky podle ust. § 46 odst. 1 ZZVZ, i když předložil nabídku s nejnižší nabídkovou cenou, čímž došlo k porušení povinnosti zadavatele postupovat podle čl. 5.1 bodu 1 Obecných pravidel pro žadatele a příjemce, vydání 1.12, platnost od 6. 3. 2019 (dále jen „*Obecná pravidla pro žadatele a příjemce*“), ve spojení s ust. § 2 zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „*zákon o finanční kontrole*“), přičemž tento postup mohl mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Žalobkyně uzavřela na předmětnou zakázku kupní smlouvu se společností KASH – interiér s.r.o. (dále jen „*vybraný dodavatel*“) s cenou o 1.830.138 Kč bez DPH vyšší, než jaká byla nabídka společnosti *minimalistic s.r.o.*
4. Podle zjištění označeného v napadeném rozhodnutí a zde dále jako „*zjištění A. 2*“ postupovala žalobkyně rovněž v rozporu se zásadou rovného zacházení zakotvenou v ust. § 6 odst. 2 ZZVZ, když dodavatele *minimalistic s.r.o.* vyloučila z další účasti v zadávacím řízení bez využití možnosti dané ust. § 46 odst. 1 ZZVZ, tj. vyzvat dodavatele k doplnění nabídky, avšak u jiného účastníka zadávacího řízení, dodavatele MY DVA group a.s., IČO 29030684 sídlem Osadní 1053/28, 170 00 Praha 7 (dále jen „*MY DVA group a.s.*“) této možnosti využila a k doplnění nabídky ho vyzvala.
5. Námitky žalobkyně lze rozdělit do následujících žalobních bodů:
6. V *prvním žalobním bodu* tvrdí žalobkyně, že napadené rozhodnutí se nevypořádává s námitkami, které žalobkyně podala proti prvostupňovému rozhodnutí.
7. Ve *druhém žalobním bodu* žalobkyně namítá nezákonnost napadeného rozhodnutí spočívající v nesprávném právním hodnocení. Nesouhlasí s výkladem ust. § 46 odst. 1 ZZVZ v napadeném rozhodnutí, který považuje za příliš extenzivní. Žalovaný totiž zaměňuje možnost vyzvat dodavatele k doplnění nabídky za povinnost. Porušení tohoto ustanovení ZZVZ se podle žalobkyně dopustit nelze, neboť je zcela na úvaze zadavatele veřejné zakázky, zda se rozhodne účastníka zadávacího řízení vyzvat k objasnění nabídky, či nikoliv. Nic na tom nemění ani fakt, že se jedná o účastníka, který podal nabídku s nejnižší cenou - toto žalobkyně nepovažuje za důvod k tomu, aby mu byly podmínky oproti ostatním uchazečům změkčovány, a označuje takový postoj správních orgánů za protekční.

8. Žalobkyně dále poukazuje na rozhodnutí Úřadu na ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“) č. j. ÚOHSS0254/2019/VZ23438/2019/521/ŠŠu ze dne 23. 8. 2019, kterým byl zamítnut návrh společnosti minimalistic s.r.o. na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele s odůvodněním, že *bylo zcela na uvážení zadavatele, zda svého oprávnění ve smyslu § 46 odst. 1 zákona využije, či nikoliv. Úřad tedy i tento bod návrhu považuje za lichý, neboť zadavatel neměl zákonnou povinnost lhůtu pro podání vzorků navrhovateli prodlužovat, či stanovit lhůtu novou. Zadavatel byl tedy oprávněn podle § 48 odst. 2 bodu a) zákona vyloučit navrhovatele ze zadávacího řízení, neboť navrhovatel požadované vzorky ve stanovené lhůtě, která byla stanovená v zadávací dokumentaci, nepředložil.* V této souvislosti žalobkyně rovněž namítá, že ÚOHS je jediným subjektem, který je oprávněn činit závěry ve vztahu k ZZVZ. V citovaném rozhodnutí se přitom ÚOHS postavil na stranu žalobkyně, ŘO IROP a žalovaný tedy neměli jeho výrok ignorovat.
9. Žalobkyně má za to, že tím, že ŘO IROP a žalovaný určili, jak měla v dané chvíli postupovat (zda vyzvat účastníka k doplnění nabídky, či nikoliv), nepřiměřeně zasáhli do oblasti rozhodování územního samosprávného celku.
10. Podle žalobkyně je navíc nutné posuzovat, zda je, či není nezbytné odeslat účastníku zadávacího řízení výzvu podle ust. § 46 odst. 1 ZZVZ, „k okamžiku zaslání výzvy“, a nikoliv zpětně. Takový postup správních orgánů označuje za nepřipustně retroaktivní vstupování do vytváření a projevu vůle zadavatele.
11. Ve *třetím žalobním bodu* žalobkyně ve vztahu ke zjištění A.2 namítá, že bylo opřeno pouze o ust. § 6 ZZVZ vyjadřující jen obecný účel zákona. V této souvislosti dále tvrdí, že k porušení zásady rovnosti nemohlo dojít, neboť každý účastník zadávacího řízení byl žádán o jiné doplnění, bylo čistě na úvaze obce, jaké možnosti dané zákonem využije.
12. Žalovaný ve svém *vyjádření k žalobě* navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Setrvává na svém stanovisku a závěrech uvedených v napadeném rozhodnutí. Nesouhlasí s tvrzením, že se nevypořádal s námitkami žalobkyně. Závěry administrativního zjištění Centra podpořil a v rozhodnutí zopakoval, neboť je na základě vlastního přezkumu vyhodnotil jako souladné se zákonem i s dotačními pravidly, naopak námitky žalobkyně vyhodnotil jako nedůvodné. Veškeré vlastní závěry, stejně jako způsob, kterým k nim žalovaný dospěl, jsou přitom obsaženy v odůvodnění napadeného rozhodnutí, které tak nevnímá jako nepřezkoumatelné. Podle názoru žalovaného je to žalobkyně, kdo ve své žalobě pouze opakuje své dřívější argumenty, aniž by reflektovala skutečnost, že již byly v rámci napadeného rozhodnutí vypořádány.
13. Ve vztahu ke zjištění A.1 žalovaný uvádí, že argumentace žalobkyně je postavena na chybném závěru, že důvodem nevyplacení části dotace je porušení pravidel zadávacího řízení obsažených v ZZVZ. Žalovaný připomíná, stejně jako tomu učinil již v napadeném rozhodnutí, že nikdy netvrdil, že by ust. § 46 odst. 1 ZZVZ samo o sobě ukládalo zadavateli povinnost vyzvat dodavatele k doplnění nabídky. Důvodem krácení dotace v případě zjištění A.1 není porušení ustanovení ZZVZ, ale porušení dotačních podmínek obsažených v Obecných pravidlech pro žadatele a příjemce, konkrétně čl. 5.1 bodu 1, který příjemcům dotace ukládá povinnost postupovat v souladu se zásadami 3E ve smyslu zákona o finanční kontrole.
14. Příjemce dotace má zákonem stanovenou povinnost dodržovat pravidla nastavená poskytovatelem dotace a poskytovatel dotace má podle ust. § 14e rozpočtových pravidel právo v případě nedodržení těchto pravidel část dotace nevyplatit. Součástí žádosti o

poskytnutí dotace je nadto souhlas žadatele, že se v případě poskytnutí dotace bude řídit dotačními podmínkami poskytovatele dotace, jedná se tak fakticky o žadatelem projevenou vůli, že se stanovenými podmínkami bude řídit, nikoliv nepodobnou vůli kontrahenta při uzavírání smlouvy s jinou osobou. K povaze dotačního vztahu a podmínek poskytnutí dotace žalovaný odkazuje na rozsudek NSS ze dne 21. 07. 2005 č. j. 2 Afs 58/2005-90.

15. Žalovaný dále uvádí, že Centrum vyhodnotilo postup žalobkyně, kdy nevyužila možnosti vyzvat dodavatele minimalistic s.r.o., který v zadávacím řízení podal nabídku s nejnižší cenou, k doplnění nabídky podle ust. § 46 ZZVZ, jako postup rozporný se zásadami 3E. Použití institutu výzvy k doplnění nabídky bylo v daném případě po právu a žalobkyni nic nebránilo v tom, aby tento postup využila. Namísto toho své zákonné možnosti nevyužila, čímž z pohledu žalovaného nepostupovala hospodárně, efektivně a účelně, jelikož nabídka vyřazeného dodavatele byla nabídkou s nejnižší nabídkovou cenou. V případě, kdy má zadavatel dvě zákonné možnosti, přičemž jedna z těchto možností blíže naplňuje principy 3E, tedy je hospodárnější, účelnější a/nebo efektivnější, je z hlediska dodržení dotačních pravidel povinen této možnosti využít s cílem minimalizovat veřejné prostředky vynaložené na realizaci předmětného projektu, případně srozumitelně odůvodnit, proč postupu, jenž mu ZZVZ umožňoval, nevyužil. V opačném případě se vystavuje riziku nevyplacení takové části dotace, která odpovídá finančním prostředkům, které mohly být ušetřeny.
16. Podle žalovaného nelze souhlasit s žalobkyní, že neexistovala objektivní možnost, že bylo vysoce pravděpodobné, že by dodavatel minimalistic s.r.o. po výzvě podle § 46 odst. 1 ZZVZ nabídku doplnil a požadované vzorky předložil. Sám dodavatel minimalistic s.r.o. ve své nabídce tuto skutečnost uvedl a důvody pro nepředložení vzorků v době stanovené zadavatelem zdůvodnil. Z prohlášení společnosti minimalistic s.r.o. (které je ve vyjádření k žalobě citováno), vyplývá, že dodavatel by byl (zřejmě) schopen a ochoten požadované vzorky dodat po termínu stanoveném žalobkyní, avšak žalobkyně dodavateli odmítla poskytnout po stanoveném termínu součinnost.
17. K námitce žalobkyně, že napadené rozhodnutí odporuje právnímu názoru ÚOHS, žalovaný opakuje, že ÚOHS se zabýval toliko souladem postupu žalobkyně se ZZVZ, nikoliv s dotačními podmínkami poskytovatele dotace, potažmo se zásadami 3E, k čemuž ani není věcně příslušný, jak sám ÚOHS v odůvodnění svého rozhodnutí č. j. S0254/2019/VZ-23438/2019/521/ŠŠU ze dne 23. srpna 2019 uvedl. Poskytovatel dotace tak musí být ve vztahu ke kontrole dodržování principů 3E přísnější než ZZVZ, a tedy i ÚOHS.
18. Ve vztahu ke zjištění A. 2 žalovaný nesouhlasí s námitkou, která směřuje proti aplikaci „obecného ustanovení § 6 ZZVZ“. Uvádí, že zadavatel je základními zásadami vázán při užití jakýchkoliv institutů ZZVZ a při jakémkoliv jednání souvisejícím se zadávacím řízením. Poukazuje na to, že stejný výklad ust. § 46 ZZVZ ve světle základních zásad zadávacího řízení, konkrétně zásady rovného přístupu, užívá i ÚOHS např. v rozhodnutí č. j. ÚOHS-S516/2011/VZ-121/2012/520/DŘI ze dne 19. 4. 2012. Jak vyplývá z uvedeného rozhodnutí, není relevantní, že důvod, proč byl vyzván k objasnění nabídky dodavatele MY DVA group a.s., je odlišný od důvodu, proč byl ze zadávacího řízení vyloučen dodavatel minimalistic s.r.o. Pokud zadavatel přistoupí k využití institutu výzvy k objasnění nabídky podle § 46 ZZVZ u jednoho z dodavatelů, musí tak učinit u všech dodavatelů, u kterých mu to zákon umožňuje, jinak je nutno takové jednání klasifikovat jako nerovný přístup k dodavatelům. Žalovaný tedy nesouhlasí s tvrzením žalobkyně, že

může zasílat či nezasílat výzvy dle § 46 ZZVZ vždy zcela libovolně a dle vlastního uvážení. I v tomto případě má povinnost respektovat základní zásady podle ust. § 6 ZZVZ.

19. K námitce retroaktivní povahy rozhodování poskytovatele dotace žalovaný uvádí, že úlohou poskytovatele dotace je přezkoumávat, zda příjemce dodržel všechna dotační i zákonná pravidla, aby bylo možné příjemci požadované prostředky vyplátit. Pokud příjemce žádá veřejné prostředky na pokrytí jeho nákladů za zadávací řízení, které proběhlo již v minulosti, je zcela logické a v souladu s právem, že poskytovatel dotace hodnotí postup příjemce v roli zadavatele, který se odehrál v minulosti. Poskytovatel dotace nijak tímto způsobem nezasahuje do svobodné vůle příjemce, příjemce však musí do své žádosti o platbu v rámci dotačního vztahu zahrnout pouze ty výdaje, které jsou výdaji způsobilými, tedy které odpovídají dotačním pravidlům. Nejedná se tak o sankcionování žalobkyně z důvodu spáchání deliktu, ale o identifikaci těch výdajů, které jsou z hlediska vyplacení dotace nezpůsobilé.
20. Soud o věci rozhodl bez nařízení jednání, neboť žalobkyně v podané žalobě s tímto projednáním věci výslovně souhlasila a žalovaný ve lhůtě stanovené soudem nevyjádřil nesouhlas s takovým projednáním a rozhodnutím věci (§ 51 s.ř.s.).
21. Soud přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí v rozsahu uplatněných žalobních bodů, kterými je vázán (§ 75 odst. 2 věta první s. ř. s.) a vycházel přitom ze skutkového i právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Soud posoudil věc následujícím způsobem:
22. Podle ust. § 6 odst. 2 ZZVZ *ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.*
23. Podle ust. § 46 odst. 1 ZZVZ *Zadavatel může pro účely zajištění řádného průběhu zadávacího řízení požadovat, aby účastník zadávacího řízení v přiměřené lhůtě objasnil předložené údaje, doklady, vzorky nebo modely nebo doplnil další nebo chybějící údaje, doklady, vzorky nebo modely. Zadavatel může tuto žádost učinit opakovaně a může rovněž stanovenou lhůtu prodloužit nebo prominout její zmeškání.*
24. Podle ust. § 14 odst. 5 rozpočtových pravidel *v rozhodnutí o poskytnutí dotace může poskytovatel stanovit, že nesplnění některých podmínek podle odstavce 4 písm. g) nebo porušení povinnosti stanovené právním předpisem bude postiženo odvodem za porušení rozpočtové kázně nižším, než kolik činí celková částka dotace. Při stanovení nižšího odvodu uvede poskytovatel procentní rozmezí nebo pevný procentní podíl vztahující se buď k celkové částce dotace, nebo k částce, ve které byla porušena rozpočtová kázeň, nebo stanoví pevnou částku odvodu; přitom přihlédne k závažnosti porušení rozpočtové kázně a jeho vlivu na dodržení účelu dotace.*
25. Podle ust. § 14e odst. 1 rozpočtových pravidel *poskytovatel nemusí vyplatit dotaci nebo její část, domnívá-li se důvodně, že její příjemce v přímé souvislosti s ní porušil povinnosti stanovené právním předpisem nebo nedodržel účel dotace nebo podmínky, za kterých byla dotace poskytnuta; je-li stanoven nižší odvod za porušení rozpočtové kázně podle § 14 odst. 5, výše nevyplacené části dotace musí být stanovena v rámci částek vypočítaných podle § 14 odst. 5. Přitom v rámci procentního rozmezí přihlédne poskytovatel k závažnosti porušení a jeho vlivu na dodržení účelu dotace. Nevyplatit dotaci nebo její část nelze při nedodržení povinnosti podle § 14 odst. 4 písm. j).*

26. Podle ust. § 2 písm. m) zákona o finanční kontrole *hospodárností takové použití veřejných prostředků k zajištění stanovených úkolů s co nejnižším vynaložením těchto prostředků, a to při dodržení odpovídající kvality plněných úkolů,*
27. Podle ust. § 2 písm. n) zákona o finanční kontrole *efektivností takové použití veřejných prostředků, kterým se dosáhne nejvýše možného rozsahu, kvality a přínosu plněných úkolů ve srovnání s objemem prostředků vynaložených na jejich plnění,*
28. Podle ust. § 2 písm. o) zákona o finanční účelnosti *takové použití veřejných prostředků, které zajistí optimální míru dosažení cílů při plnění stanovených úkolů.*
29. V úvodu žaloby (v rozsudku vymezeném jako první žalobní bod) namítá žalobkyně, že napadené rozhodnutí opakuje administrativní zjištění Centra a s jejími námitkami vznesenými proti prvostupňovému rozhodnutí se nijak nevypořádává. Soud k takto obecně pojaté námitce uvádí, že se jedná o námitku bez konkrétního obsahu, neumožňující její konkrétní přezkum. Soud připouští možnost, že jejím smyslem bylo spíše vyjádřit, že žalobkyně nepovažuje argumentaci žalovaného za přesvědčivou a nesouhlasí s ní. Soud proto považuje za vhodné vypořádat tuto žalobní námitku v obecné poloze jako námitku nepřezkoumatelnosti.
30. Lze konstatovat, že text dokumentu *Námitka proti výsledku administrativního ověření Žádosti o platbu, podaná na základě doručení Informace o nevyplacení části dotace*, kterou žalobkyně zaslala dne 9. 9. 2020 Centru, je až na zcela drobné odlišnosti totožný s textem předmětné žaloby. Z tohoto důvodu i námitky, se kterými byl žalovaný povinen se vypořádat, jsou totožné s těmi, které tvoří shora uvedené žalobní body. Byť dle soudu jednotlivé námitky nebyly příliš systematicky uspořádány, opakují se a vzájemně prolínají, žalovaný byl schopen je z textu extrahovat, a ke každé vyjádřit své stanovisko. Jinými slovy, žalovaný byl schopen jednotlivé námitky z textu dokumentu žalobkyně „zformulovat“ a řádně se s nimi vypořádat. Žalovaný rovněž uvedl, jakými právními normami a úvahami se při rozhodování řídil a proč se ztotožnil se zjištěními a posouzením věci ze strany Centra. Napadené rozhodnutí tak soud považuje za řádně odůvodněné a nezátížené vadou nepřezkoumatelnosti.
31. Jádrem druhého žalobního bodu je otázka, zda žalovaný postupoval v souladu se zákonem, když potvrdil prvostupňové rozhodnutí, na základě kterého nebyla žalobkyni vyplacena část dotace ve výši 1 353 753,41 Kč, tj. 25 % z částky podpory poskytnuté z IROP, a to s odůvodněním, že žalobkyně porušila povinnost zadavatele postupovat podle čl. 5.1 bodu 1 Obecných pravidel pro žadatele a příjemce, když vyloučila dodavatele minimalistic s.r.o. z další účasti v zadávacím řízení z důvodu nedoložení splnění technických kvalifikačních předpokladů (vzorky výrobků určených k dodání), aniž by ho vyzvala k doplnění nabídky podle ust. § 46 odst. 1 ZZVZ, a měla tedy postaveno najisto, že tento účastník není schopen nedostatky nabídky zhojit, ačkoliv předložil nabídku s nejnižší cenou.
32. Soud souhlasí s žalobkyní, že výzva k objasnění či doplnění nabídky ve smyslu § 46 odst. 1 ZZVZ je z pohledu zadavatele veřejné zakázky možností, nikoliv povinností, a je si též vědom ustálené judikatury, která tento závěr potvrzuje. S tímto odůvodněním také ÚOHS svým rozhodnutím č. j. ÚOHSS0254/2019/VZ23438/2019/521/ŠŠu ze dne 23. 8. 2019 zamítl návrh společnosti minimalistic s.r.o. na zahájení správního řízení o přezkum úkonů zadavatele veřejné zakázky, neboť účastník zadávacího řízení minimalistic s.r.o. nepředložil ve stanovené lhůtě (16. 4. 2019) vzorky výrobků určených k dodání. Jakkoli usiloval o jejich dodání v náhradním termínu (18. 4. 2019, tedy nikoliv stanovené dva dny před

uplynutím lhůty pro podání nabídek, ale v pracovním dnu předcházejícím konci lhůty pro podání nabídek), žalobkyně nebyla povinna poskytnout při převzetí opožděně dodaných vzorků součinnost. Odpovědnost za podanou nabídku a za prokázání splnění podmínek účasti v zadávacím řízení, a to ve lhůtách stanovených zadavatelem, nikoliv dodavatelem, spočívá na účastníku řízení.

33. V nyní projednávané věci však hraje roli ještě další faktor, a sice že žalobkyně žádala o vyplacení dotace na realizaci předmětné zakázky. Žalobkyně tedy byla povinna v průběhu zadávacího řízení dodržovat nejen ustanovení ZZVZ, za účelem zajištění hospodářské soutěže mezi účastníky zadávacího řízení a řádného zacházení s veřejnými prostředky, ale pro účely získání dotace se rovněž zavázala dodržovat podmínky jejího poskytnutí, zejm. Obecná pravidla pro žadatele a příjemce. Tato pravidla v čl. 5.1. bodu 1 požadují dodržování zásady hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti vynaložených prostředků, jak je definuje zákon o finanční kontrole:

Žadatel/příjemce je povinen při zadávání zakázky dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení, zákazu diskriminace a od 1. 10. 2016 též přiměřenosti (§ 6 zákona o veřejných zakázkách nebo § 6 zákona o zadávání veřejných zakázek) a zásady hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti vynaložených prostředků (§ 2 zákona o finanční kontrole; dále jen „zásady 3E“).

34. Žalobkyně v roli zadavatele tak byla povinna Řídícímu orgánu IROP přinejmenším přesvědčivě odůvodnit, proč byl vyloučen účastník s nejvýhodnější nabídkou v případě, že zadavatel měl možnost vyzvat ho k objasnění či doplnění nabídky.
35. Postup, kdy žalobkyně nevyzvala k doplnění nabídky společnost minimalistic s.r.o., účastníka nabízejícího cenu o 1.830.139 Kč nižší, než byla nabídka vybraného dodavatele, dokonce jeho aktivitu směřující k dodání vzorků po stanovené lhůtě (avšak stále před koncem lhůty pro podání nabídky) výslovně odmítla a ze zadávacího řízení ho rovnou vyloučila, se jeví jako postup do značné míry formalistický a neodpovídající péči řádného hospodáře.
36. Podle ust. § 14e odst. 1 rozpočtových pravidel poskytovatel nemusí vyplatit dotaci nebo její část, domnívá-li se důvodně, že její příjemce v přímé souvislosti s ní porušil povinnosti stanovené právním předpisem nebo nedodržel účel dotace nebo podmínky, za kterých byla dotace poskytnuta. Na základě tohoto ustanovení rozpočtových pravidel ŘO IROP správně identifikoval rozdíl mezi cenou vybrané nabídky a nabídkou cenou společnosti minimalistic s.r.o. jako výdaje, které byly vynaloženy nehospodárně, a tedy byly z hlediska vyplacení dotace výdaji nezpůsobilými.
37. Soud neopomněl, že při právě uvedených úvahách je nezbytné mít na paměti zásadu rovného zacházení zakotvenou v ust. § 6 ZZVZ, a že není možné zvýhodnit účastníka zadávacího řízení jen proto, že jeho nabídková cena je nejnižší, resp. že zásady 3E nelze stavět nad zásady vyplývající ze ZZVZ, jak vyslovil např. Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 31 Af 53/2020-84 ze dne 19. 10. 2021: *Porušení či obcházení zákonných pravidel či základních zásad zadávání veřejných zakázek nelze v žádném případě odůvodňovat snahou o zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky, neboť by tím došlo k porušení nejen textu, ale i účelu zákonné úpravy zadávání veřejných zakázek (srov. též rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 14. 6. 2018, č. j. 62 Af 3/2017-243).* V každém konkrétním případě je nicméně vždy nezbytné přihlédnout ke konkrétním okolnostem posuzovaného případu. V předmětné věci se žalobkyně rozhodla nevyužít ve vztahu k účastníku minimalistic s.r.o. možnosti dané ust. § 46 odst. 1 ZZVZ, avšak výzvu

k doplnění nabídky uplatnila v případě jiného uchazeče v obdobném postavení (jak bude rozebráno níže), společnosti MY DVA group a.s. Rozhodně tak nelze dospět k závěru, že pokud by žalobkyně vyzvala společnost minimalistic s.r.o. k doplnění vzorků, porušila by tím zásadu rovného zacházení vyplývající z ust. § 6 odst. 2 ZZVZ. S přihlédnutím k této okolnosti neumožnění doplnění vzorků, o které společnost minimalistic s.r.o. v nabídce přímo žádala (o 2 dny, avšak stále ještě před koncem lhůty pro podání nabídky), se jeví jako postup vybočující z rovného přístupu k jednotlivým žadatelům, přičemž skutečnost, že se jednalo o dodavatele s nejnižší nabídkovou cenou, tento závěr ještě umocňuje.

38. Pokud jde o námitku retroaktivního vstupování do vytváření a projevu vůle žalobkyně, soud souhlasí s žalovaným, že v případě, kdy žalobkyně žádala o veřejné prostředky na pokrytí nákladů ve vztahu k zadávacímu řízení, které již proběhlo, je zcela logické, že ŘO IROP a následně žalovaný hodnotili úkony žalobkyně, které se odehrály v minulosti.
39. Na základě výše uvedeného soud neshledal námitky druhého žalobního bodu důvodnými.
40. Ve třetím žalobním bodu žalobkyně ve vztahu ke zjištění A.2 namítá, že bylo opřeno pouze o obecné ust. § 6 ZZVZ. V této souvislosti dále tvrdí, že k porušení zásady rovnosti nemohlo dojít, neboť každý účastník zadávacího řízení byl žádán o jiné doplnění. Skutečnost, že ust. § 6 odst. 2 ZZVZ vyjadřuje jednu ze základních zásad zadávání veřejných zakázek, není možné vnímat jako určitou slabinu, či dokonce překážku k přímé aplikovatelnosti tohoto ustanovení. Naopak, soud nemá pochybnost o významu obsahu tohoto ustanovení a zpochybňování nutnosti jeho dodržování není na místě, a to v průběhu celého zadávacího řízení. Je proto zcela legitimní z jeho porušení vyvodit následky a opřít o něj odůvodnění rozhodnutí.
41. K otázce, zda v nyní projednávané věci žalobkyně porušila zásadu rovného zacházení zakotvenou v ust. § 6 odst. 2 ZZVZ tím, že ve vztahu k společnosti minimalistic s.r.o. neuplatnila postup podle ust. § 46 odst. 1 ZZVZ, zatímco jiného uchazeče o veřejnou zakázku, společnost MY DVA group a.s., k objasnění nabídky vyzvala, soud dále uvádí, že při posouzení této otázky si nelze vystačit s tezí, že uplatní-li zadavatel veřejné zakázky vůči jednomu z účastníků zadávacího řízení postup podle ust. § 46 odst. 1 ZZVZ, je povinen vyzývat všechny ostatní účastníky k odstranění jakýchkoli vad jejich nabídek – takový výklad ust. § 6 odst. 2 ZZVZ by byl příliš extenzivní. Zcela zásadní je, zda dotčení účastníci zadávacího řízení jsou ve srovnatelném postavení, přičemž je nutné vzít v úvahu především povahu vad jejich nabídek (srov. např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 83/2020-80 ze dne 23. 11. 2021).
42. Ze správního spisu vyplývá, že od společnosti minimalistic s.r.o. neobdržela žalobkyně ve stanovené lhůtě vzorky výrobků určených k dodání. Na základě tohoto nedostatku nabídky žalobkyně účastníka minimalistic s.r.o. ze zadávacího řízení vyloučila. Vzorky k prokázání splnění minimální úrovně kvalifikace byly požadovány v bodu 5.4.2. zadávací dokumentace:

5.4.2. V souladu s § 79 odst. 2 písm. k) zákona předloží dodavatel vzorky výrobků určených k dodání.

Předložením vzorků výrobků určených k dodání dodavatel prokazuje splnění minimální úrovně kvalifikace.

Dodavatel předloží jeden funkční vzorek každé z položek nábytku, kdy seznam jednotlivých položek je uveden v Příloze č. 5 - seznam vzorků k předložení.

Dodavatelem předložené vzorky musí technickými vlastnostmi, parametry, jakostí a provedením odpovídat projektové dokumentaci, která je nedílnou součástí této Zadávací dokumentace. Na vzorcích bude tedy zejména ověřeno, zda jsou provedeny v souladu s projektovou dokumentací.

Dodavatel v rámci své nabídky předloží zadavateli vzorky zboží určeného k dodání a to v termínu stanoveném zadavatelem, tedy 2 pracovní dny přede dnem, kdy končí lhůta pro podání nabídek (při předpokládaném konci lhůty pro podání nabídek dne 15. 04. 2019 budou tedy vzorky dodány nejpozději dne 10. 04. 2019), a to mezi 8 a 15 hod.

43. V protokolu o posouzení nabídek ze dne 23. 4. 2019 je u posouzení nabídky společnosti MY DVA group a.s. uvedeno: „V předložené referenci od ZŠ Schulhoffova zadavatel nedohledal přesnou informaci, zda v rámci použití bezspárové technologie u hran (kde a v jakém objemu – vysvětlíte a prokažte doložením dokladů – faktura) bylo opravdu ze min. 1 mil. Kč.“. Kromě tohoto textu je dále v dokumentu Žádost o písemné objasnění nabídky dle § 46 odst. 1) zákona o zadávání veřejných zakázek č. 134/2016 Sb. Ve znění pozdějších předpisů, dále jen „ZZVZ“ ze dne 2. 5. 2019 uvedeno:

Položky ke zdůvodnění:

1. Stránka 2, položky 3 a 4, identické regály jsou na stránce 17, položka 2 a na stránce 38, položka 2, ale za rozdílnou cenu. Vysvětlíte rozpor.
2. Stránka 13-14, položka 38, identický kuchyňský kout na stránce 33, položka 35, rozdílná cena linky i spotřebiče. Vysvětlíte rozpor.
3. Stránka 8, položka 16, identický kontejner na straně 41, položka 15, rozdílná cena. Vysvětlíte rozpor.
4. Stránka 28, položka 21, identický stůl na stránce 42, položka 21, rozdílná cena. Vysvětlíte rozpor.
5. Stránka 32, položka 32, identická nástěnka na stránce 44, položka 32, rozdílná cena. Vysvětlíte rozpor.
6. Stránka 30 položka 25 – Lavice žákovská – výškově stavitelná dvoumístná s koši, cena je 2200,- Kč a Stránka 50 položka 78 – Lavice žákovská – výškově stavitelná jednomístná s koši cena je 2300,- Kč. Vysvětlíte rozpor a logiku a způsob Vaší cenotvorby, kdy za jednomístnou lavici požadujete vyšší cenu.

44. I v případě dodavatele MY DVA group a.s. se tedy jednalo mimo jiné o nedostatek týkající se technické kvalifikace, konkrétně ve vztahu k požadovaným referenčním zakázkám podle bodu 5.4.1 zadávací dokumentace:

5.4.1 Podle § 79 odstavce 2 písmena b) zákona – tento technický kvalifikační předpoklad splňuje účastník zadávacího řízení, který ve své nabídce předloží seznam významných dodávek poskytnutých za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení včetně uvedení ceny a doby jejich poskytnutí a identifikace objednatele;

Minimální úroveň pro splnění kvalifikačního předpokladu je stanovena na nejméně 2 obdobné dodávky, kdy se za obdobnou dodávku považuje dodávka a montáž obdobného charakteru k předmětu zakázky v minimálním objemu každé referenční zakázky ve výši 3.400.000,- Kč bez DPH /referenční zakázka a 1 dodávka a montáž obdobného charakteru k předmětu zakázky s použitím bezspárové technologie oplenění hran v minimální výši 1.000.000,- Kč bez DPH.

Seznam nejvýznamnějších dodávek ve formě čestného prohlášení bude minimálně obsahovat:
Strana 9 z 13

- a) *název objednatele,*
- b) *název dodávky, kam byla dodávka dodána,*
- c) *celkový rozsah dodávky (ve finančním vyjádření v Kč),*
- d) *doba a místo provádění dodávky.*

Osvědčení musí být podepsané objednatelem s uvedením následujících údajů:

- a) *název objednatele,*
- b) *název dodávky, kam byla dodávka dodána,*
- c) *celkový rozsah dodávky (ve finančním vyjádření v Kč),*
- d) *doba a místo provádění dodávky,*
- e) *údaj, že byla dodávka dodána řádně a odborně.*

45. Jak chybějící vzorky, tak chybějící informace a doklad (faktura) u dodavatele MY DVA group a.s. byly tedy nedostatky v prokázání splnění kvalifikačních předpokladů. V obou porovnávaných případech se vada nabídky jeví jako poměrně snadno zhojitelná. Společnost minimalistic s.r.o. ve své nabídce zdůvodnila absenci vzorků technickými problémy a aktivně usilovala o dodání vzorků v náhradním termínu 18. 4. 2019, přičemž termín pro dodání vzorků připadl po změně lhůty pro podání nabídek (nově 23. 4. 2019) na den 16. 4. 2019. Žalobkyně jí však v tomto směru odmítla poskytnout součinnost. K tomu jistě nebyla povinna, avšak za situace, kdy se žalobkyně následně rozhodla vyzvat společnost MY DVA group a.s. k doplnění informací a dokladů prokazujících splnění kvalifikačních předpokladů, bylo by bývalo adekvátní (spravedlivé) umožnit **rovněž** společnosti minimalistic s.r.o. doplnění chybějících vzorků, prokazujících taktéž splnění kvalifikačních předpokladů, když ust. § 46 odst. 1 ZZVZ takový postup výslovně umožňuje. Naopak tím, že žalobkyně využila možnosti dané tímto ustanovením pouze ve vztahu k jednomu ze dvou účastníků zadávacího řízení, kteří byli s ohledem na povahu vad jejich nabídek ve srovnatelném postavení, založila mezi nimi nerovnost a porušila ust. § 6 odst. 2 ZZVZ. Ani námitky třetího žalobního bodu tedy soud neshledal důvodnými.
46. S ohledem na výše uvedené Městský soud v Praze dospěl k závěru, že žaloba není důvodná, a proto ji podle ust. § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
47. O nákladech řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle kterého 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. Ve věci měl plný úspěch žalovaný, avšak žalovanému v řízení žádné náklady nad rámec jeho běžných činností nevznikly. Soud proto rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů tohoto řízení.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

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.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 17. března 2023

JUDr. Ludmila Sandnerová, v. r.
předsedkyně senátu