



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: **České dráhy, a.s.**, IČO: 709 94 226, se sídlem Nábřeží L. Svobody 1222, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **Plzeňský kraj**, se sídlem Škroupova 18, Plzeň, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 3. 3. 2021, č. j. ÚOHS-07856/2021/162 PJe, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 22. 9. 2022, č. j. 62 Af 19/2021-120,

t a k t o :

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

Odůvodnění:

I. Shrnutí předcházejícího řízení

[1] Žalovaný rozhodnutím ze dne 21. 12. 2020, č. j. ÚOHS-41340/2020/510/MKo (dále též „prvostupňové rozhodnutí“), zamítl návrh žalobce na přezkoumání úkonů objednatele (osoby zúčastněné na řízení) učiněných při zajišťování dopravní obslužnosti v nabídkovém řízení „Výběr dopravce pro uzavření smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné drážní osobní dopravě na celek Jihozápad“ podle § 10 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně některých zákonů (dále jen „ZVS“), podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“), ve spojení s § 27 odst. 1 ZVS, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Předseda žalovaného pak v záhlaví označeným rozhodnutím žalobcův rozklad zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

[2] Žalobce podal proti rozhodnutím žalovaného žalobu, v níž namítl nepřezkoumatelnost rozhodnutí správních orgánů z důvodu nevypořádání žalobcovy argumentace. Žalovaný se neměl omezit na konstatování, zda byly požadavky v zadávací dokumentaci vymezeny jasně, srozumitelně a stejným způsobem pro všechny, nýbrž měl materiálně posoudit, zda objednatel pochybil, nevymezil-li v zadávací dokumentaci, jakým způsobem bude v budoucnu řešen požadavek na vybavení vozidel evropským vlakovým zabezpečovacím systémem (dále jen „ETCS“). Na základě zadávací dokumentace nebylo možno podat nabídku porovnatelnou s nabídkami ostatních potencionálních dodavatelů, jelikož každý z dopravců mohl vycházet z rozdílných přístupů k vybavení vozidel systémem ETCS a z rozdílného chápání trvání smlouvy. Nebylo totiž jasné, zda stanovit nabídkovou cenu za vozidla bez vybavení systémem ETCS s tím, že smlouva bude ukončena, jakmile nastane povinnost provozovat vozidla se systémem ECTS, či zda stanovit nabídkovou cenu tak, že smlouva bude uzavřena na celou předpokládanou dobu trvání, a náklad za systém ETCS tak musí být zahrnut v nabídkové ceně. Žalovaný pochybil také tím, že nezrušil nabídkové řízení, ačkoli objednatel ve stanovené lhůtě nepředložil kompletní dokumentaci nabídkového řízení. Bez předložení stejnopisu návrhu spolu s dokladem o doručení rozhodnutí o námitkách je postup objednatele nepřezkoumatelný.

[3] Objednatel je povinen při specifikaci podmínek nabídkového řízení požadovat mimo jiné taková vozidla, která budou mít takové vlastnosti a parametry, které jim umožní plnit požadované služby. Objednatel však znemožnil splnit žalobci povinnost disponovat potřebnými vozidly, jimiž bude moci plnit závazek po dobu zavedení výlučného užívání systému ETCS na tratích předmětných linek. Objednatel požadavek na ETCS nijak do smlouvy nepromítl, a není tak jasné, jakým způsobem hodlá objednávat služby poté, co nastane povinnost používání systému ETCS. Takový postup je netransparentní a znemožňuje podání vzájemně porovnatelných nabídek. Tím, že se objednatel odmítl problematikou budoucího zavedení systému ETCS zabývat, bezdůvodně zvýhodnil ty dodavatele, kteří vycházeli z nesprávného předpokladu, že bude možné smlouvu plnit bez zavedení ETCS po celou původně sjednanou dobu. Není pravdou, že by problematika zavedení ETCS dopadala pouze na objednatele jako provozovatele železniční dopravy na vlastním území; šlo o nastavení pravidel vedení nabídkového řízení. Bylo na objednateli, aby povinnost zavedení ETCS zohlednil v zadávací dokumentaci. Bylo povinností žalovaného zkoumat, zda byly zadávací podmínky stanoveny v dostatečných podrobnostech tak, aby bylo možné zpracovat vzájemně porovnatelné nabídky a nabídkové ceny. Povinné vybavení vozidel ETCS je významnou položkou pro stanovení nabídkové ceny. Smlouva neobsahuje žádný mechanismus, který by stanovil, jak bude postupováno v případě povinnosti používat vozidla vybavená ETCS, a zároveň Smlouva neobsahuje žádný postup, jak by byla případná cena za vybavení vozidel systémem ETCS objednatelem hrazena. Není tedy zřejmé, jakým způsobem mají dodavatelé vybavení vozidel systémem ETCS kalkulovat do své nabídky. Otázku vybavení vozidel systémem ETCS musí mít žalobce vyřešenu s předstihem a dle toho uzpůsobovat svou nabídku. Takový postup je však žalobci znemožněn v případě, kdy objednatel na svoji povinnost reflektovat povinný provoz vozidel vybavených systémem ETCS zcela rezignoval.

[4] V replice k vyjádření žalovaného žalobce uvedl, že se žalovaný nezabýval věcnou stránkou sporu, a tedy ani tím, zda je dána povinnost objednatele požadovat vybavení vozidel systémem ETCS. Objednatel sice uvedl, že nepožaduje vybavení vozidel systémem

pokračování

ETCS, avšak nestanovil, jakým způsobem zohlední povinnost vybavení vozidel tímto systémem. Stanovením podmínek neřešících zákonnou podmínku provozu vozidel vybavených systémem ETCS objednatel zavinil, že zadávací podmínky nebyly stanoveny dostatečně určitě a neumožnily podání vzájemně porovnatelných nabídek. Objednatel je povinen při zpracování podmínek nabídkového řízení jednoznačně vymezit, na jak dlouhou dobu poptává požadované plnění a za jakých podmínek. S ohledem na rozpor mezi deklarovanou délkou trvání smlouvy a mezi tím, že objednatel nepožaduje vybavení vozidel systémem ETCS přesto, že tento systém bude na předmětných tratích povinný, je žalobce přesvědčen, že zadávací podmínky nelze považovat za transparentní. Smluvní pokuta by se aplikovala v případě, kdy dopravce neposkytne služby, ke kterým se ve smlouvě zavázal, přičemž smlouva nijak neupravuje možnost neposkytnutí služeb v případě, kdy bude na příslušné trati povinnost provozu vozidel vybavených systémem ETCS. Dopravci tak v takovém případě zůstává buď možnost provozu vozidel vybavených systémem ETCS, což je výrazně nákladnější varianta, anebo možnost vybrané služby vůbec neposkytovat, což by mělo za následek buď aplikaci smluvních pokut, anebo ukončení smlouvy z důvodu jejího podstatného porušení.

[5] Krajský soud v Brně nadepsaným rozsudkem žalobu zamítl. Předseda žalovaného vymezil konkrétní důvody, pro které dospěl k závěru, že není postaveno najisto, zda v letech 2026 až 2029 bude povinné provozování vlaků s ETCS. Vysoká míra nejistoty podle předsedy žalovaného také znemožňovala povinnost dovybavení vozidel ETCS jako vyhrazenou změnu závazku. V závěru napadeného rozhodnutí se předseda žalovaného vypořádal s námitkou týkající se výše složené kauce. Také prvostupňové rozhodnutí obsahuje nosné důvody včetně vypořádání žalobcem uplatněné argumentace. V souvislosti s doručením kompletní dokumentace nabídkového řízení a řádného vyřízení žalobcových námitek žalovaný podrobně vysvětlil důvody rozhodnutí. Ve vztahu k podmínkám nabídkového řízení žalovaný uvedl, že otázku existence povinnosti provozovat vlaky výhradně s ETCS posuzovat nemůže. Objednatel výslovně uvedl, že ETCS nepožaduje, a k porušení § 6 a § 36 ZZVZ ve spojení s § 10 odst. 3 ZVS tak nemohlo dojít, neboť podmínky nabídkového řízení byly jasné, určité a srozumitelné.

[6] Ve vztahu k otázce, zda podmínky nabídkového řízení umožňovaly podání vzájemně porovnatelných nabídek, bylo postaveno najisto, že objednatel nevyžadoval, aby bylo plnění po dobu 10 let poskytnuto výlučně vlaky vybavenými ETCS. Dodavatelé disponovali jednoznačnou a dostatečně srozumitelnou informací o tom, že objednatel nepožaduje ETCS, a tedy že náklady spojené s instalací tohoto systému nemají být zahrnuty do ekonomických úvah dopravců v rámci desetiletého poskytování dopravních výkonů. Žalobci bylo zřejmé, že objednatel nepožaduje vybavení vozidel ETCS, což žalobce uvedl v námitkách proti podmínkám nabídkového řízení ze dne 21. 9. 2020. Nelze zjistit ani pochybnosti ohledně dodržení zásad zákazu diskriminace a transparentnosti. Objednatel nepochybil, jestliže požadavek na povinné provozování vozidel s ETCS nevtělil do dokumentace. Z relevantních unijních předpisů nelze dovodit, že by byl národní implementační plán závazný. Pokud objednatel měl oprávněné pochybnosti o tom, zda a kdy bude povinnost vybavení vozidel ETCS zavedena, což doložil elektronickou i listinnou komunikací s Ministerstvem dopravy, jež bylo tuzemským garantem zavádění ETCS, nebyl dán důvod, aby žalobce pro účely zpracování nabídky v nyní posuzované věci do kalkulace zahrnul také náklady na ETCS,

tomu ostatně také odpovídaly smluvní podmínky za situace, kdy povinnost provozu výlučně vozidel s ETCS nevyplývala přímo z evropské legislativy.

[7] Obsah žádné listiny předložené žalobcem neprokazuje, že v průběhu trvání smlouvy nastane povinnost provozovat vozidla s ETCS. Ačkoli průběžný vývoj poměrů zřejmě může k provozu vlaků s ETCS směřovat, jasné povinnosti k zavedení tohoto zařízení v průběhu správního řízení nebyly zjištěny. K okamžiku zahájení nabídkového řízení měl tedy objednatel důvodné pochyby, zda a kdy přesně bude povinnost provozování vozidel vybavených ETCS skutečně zavedena, a nebylo tak jeho povinností otázku ETCS výslovně upravit v dokumentaci nabídkového řízení.

[8] Z jazykového výkladu § 263 odst. 4 ZZVZ může vyplývat „automatická“ povinnost žalovaného zrušit zadávací řízení nebo přezkoumávaný úkon vždy, nesplní-li zadavatel ediční povinnost, ve vztahu k návrhu a dokladu o jeho doručení platí, že není-li pochyb o okamžiku doručení návrhu včetně jeho obsahu, pak by bylo přepjatě formalistické přistoupit jen z tohoto důvodu ke zrušení zadávacího řízení. To, zda a kdy objednatel obdržel návrh žalobce na přezkoumání úkonů objednatele, bylo postaveno zcela najisto podáním žalobce ze dne 1. 12. 2020, který tak reagoval na výzvu žalovaného ze dne 27. 11. 2020, č. j. ÚOHS-38231/2020/512/ŠMr. Nedoručením těchto dokumentů vůbec nemohlo dojít k ohrožení realizace dozorové pravomoci ze strany žalovaného.

II. Obsah kasační stížnosti, vyjádření žalovaného a replika stěžovatele

[9] Žalobce (dále též „stěžovatel“) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností. Namítl nepřezkoumatelnost rozhodnutí žalovaného i napadeného rozsudku. Žalovaný se v rozhodnutí nevypořádal se všemi argumenty stěžovatele, nezjistil stav věci a omezil se na formalistické rozhodnutí. Nezjistil, zda stěžovatelem tvrzená povinnost vybavení vozidel systémem ETCS v nabídkovém řízení v průběhu trvání smlouvy nastane. Nelze akceptovat formalistický postup žalovaného, jenž pouze konstatoval, že podmínky byly pro všechny dodavatele stejné, aniž by se zabýval tím, zda objednatel postupoval v souladu se všemi závaznými předpisy. Žalovaný ani krajský soud se nezabývali charakterem a závazností národního implementačního plánu, v jejich rozhodnutích tak absentuje posouzení stěžejního bodu týkajícího se nesprávného vymezení zadávacích podmínek zohledňujících závaznou právní úpravu provozu vozidel na předmětných tratích. Žalovaný ani krajský soud se nezabývali ani teleologickým výkladem čl. 6 odst. 4 nařízení 2016/919 a nevypořádali se s otázkou, proč by evropský zákonodárce přímo použitelným předpisem unifikoval v rámci celé Evropské unie úpravu národních implementačních plánů, pokud by se mělo jednat jen o dokument, který by nebyl závazný. Není zřejmé, z jakého důvodu považoval krajský soud stejnopis návrhu a doklad o jeho doručení za čistě formální, a z jakého důvodu považoval jejich absenci za přijatelnou. Krajský soud se navíc v plném rozsahu nezabýval tím, zda objednatel a žalovaný nerezignovali na nutnost zjištění skutkového a právního stavu, a vycházel pouze z předložených dokladů.

[10] Objednatel stanovil podmínky nabídkového řízení v rozporu s § 10 odst. 3 ZVS a § 36 ZZVZ. Zadávací dokumentace nebyla zpracována v dostatečných podrobnostech a neumožnila podání vzájemně porovnatelných nabídek, postup objednatele byl v rozporu se zákazem diskriminace a v rozporu se zásadou transparentnosti. Není pravdou, že by

pokračování

otázka povinnosti provozu vozidel s ETCS byla irelevantní, naopak jde o zásadní otázku, která ovlivnila podané nabídky, neboť dopravci reálně nemohli podat nabídku s vozidly vybavenými ETCS, ale ani nemohli podat nabídku s vozidly nevybavenými ETCS. V takovém případě by totiž ignorovali právní úpravu, ze které vyplývá, že od určitého data je na dotčených tratích povinnost provozovat pouze vozidla vybavená ETCS. K tvrzení krajského soudu ohledně nejistoty, zda nastane povinnost provozu vozidel s ETCS, stěžovatel zdůraznil, že stejně tak existují dokumenty, ze kterých vyplývá povinnost dopravců i objednatelů veřejné dopravy brát závazně národní implementační plán a postupovat podle něj v nabídkových řízeních. Správné řešení bylo jediné stanovení povinnosti dovybavení vozidel ETCS jako vyhrazenou změnu závazku, z čehož by bylo patrné, jak bude postupováno v okamžiku, kdy tato povinnost nastane. Objednatel neměl rezignovat na to, že daná povinnost vybavení vozidel ETCS v průběhu trvání smlouvy nastane. Pokud je požadován provoz vozidla na určité trati, tak i v případě, že jen krátký úsek trati vyžaduje vybavení vozidla systémem ETCS, je nutno provozovat takové vozidlo na celém úseku. Povinnost vybavení vozidla systémem ETCS významně ovlivní část dopravních výkonů požadovaných objednavatelem, a proto se jedná o natolik významnou položku, že nebylo možno její existenci objednatel nezahrnout do zadávacích podmínek. Nezohlednění závazných předpisů vztahujících se k předmětu plnění je závažnou vadou zadávacích podmínek, jež neumožňuje podání vzájemně porovnatelných nabídek, a je nutno takovou vadu z pozice žalovaného řádně posoudit a zjistit skutkový stav, který stěžovatel řádně tvrdil a doložil i s odkazem na příslušné podklady a předpisy.

[11] Krajský soud a žalovaný se mylně domnívají, že národní implementační plán není závazný. Jedná se naopak o právně závazný dokument, a to mimo jiné na základě čl. 6 odst. 4 nařízení 2016/919 ve vazbě na bod 7.4.4. přílohy tohoto nařízení, čímž dala Komise členským státům možnost v rámci stanovených limitů vydat národní implementační plán. V hierarchii pramenů práva EU není možné, aby nařízení Komise vydané na základě směrnice o interoperabilitě poskytlo členským státům možnost harmonizovat harmonogram zavádění ETCS jinak než právě národním implementačním plánem. Z pouhého označení „plán“ nelze dovozovat, že by se nejednalo o závazný dokument, který lze libovolně měnit, jak k tomu přistupuje žalovaný a krajský soud. To potvrzuje i čl. 3 odst. 4 nařízení 2017/6, z něhož plyne, že k posunutí termínů zavádění ETCS stanovených národním implementačním plánem může dojít jen maximálně o 3 roky. Pokud by národní plán neměl mít závaznou povahu, pak je otázkou, proč by jinak úpravu národních plánů evropský zákonodárce stipuloval v přímo použitelném právním předpise.

[12] Nelze se spokojit se závěrem, že argumentace stěžovatele se netýká pravidel vedení nabídkového řízení, nýbrž naplnění jiných povinností, které stíhají objednatele nikoliv jako veřejného zadavatele, ale jako provozovatele železniční dopravy na vlastním území. Nelze oddělovat povinnost objednatele vyplývající z různých právních předpisů. Žalovaný je dle ZVS i ZZVZ povinen přezkoumat, zda byly zadávací podmínky stanoveny v dostatečných podrobnostech, aby umožnily podání vzájemně porovnatelných nabídek. Stejně tak je nutno zohlednit závažnost neurčitosti a nejasnosti povinnosti nacenit vybavení vozidel systémem ETCS v nabídce, jelikož jde o významnou položku co do nákladů a zároveň co do možnosti nabídky určitých typů vozidel. Krajský soud předložené doklady nesprávně interpretoval, když neshledal závaznost národního implementačního plánu ani jiných podkladů. Zároveň neučinil jakékoli kroky k ověření výkladu národního plánu ze strany ministerstva, což má

za následek neúplné a nesprávné zjištění skutkového stavu. Stěžovatel v této souvislosti navrhl opětovné provedení důkazu formou zajištění vyjádření Ministerstva dopravy. Žalovaný měl podle § 263 odst. 4 ZZVZ nabídkové řízení zrušit z důvodu nedoručení kompletní dokumentace o nabídkovém řízení ze strany objednatele. Stěžovatel dále navrhl předložení předběžných otázek Soudnímu dvoru Evropské unie (dále též „SDEU“).

[13] Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnil se závěry krajského soudu, že byly zadávací podmínky veřejné zakázky stanoveny jednoznačně, srozumitelně a umožňovaly podání vzájemně porovnatelných nabídek. Objednatel navíc sdělil, jak by postupoval v případě, že by vešly v platnost stěžovatelem odkazované povinnosti provozu vlaků s ETCS. Rovněž žalovaný posoudil otázku nutnosti vtělení údajně povinného provozu vlakových souprav s ETCS do zadávacích podmínek. Stěžovateli se nepodařilo prokázat, že již v době vedení předmětného zadávacího řízení byly tvrzené termíny povinnosti vybavení vlaků systémem ETCS závazné, nebo že by o takové závaznosti objednatel věděl. Otázce tvrzené závaznosti národního implementačního plánu a povahy nařízení Komise 2016/919 se krajský soud podrobně věnoval, a ačkoli stěžovatel tvrdí opak, posuzoval ji celistvě při vědomí všech aspektů daných předpisů, a také smyslu a účelu úpravy. Z nařízení není možné dovodit, že by prováděcí plány vydané členskými státy byly závazné pro subjekty v pozici objednatele. Fakticky omezení užívání vozidel bez ETCS může vyvolat až prohlášení o dráze dle § 33 zákona č. 266/1994 Sb., o drahách. Stěžovatel nesprávně vykládá přímou použitelnost nařízení EU. Tímto je unifikována národní úprava, nicméně to nevypovídá nic o závaznosti směrem k subjektům v pozici objednatele. Pouze závazně stanovuje povinnosti členských států k vytvoření implementačních plánů, přičemž jejich následné naplnění a úpravy mají svá pravidla. Žalovaný ani krajský soud netvrdili, že by nařízení Komise 2016/919 mělo být nezávazné, nýbrž to, že z něj nevyplývala pro objednatele jednoznačná povinnost zajišťovat dopravní obslužnost od určitého data na některých trasách výlučně prostřednictvím vlaků s ETCS. Objednatel neměl konkrétní závazné termíny, které by reflektoval do zadávacích a smluvních podmínek. Proto nemohl postupovat protiprávně či v rozporu s pokynem Ministerstva dopravy.

[14] Pokud není sporu o tom, zda byly relevantní dokumenty doručeny, neboť na jejich obsah je stranami sporu dále reagováno a doručení nepřímě potvrzují další přítomné podklady, nebyl by postup dle § 263 odst. 4 ZZVZ namístě. Absencí konkrétních dokumentů nemohlo dojít k ohrožení dozorové pravomoci žalovaného. K návrhu stěžovatele na podání žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce k SDEU žalovaný podotknul, že nastíněné otázky byly hodnověrným způsobem zodpovězeny v rámci soudního řízení, přičemž se nejedná o otázky, které by měl SDEU posuzovat.

[15] Stěžovatel v replice k vyjádření žalovaného uvedl, že z čl. 6 odst. 4 nařízení 2016/919 lze jasně dovodit závaznost národních implementačních plánů, a to již od momentu jejich přijetí. Výklad žalovaného by umožňoval, aby státy sice plnily svoji povinnost dle nařízení Komise 2016/919 a notifikovaly národní implementační plány Komisi, avšak jakékoli důsledky vyplývající z jeho povinného přijetí by mohly úmyslně odkládat vlastním oddalováním promítnutí do vnitrostátních postupů orgánů státní správy. Pokud je národní implementační plán závazný pro stát v širším smyslu, je možné dovolávat se závazného stanovení provozu vlaků s ETCS i vůči objednateli. Stěžovatel nesouhlasil s tím, že by byla otázka, jaký má národní implementační plán vliv na nabídkové řízení objednatelů

pokračování

v železniční dopravě po vydání národního implementačního plánu, hodnověrným způsobem zodpovězena.

III. Posouzení kasační stížnosti

[16] 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 za stěžovatele v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. jedná zaměstnanec s vysokoškolským právnickým vzděláním. Poté Nejvyšší správní soud přezkoumal důvodnost kasační stížnosti dle § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů.

[17] Kasační stížnost není důvodná.

[18] Z obsahu kasační stížnosti je zřejmé, že stěžovatel napadá rozhodnutí žalovaného, jakož i rozsudek krajského soudu, mimo jiné pro vadu nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů. Z ustálené judikatury kasačního soudu přitom vyplývá, že pokud krajský soud věcně přezkoumá správní rozhodnutí, trpící vadou nepřezkoumatelnosti, založí tím vadu nepřezkoumatelnosti svého rozsudku (srov. např. rozsudek NSS ze dne 23. 4. 2008, č. j. 4 Ads 45/2007-50).

[19] K náležitostem odůvodnění správních rozhodnutí se Nejvyšší správní soud již mnohokrát vyslovil ve své judikatuře. Poukázat lze např. na rozsudek ze dne 13. 6. 2007, č. j. 5 Afs 115/2006-91, v němž NSS konstatoval, že „[o]bsahem odůvodnění rozhodnutí je především rozbor a zhodnocení podkladů rozhodnutí, správní orgán musí uvést, jakými úvahami se při jejich hodnocení řídil, dále jakými úvahami se řídil při výkladu právních předpisů a jejich jednotlivých ustanovení, jakož i to, proč byly aplikovány způsobem, který vedl k výslednému rozhodnutí.“ V odstavci 18. rozsudku ze dne 30. 7. 2013, č. j. 4 As 76/2013-21, pak NSS uvedl, že „podle § 68 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, musí správní orgán v odůvodnění uvést důvody výroku, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí. Smyslem a účelem odůvodnění je ozřejmit, proč správní orgán rozhodl, jak rozhodl, neboť jen tak lze ověřit, že důvody rozhodnutí jsou v souladu s právem a nejsou založeny na libovůli (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 6. 3. 1997, sp. zn. III. ÚS 271/96, č. 24/1997 Sb. ÚS).“

[20] Rovněž problematika nepřezkoumatelnosti spočívající v nedostatku důvodů soudních rozhodnutí je v judikatuře NSS bohatě zastoupena (srov. např. rozsudky ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003-75, ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003-52, nebo ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004-73). Rozhodnutí soudu je třeba považovat za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, pokud není zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů nebo při utváření právního závěru, z jakého důvodu soud považoval žalobní námitky za liché či mylné, proč nepovažoval za důvodnou právní argumentaci v žalobě, proč podřadil daný skutkový stav pod určitou právní normu. O nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů se jedná rovněž i v případě, kdy soud opomněl vypořádat některou z uplatněných námitek, nebo pokud odůvodnění napadeného rozhodnutí obsahuje pasáže citované z jiného rozhodnutí, které se však týkalo

skutkově i právně odlišné věci, aniž by soud rozvedl způsob aplikace závěrů vyslovených v takovém rozhodnutí na posuzovaný případ.

[21] Stěžovatel dovozuje nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí žalovaného předně ze skutečnosti, že žalovaný nezjistil, zda povinnost vybavení vozidel systémem ETCS v nabídkovém řízení v průběhu trvání smlouvy nastane, a nezabýval se tím, zda objednatel postupoval v souladu se všemi závaznými předpisy. Žalovaný se k povinnosti vybavení vozidel systémem ETCS vyjádřil zejména na s. 7-9 napadeného rozhodnutí, mj. takto: *„objednatel jednoznačně uvedl, že vybavení vlakových souprav ETCS nepožaduje, a dodavatelé tedy nemusí provoz s tímto systémem ve svých nabídkách naceňovat. V takovém případě objednatel ničím neporušil zásadu zákazu diskriminace, neboť všem potenciálním dodavatelům stanovil stejné podmínky, které nemohou být narušeny skutečností, že nevyžaduje určitou specifickou vlastnost poskytovaného plnění, o níž prohlašuje, že ji nepotřebuje.“* K dokumentům, z nichž stěžovatel dovozoval, že v budoucnu nastane povinnost vybavení vlakových souprav systémem ETCS, pak žalovaný konkrétně uvedl, že z těchto dokumentů [tj. z Národního implementačního plánu (dále též „NIP“) a nařízení Komise 2016/919] nelze vyvozovat požadavky na nastavení zadávacích podmínek, neboť čl. 6 odst. 4 nařízení 2016/919, zakotvuje toliko povinnost členských států vypracovat prováděcí plán, v němž budou popsána přijatá opatření k zajištění souladu s citovaným nařízením. Okamžik, od kterého bude třeba přistoupit k výhradnímu provozu vlaků vybavených ETCS, záleží na dalších skutečnostech, o nichž není jisto, kdy nastanou. Nelze tedy spravedlivě požadovat po objednateli, aby je za jisté považoval. Otázka povinnosti zajištění provozu vlakových souprav s ETCS nemůže mít navíc relevanci pro otázku posouzení dodržení zásady transparentnosti a zákazu diskriminace. Nyní jsou zadávací podmínky nastaveny pro všechny dodavatele stejně a jsou jasné, srozumitelné a čitelné. Bez ohledu na to, kdo je za provoz s odpovídajícím bezpečnostním systémem v důsledku odpovědný, se v případě eventuálního budoucího nastoupení povinnosti tohoto provozu jedná pro všechny potenciální dodavatele o stejnou situaci. Argumentace a požadavky navrhovatele se netýkají pravidel vedení nabídkového řízení, nýbrž naplnění jiných povinností, které stíhají objednatele nikoliv jako veřejného zadavatele, ale jako provozovatele železniční dopravy na vlastním území. Z právě uvedeného je patrné, že žalovaný řádně odůvodnil své závěry stran posouzení stěžovatelem tvrzené povinnosti zajištění provozu vlakových souprav s ETCS a jejího promítnutí do zadávacích podmínek ze strany zadavatele. Námitky stěžovatele uvedené v rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí tak uspokojivě vypořádal. Na tomto závěru přitom nemůže nic změnit ani skutečnost, že se žalovaný podrobněji nezabýval tím, zda stěžovatelem tvrzená povinnost vybavení vozidel systémem ETCS v průběhu trvání smlouvy nastane, závazností NIP, případně podrobným výkladem relevantních unijních předpisů. Jak totiž žalovaný v napadeném rozhodnutí vysvětlil, otázka povinnosti zajištění provozu vlakových souprav s ETCS nemůže mít relevanci pro otázku posouzení dodržení zásady transparentnosti a zákazu diskriminace, proto se jí dále nezabýval (k tomu srov. zejm. bod 38. napadeného rozhodnutí).

[22] Krajský soud se pak stěžovatelem tvrzenou závazností NIP, jakož i výkladem čl. 6 odst. 4 nařízení 2016/919, zabýval v bodu 26. napadeného rozsudku, kde mimo jiné uvedl, že *„jestliže podle čl. 6 odst. 4 nařízení 2016/919 musí členské státy vypracovat vnitrostátní prováděcí plán, v němž budou popsána jimi přijatá opatření k zajištění souladu s technickou specifikací pro interoperabilitu v souladu s bodem 7 přílohy a stanoveny kroky, které je nutno*

pokračování

učinít pro zavedení plně interoperabilních subsystémů „Řízení a zabezpečení“, nelze z tohoto ustanovení dovodit, že by národní implementační plán byl závazný. Byť z bodu 7.4.4 nařízení 2016/919 plyne, že součástí plánu musí být všechny nové, obnovené a modernizované tratě, zejména pak podrobný harmonogram vybavení těchto tratí systémem ETCS, z ničeho neplyne, že by tento harmonogram měl být závazný.“ K charakteru podmínek nabídkového řízení pak např. v bodu 34. krajský soud shrnul, že objednatel především disponoval rozumně hájitelnými důvody, na základě kterých se mohl oprávněně domnívat, že přesný termín a okolnosti nastoupení povinnosti provozování vozidel s ETCS byl v době zahájení nabídkového řízení zahalen v nejistotě, kterou nebylo možné rozumně odstranit úpravou zadávacích podmínek nabídkového řízení, přitom ty obsahovaly v tomto směru jasnou informaci shodně dostupnou všem dopravcům, což jim umožňovalo podat vzájemně porovnatelné nabídky. Žalovaný tedy zjištěný skutkový stav posoudil zákonně a věcně správně, přitom se nedopustil ani jiné chyby, která by mohla mít vliv na zákonnost napadeného a jemu předcházejícího prvostupňového rozhodnutí. Krajský soud také řádně vysvětlil, proč se ztotožnil se závěry žalovaného, že pokud nebylo pochyb o doručení návrhu, bylo by přepjatě formalistické přistoupit jen z důvodu nedoručení části dokumentace nabídkového řízení žalovanému (konkrétně stejnopisu návrhu, dokladu o jeho doručení objednateli a dokladu o doručení rozhodnutí o námitkách navrhovatelů) ke zrušení nabídkového řízení (srov. bod 33. napadeného rozsudku). Současně je z odůvodnění rozsudku krajského soudu patrné, že zjištěný skutkový stav považoval krajský soud za dostatečný, což ostatně potvrdil krajský soud při jednání konaném dne 22. 9. 2022, kdy neshledal důvodným návrh stěžovatele na doplnění dokazování prostřednictvím vyžádání vyjádření Ministerstva dopravy.

[23] Podle stěžovatele zadávací podmínky nabídkového řízení v rozporu se zásadou zákazu diskriminace a zásadou transparentnosti a v rozporu s § 10 odst. 3 ZVS a § 36 ZZVZ neumožňovaly podání vzájemně porovnatelných nabídek, neboť objednatel nezohlednil povinnost provozovat vozidla s ETCS.

[24] Podle § 10 odst. 3 ZVS pro zadávací podmínky nabídkového řízení se použijí obdobně § 36 a 37 ZZVZ a pro zadávací dokumentaci se použijí obdobně § 98 až 102 ZZVZ.

[25] Podle § 36 odst. 1 ZZVZ *zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímou zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.* Podle § 36 odst. 3 ZZVZ *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.*

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

[27] Ohledně otázky, zda zadávací podmínky byly stanoveny v rozporu s § 10 odst. 3 ZVS, § 36 ZZVZ a s § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ, se Nejvyšší správní soud plně ztotožňuje s posouzením krajského soudu (viz zejm. body 19. - 22. napadeného rozsudku). Krajský soud

správně vyšel ze skutečnosti, že v řízení bylo postaveno najisto, že objednatel nevyžadoval, aby bylo plnění po dobu 10 let poskytnuto výlučně vlaky vybavenými ETCS. Objednatel již v rámci vysvětlení zadávacích podmínek opakovaně uváděl, že nepožaduje vybavení vozidel systémem ETCS (viz např. Vysvětlení zadávací dokumentace č. 6 a 7, obě dostupné v elektronickém správním spisu). V tomto smyslu se ostatně objednatel vyjádřil též v rozhodnutí o námitkách, kde navíc ve vztahu k informacím ohledně zavedení povinnosti vybavení vozidel ETCS vysvětlil, že v době zahájení nabídkového řízení ani v jeho průběhu neměl k dispozici ze strany Ministerstva dopravy či Správy železnic dostatečné, jasné a relevantní informace, které by mohl do zadávací dokumentace promítnout (viz s. 2 rozhodnutí o námitkách). Současně objednatel odmítl, že by mu smlouva umožňovala snížit rozsah dopravního výkonu pod smluvený objem, či odstoupit od smlouvy z důvodu případného zavedení povinnosti ETCS (viz s. 3 rozhodnutí o námitkách). Ve vztahu k případnému zavedení povinnosti provozu vozidel vybavených ETCS na tratích v předmětných úsecích v průběhu platnosti smluv o veřejných službách objednatel uvedl, že v takovém případě bude postupovat dle podmínek a možností těchto smluv. S tímto koresponduje samotné znění smluv, které neumožňovaly objednateli vypovědět či jinak ukončit smlouvu z důvodu povinného zavedení ETCS (16. článek návrhu smluv).

[28] Dodavatelé (dopravci) tudíž disponovali jednoznačnou a dostatečně srozumitelnou informací o tom, že objednatel nepožaduje ETCS, a tedy že náklady spojené s instalací tohoto systému nemají být zahrnuty do ekonomických úvah dopravců v rámci desetiletého poskytování dopravních výkonů. To, že stěžovateli bylo zřejmé, že objednatel nepožaduje vybavení vozidel ETCS, připustil ostatně sám stěžovatel v námitkách proti zadávacím podmínkám ze dne 21. 9. 2020. Ekonomická kalkulace dopravců tak jasně měla vycházet z toho, že plnění bude poskytováno po dobu 10 let bez nutnosti „dovybavení“ vozidel ETCS. Dodavatelům bylo srozumitelně sděleno, že měli podat nabídku s vozidly nevybavenými ETCS. Zadávací podmínky tedy byly formulovány v dostatečné míře podrobnosti tak, aby mohly být podány vzájemně porovnatelné podmínky. Současně se objednatel nedopustil jakéhokoli porušení zákazu diskriminace či zásady transparentnosti. V této souvislosti zdejší soud připomíná, že *„[z]ákaz diskriminace uvedený v § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, zahrnuje jednak formu zjevnou, jednak formu skrytou. Za skrytou formu nepřípustné diskriminace je třeba považovat i takový postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením technických kvalifikačních předpokladů zjevně nepřiměřených ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku nemohou splnit někteří z potenciálních uchazečů, jež by jinak byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými“* (viz rozsudek NSS ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152, č. 1771/2009 Sb. NSS). V posuzované věci však žádné okolnosti nasvědčující existenci takového diskriminačního jednání ze strany objednatele nevyvstaly a ostatně ani stěžovatel je konkrétněji neoznačil. Současně nevyvstaly žádné indicie stran porušení zásady transparentnosti, neboť jak již zdejší soud zdůraznil výše, zadávací podmínky byly stanoveny jasně, přesně a jednoznačným způsobem tak, aby byli všichni potenciální dodavatelé přiměřeně informováni. V tomto smyslu zadávací podmínky správně přezkoumal i žalovaný, přičemž jeho postupu nelze ničeho vytknout.

[29] Kasační soud se dále ztotožnil se závěrem krajského soudu, že objednatel nepochybil, pokud požadavek na povinné provozování vozidel s ETCS nevtělil do zadávací

pokračování

dokumentace. Podstatné pro řešení sporné otázky je, že v době zahájení nabídkového řízení nebylo žádným právním předpisem postaveno na jisto, zda dojde v průběhu doby plnění smlouvy o veřejných službách ke stanovení povinnosti provozu vozidel s ETCS (resp. kdy se tak stane, na kterých tratích a jak bude zavedení zabezpečovacího systému financováno). Podle § 49b odst. 4 zákona o drahách je vlastník dráhy a provozovatel dráhy, která je nebo se stane součástí evropského železničního systému, povinen při stavbě nebo modernizaci dráhy, stavby na dráze, při jejím uvedení do užívání, provozování a údržbě zajistit dodržení základních požadavků na konstrukční a provozní podmínky a technických specifikací propojenosti. Ze správního spisu zdejší soud ověřil, že oznámení o zahájení nabídkového řízení bylo uveřejněno dne 27. 3. 2020. Předmětem nabídkového řízení byl výkon veřejných služeb za účelem zajištění dopravní obslužnosti Plzeňského kraje veřejnou drážní osobní dopravou v souladu s § 2 ZVS, v období ode dne celostátní změny jízdních řádů v prosinci 2022 do dne předcházejícího termínu celostátní změny jízdních řádů v prosinci 2032 na části území Plzeňského kraje pro provoz vlaků v rámci celku Jihozápad, který byl rozdělen na dvě části - část 1 „Pošumaví“ (linka P11 Horažďovice předměstí - Sušice - Klatovy, linka P23 Domažlice - Klatovy) a část 2 „Český les“ (linka P32 Poběžovice - Staňkov - Holýšov, linka P33 Domažlice - Tachov).

[30] Ve správním spisu je k otázce zavádění ETCS obsažena komunikace objednatele s Ministerstvem dopravy (podzim 2020), ze které je zřejmé, že ve vztahu k povinnému zavádění ETCS v krajích byla ze strany Ministerstva dopravy realizována koordinační jednání. Jestliže se podle e-mailu ze dne 30. 10. 2020 mělo dne 10. 11. 2020 nebo dne 11. 11. 2020 uskutečnit společné jednání za účelem „...zahájení společné diskuse...“, pak se lze ztotožnit s hodnocením krajského soudu, že tato e-mailová komunikace potvrzuje tvrzení objednatele o nejistotě ve vztahu k obligatornímu provozu vozidel pouze s ETCS na některých tratích. Též mapové podklady, které procházejí správním spisem a obsahují vyznačené jednotlivé tratě s rozlišením výhradního provozu s ETCS do roku 2030 a po roce 2030, byly označeny („jen“) jako „výhled implementace ETCS do roku 2035“. O nejistotě ohledně stanovení povinnosti zavést ETCS svědčí také dopis předložený stěžovatelem v průběhu správního řízení, ze kterého vyplývá, že přechod na režim výhradního provozu vlaků vybavených ETCS na daných úsecích závisí na dokončení určitého souboru staveb a že roky 2026 a 2029 představují toliko plánované termíny dokončení těchto staveb. Dále se v dopise uvádí, že právní účinky omezení konkrétních úseků trati jen pro vozidla vybavená ETCS nastanou až vymezením této infrastruktury Správou železnic, s. o., v prohlášení o dráze pro příslušný jízdní řád (viz dopis Ministerstva dopravy ze dne 8. 10. 2020).

[31] Je to právě a jenom prohlášení o dráze dle § 33 zákona o drahách, které může vyvolat faktické omezení užívání vozidel bez ETCS, jak přílehavě konstatoval krajský soud. NIP sice obsahuje plán implementace systému ETCS na jednotlivých tratích, kdy pro relevantní traťové úseky, které byly předmětem dotčené veřejné zakázky, předpokládá po roce 2023 realizaci implementace systému ETCS (viz Tab. 4 NIP). Závaznost NIP, který nadto neobsahuje údaje určující konkrétní datum zahájení povinného provozu vlaků vybavených ETCS, tak jak ji pojímá stěžovatel, však neplyne z žádného unijního ani národního právního předpisu. Stěžovatel se sice zcela obecně dovolává existence dokumentů, ze kterých má vyplývat povinnost dopravců i objednatelů veřejné dopravy brát závazně NIP, tyto dokumenty však stěžovatel nijak konkrétně neoznačil a jejich existence nevyplývala ani

z obsahu správního spisu, pročez polemiky stěžovatele zůstávají na úrovni obecných tvrzení. Stěžovatel se mylí, pokud dovozuje závaznost NIP z čl. 6 odst. 4 nařízení 2016/919. Podle tohoto ustanovení pouze platí, že členské státy musí vypracovat vnitrostátní prováděcí plán, v němž budou popsána jimi přijatá opatření k zajištění souladu s technickou specifikací pro interoperabilitu v souladu s bodem 7 přílohy a stanoveny kroky, které je nutno učinit pro zavedení plně interoperabilních subsystémů „Řízení a zabezpečení“. Byť z bodu 7.4.4 nařízení 2016/919 plyne, že součástí plánu musí být všechny nové, obnovené a modernizované tratě, zejména pak podrobný harmonogram vybavení těchto tratí systémem ETCS, z ničeho neplyne, že by tento harmonogram měl být závazný. Z nařízení 2017/6 pak plyne pouze to, že provozovatelé železniční infrastruktury vybaví koridory hlavní sítě – tedy nikoli všechny tratě – systémem ERTMS (jehož součástí je ETCS) a uvedou jej do provozu ve lhůtách stanovených v příloze tohoto nařízení (čl. 2 odst. 1). Jak však přílehlavě poznamenal krajský soud, existenci lhůt pro zprovoznění ERTMS nelze zaměňovat s povinností provozovat na těchto tratích dopravu výlučně vlaky vybavenými ETCS.

[32] Závaznost NIP pro objednatele neplyne ani ze skutečnosti, že byla povinnost členských států vypracovat vnitrostátní prováděcí plán stanovena nařízením Komise, jak se mylně domnívá stěžovatel. Předně je nutno podotknout, že ne všechny přímo použitelné předpisy unijního práva obsahují bez dalšího přímo aplikovatelná pravidla, aniž by bylo zapotřebí jejich další konkretizace prostřednictvím předpisů vnitrostátního práva (ačkoli v zásadě nařízení jsou přímo použitelná, existují z tohoto pravidla výjimky vyžadující i v případě nařízení přijetí dalších vnitrostátních opatření). Nadto jak plyne z dikce výše citovaného ustanovení nařízení 2016/919, toto stanovuje povinnost členským státům k vypracování vnitrostátního prováděcího plánu, nestanoví tedy jakoukoli povinnost vůči objednatelům veřejných služeb v přepravě cestujících na železnici, jak mylně dovozuje stěžovatel. Opačný výklad stěžovatele je v přímém rozporu s dikcí citovaného ustanovení nařízení 2016/919, jakož i s jedním z cílů nařízení 2016/919, kterým je vypracování transparentního plánu pro zavedení ETCS jakožto jednoho ze zásadních prvků pro dosažení cílů jednotného evropského železničního prostoru. Je nutno připomenout, že předmětem sporu v posuzované věci nebylo posouzení správnosti postupu České republiky, resp. příslušných orgánů, v otázce zavedení ETCS, nýbrž posouzení postupu objednatele v nabídkovém řízení. Nejvyšší správní soud v této souvislosti znovu zdůrazňuje, že objednatel není *stricto sensu* členským státem, kterému by nařízení 2016/919 ukládalo povinnosti, a polemika stěžovatele je tedy v tomto směru zcela nepřipadná.

[33] Objednatel tudíž nepostupoval protiprávně, pokud do zadávacích podmínek nezahrnul požadavek na vybavení vozidel ETCS. Objednatel, stejně jako správní orgány a krajský soud, dospěli ke správnému závěru, že z výše citovaných unijních předpisů nebylo v době zahájení nabídkového řízení možno vyvozovat jasné požadavky na nastavení zadávacích podmínek, resp. v uvedenou dobu byla otázka vybavení vlakových souprav ETCS na předmětných tratích v rozhodném období stále nevyjasněná (viz výše). Požadavek stěžovatele na stanovení povinnosti dovybavení vozidel ETCS jako vyhrazenou změnu v předmětu a obsahu závazku ve smyslu § 100 odst. 1 ZZVZ nebyl v projednávané věci realizovatelný. Citované ustanovení totiž jako předpoklad vyhrazené změny závazku stanoví, že podmínky pro tuto změnu a její obsah jsou jednoznačně vymezeny v zadávací dokumentaci a změna nemění celkovou povahu veřejné zakázky. Výhrada tedy musí

pokračování

v zadávací dokumentaci jednak uvádět, za jakých podmínek může nastat, a jednak musí přesně definovat, co bude obsahem změny (srov. Šebesta, M., Novotný, P., Machurek, T., Dvořák, D. a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2022, komentář k § 100, dostupný z právního informačního systému beck-online). Vzhledem k okolnostem posuzované věci (zejména vzhledem k nejistotě pramenící z plánovaného data zavedení povinnosti vybavení vlaků ETCS) se lze ztotožnit s objednatelům i žalovaným, že formulace takové smluvní podmínky, která by zohledňovala požadavek na úpravu smlouvy na základě v budoucnu potenciálně nastalé povinnosti, by byla s největší pravděpodobností značně neurčitá, vykazující problémy s naplněním zásady transparentnosti, a tedy v příkrém rozporu s podmínkami využití vyhrazené změny závazku dle § 100 odst. 1 ZZVZ.

[34] Není pak pravdou, že by se krajský soud dopustil nesprávné interpretace předložených dokladů, pokud neshledal závaznost NIP, jak se domnívá stěžovatel. Naopak krajský soud zcela správně interpretoval relevantní unijní předpisy, jichž se sám stěžovatel dovolával (viz výše). Na tomto závěru ničeho nemění ani skutečnost, že krajský soud odmítl návrh stěžovatele na doplnění důkazů prostřednictvím vyjádření Ministerstva dopravy k otázce, zda byla v rozhodném období (do září 2020) povinnost objednatele zohlednit a požadovat vybavení vozidel ETCS. Podklady ve správním spisu totiž umožňovaly zjistit řádně skutkový stav a posoudit ve věci spornou otázku i bez obstarání výše naznačeného vyjádření Ministerstva dopravy; proto krajský soud nepochybil, pokud návrh na provedení důkazu vyžádaným vyjádřením Ministerstva dopravy zamítl (k odůvodnění zamítnutí návrhu na provedení důkazů viz např. rozsudek NSS ze dne 28. 4. 2005, č. j. 5 Afs 147/2004-89, č. 618/2005 Sb. NSS). Nadto je ve správním spisu založena komunikace s Ministerstvem dopravy, které se stěžovatel v průběhu řízení dovolával (viz výše); další vyjádření nebylo i z tohoto důvodu třeba.

[35] Nejvyšší správní soud se neztotožnil se stěžovatelem ani v tom, že by musel žalovaný zrušit nabídkové řízení z důvodu nedoručení kompletní zadávací dokumentace. Naopak je vzhledem k okolnostem daného případu nutno souhlasit s krajským soudem, že není-li pochyb o okamžiku doručení návrhu včetně jeho obsahu, pak by bylo vskutku přepjatě formalistické přistoupit jen z tohoto důvodu ke zrušení zadávacího (nabídkového) řízení dle § 263 odst. 4 ZZVZ. Ve prospěch omezení přepjatého formalismu v souvislosti se zrušením zadávacího řízení ostatně hovoří též judikatura kasačního soudu. Jak uvedl zdejší soud v rozsudku ze dne 19. 5. 2021, č. j. 2 As 300/2020-44, „nápravné opatření podle § 263 odst. 4 ZZVZ lze zadavateli uložit, brání-li nedoložení dokumentace o zadávacím řízení či její části tomu, aby se Úřad pro ochranu hospodářské soutěže mohl věcně zabývat přezkumem úkonů zadavatele a to ať už v řízení na návrh, či z moci úřední, jehož předmět je vymezen v oznámení o jeho zahájení.“ Tento závěr koresponduje též s důvodovou zprávou k ZZVZ, která upozorňuje, že „[u]vedené ustanovení je aplikovatelné na situaci, kdy již byly vypořádány námitky a podán návrh na přezkoumání úkonů zadavatele. Ustanovení dává možnost zabránit zadavateli v pokračování potencionálně závadného zadávacího řízení v případě nesoučinnosti z jeho strany. Zrušení zadávacího řízení je nutno chápat jako alternativní a krajní (ultima ratio) řešení. Smyslem ustanovení obecně není rušení zadávacího řízení; právě výslovná možnost zrušení pouze určitého úkonu zadavatele je pojistkou, aby zadavatel účelově nedosáhl zrušení zadávacího řízení, ačkoli by k tomuto sám neměl zákonný důvod. Prvotně má toto ustanovení preventivní funkci, tzn. zajistit, aby zadavatelé splnili svou povinnost v zákonem stanovené lhůtě. Nejedná se současně o sankční ustanovení, ale o ustanovení o opatření k nápravě,

motivující zadavatele ke spolupráci.“ Ze správního spisu vyplývá, že žalovaný usnesením ze dne 13. 11. 2020, č. j. ÚOHS-36300/2020/512/JHé, určil objednateli dodatečnou lhůtu pěti dnů, aby doručil kompletní dokumentaci nabídkového řízení, konkrétně stejnopis návrhu a doklad, ze kterého by bylo patrné, kdy jej objednatel od navrhovatele obdržel, a také doklad o doručení rozhodnutí o námitkách navrhovatele, ze kterého by bylo patrné, kdy navrhovatel tento dokument obdržel. Ačkoli objednatel žalovanému tyto doklady nedoručil, nebylo namístě uložit mu nápravné opatření ve smyslu § 263 odst. 4 ZZVZ, neboť tato skutečnost nebránila věcnému přezkumu úkonů zadavatele (viz výše citovaný rozsudek č. j. 2 As 300/2020-44). To, zda a kdy objednatel obdržel návrh stěžovatele na přezkoumání úkonů objednatele, bylo postaveno zcela najisto podáním stěžovatele ze dne 1. 12. 2020, který tak reagoval na výzvu žalovaného ze dne 27. 11. 2020, č. j. ÚOHS-38231/2020/512/ŠMr. Přílohou tohoto podání byl také doklad o doručení rozhodnutí o námitkách stěžovateli.

[36] Nejvyšší správní soud si je vědom, že jako tzv. soud poslední instance, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky, má povinnost předložit Soudnímu dvoru Evropské unie předběžnou otázku týkající se sporného výkladu aktů přijatých orgány Unie (čl. 267 Smlouvy o fungování Evropské unie). V nyní projednávané věci však pro tento postup důvody neshledal. Vycházel přitom z rozsudku SDEU ze dne 6. 10. 1982, *CILFIT proti Ministero della Sanità*, C-283/81, z něhož se mimo jiné podává, že soud poslední instance nemá povinnost předložit Soudnímu dvoru předběžnou otázku, pokud a) otázka unijního práva není relevantní pro řešení daného případu, nebo b) existuje judikatura Soudního dvora k dané otázce, která již byla vyložena, tzv. *acte éclairée*, nebo c) výklad a správná aplikace komunitárního práva jsou natolik zjevné, že nedávají prostor pro žádné důvodné pochybnosti (tzv. *acte clair*).

[37] V nyní projednávané věci kasační soud dospěl k závěru, že výklad a správná aplikace unijního práva jsou natolik jasné, že nedávají prostor pro důvodné pochybnosti (tzv. *acte clair*). Jak nastínil zdejší soud již výše, z díkce čl. 6 odst. 4 nařízení 2016/919 zřetelně vyplývá povinnost členských států k vypracování prováděcího plánu k zajištění souladu s technickou specifikací pro interoperabilitu. Současně z tohoto ustanovení i z dalších částí předmětného nařízení vyplývá, že toto nařízení nestanoví povinnosti objednatelům veřejných služeb v přepravě cestujících po železnici. Pro řešení sporné otázky v souzené věci, tj. zda musel objednatel v nabídkovém řízení stanovit povinnost provozovat vozidla s ETCS, tedy poskytuje unijní úprava jasnou odpověď v tom smyslu, že takovou povinnost z ní dovozovat nelze. Nebylo tak třeba obrátit se s žádostí o zodpovězení předběžné otázky na Soudní dvůr Evropské unie.

IV. Závěr a náklady řízení

[38] Uplatněné důvody kasační stížnosti tak nebyly zjištěny, a Nejvyšší správní soud proto kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

[39] Současně v souladu s § 120 a § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. nepřiznal žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť stěžovatel v něm neměl úspěch a žalovanému v něm žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly.

pokračování

[40] Osoba zúčastněná na řízení má podle § 60 odst. 5 s. ř. s. právo na náhradu jen těch nákladů řízení, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. V tomto řízení však osobě zúčastněné žádná povinnost uložena nebyla a soud neshledal ani důvody hodné zvláštního zřetele, proto ani ona nemá právo na náhradu nákladů řízení.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 17. srpna 2023

Mgr. Aleš Roztočil
předseda senátu