



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové a soudců JUDr. Jakuba Camrdy a JUDr. Viktora Kučery v právní věci žalobkyně: **Základní škola Lenešice, příspěvková organizace**, se sídlem Knížete Václava 391, Lenešice, zast. Mgr. Janou Zwyrtek Hamplovou, advokátkou se sídlem Olomoucká 36, Mohelnice, proti žalovanému: **Ministerstvo pro místní rozvoj**, se sídlem Staroměstské náměstí 6, Praha 1, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 6. 2022, č. j. 15 A 88/2020-61,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalovanému **s e** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **n e p ř i z n á v á .**

O d ů v o d n ě n í :

[1] Kasační stížností se žalobkyně (dále „stěžovatelka“) domáhá zrušení shora nadepsaného rozsudku Městského soudu v Praze (dále „městský soud“), jímž byla zamítnuta žaloba proti rozhodnutí ministryně pro místní rozvoj (dále jen „ministryně“) ze dne 9. 7. 2020, č. j. MMR-36056/2020-26 (dále jen „napadené rozhodnutí“); tímto rozhodnutím ministryně zamítla námitky stěžovatelky proti opatření Ministerstva pro místní rozvoj ze dne 21. 4. 2020 vydanému podle § 14e zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění účinném pro rozhodnou dobu (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“).

[2] Poskytovatelem dotace bylo rozhodnuto o nevyplacení části dotace poskytnuté stěžovatelce (zadavatelce) z Integrovaného regionálního operačního programu v rámci projektu s reg. č. CZ.06. 4. 59/0.0/0.0/16_075/0008876 a názvem „JAZYKY MULTIMEDIÁLNĚ A BEZBARIÉROVĚ.“ V rámci administrativního ověření žádosti o platbu bylo identifikováno porušení zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění účinném pro rozhodnou dobu (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“), které vzniklo při zadávání veřejných zakázek označených v systému MS2014+ číslem 0001.0001 s názvem „Jazyky multimediálně a bezbariérově, část 1“ a číslem 0001.0003 s názvem „Jazyky multimediálně a bezbariérově, část 3“. Nevyplacená část dotace činí v souhrnu za obě veřejné zakázky 112 662, 43 Kč (celkově nezpůsobilé výdaje činí 118 592,03 Kč) a představuje 5 % z částky určené k financování každé výše definované veřejné zakázky nárokové k proplacení v předmětné žádosti o platbu. Proti opatření o nevyplacení části dotace podala stěžovatelka námitky, o kterých rozhodla ministryně tak, že je shledala nedůvodnými a opatření spočívající v nevyplacení uvedené části dotace potvrdila.

[3] V žalobě stěžovatelka namítla, že hodnotící komise při identifikaci vyšší nabídkové ceny, než je stanovená předpokládaná hodnota, zohlednila veškeré okolnosti související s realizací veřejné zakázky a následně posoudila nabídku jako vyhovující zadávacím podmínkám. Ustanovení § 48 odst. 2 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek stanoví fakultativní možnost vyloučit účastníka zadávacího řízení v případě nesplnění zadávacích podmínek. V případě jakýchkoliv nejasností měl kterýkoliv z potenciálních účastníků zákonnou možnost požádat zadavatelku (stěžovatelku) o vysvětlení zadávacích podmínek; žádnou námitku či žádost o vysvětlení však stěžovatelka neobdržela. K ovlivnění podávání nabídek nemohlo dojít, neboť podána byla toliko jedna nabídka. Stěžovatelka si není vědoma toho, že by svým postupem vytvořila pro určité dodavatele bezdůvodné překážky hospodářské soutěže ani toho, že by se dopustila porušení rovného zacházení a transparentnosti dle § 6 zákona o zadávání veřejných zakázek. Vyloučením jediného účastníka by bylo zmařeno celé výběrové řízení a realizace díla. Jde-li o požadavky na odbornost, pak stěžovatelka vycházela z předpokladu, že oprávnění na vázanou živnost „Provádění staveb, jejich změn a odstraňování“ nemusí nutně znamenat i splnění požadavků na oprávnění jiné vázané živnosti „Montáž, opravy, revize a zkoušky elektrických zařízení“, neboť podle jejích zkušeností mají některé živnostenské úřady odlišný výklad. Požadavek na doložení obou vázaných živností podléhajících autorizaci stěžovatelka vznesla v zájmu dosažení kvality díla. Potenciální účastníci měli možnost v případě nejasností požádat zadavatele o vysvětlení zadávacích podmínek. Podle stěžovatelky neexistuje jediný důkaz, že by nastavením zadávacích podmínek podstatně omezila hospodářskou soutěž, čímž by mohla ovlivnit okruh potenciálních dodavatelů i výběr nejvhodnější nabídky.

[4] Městský soud žalobu neshledal důvodnou a zamítl ji. Potvrdil, že stěžovatelka postupovala v rozporu se zákonem, jestliže ze zadávacího řízení nevyločila vybraného dodavatele, a naopak akceptovala jeho nabídku na veřejnou zakázku, přestože nabídková cena vybraného dodavatele převyšovala maximální limitní hodnotu výše nabídkové ceny, jež stanovila sama stěžovatelka. Stěžovatelka ve výzvě k podání nabídek označila hodnotu každé dílčí části plnění veřejné zakázky za nejvýše přípustnou a nepřekročitelnou cenu, a proto byla podle § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek obligatorně (nikoliv fakultativně, jak argumentuje stěžovatelka) povinna vyřadit vybraného dodavatele pro nesplnění podmínek zadávacího řízení.

pokračování

[5] Městský soud poznamenal, že nelze zaměňovat pojmy „*předpokládaná hodnota*“ veřejné zakázky a „*maximální přípustná cenová nabídka*“. Jednání stěžovatelky mělo dle názoru městského soudu vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neboť stanovení nejvýše přípustné a nepřekročitelné nabídkové ceny bylo reálně způsobilé odradit od podání nabídky potenciální dodavatele. Na tom nemůže nic změnit ani veřejný účel, který svou činností stěžovatelka naplňuje, ani její tvrzení, že v dané věci toliko dbala na kvalitu a na řádné splnění díla. Její jednání je dle městského soudu v rozporu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek) a rovného zacházení (§ 6 odst. 2 téhož zákona). Rovněž námitku, že potenciální účastník měl možnost požádat zadavatele o vysvětlení zadávacích podmínek, případně podat námitku, soud nepřisvědčil a ve shodě s ministryní konstatoval, že stěžovatelka nemůže přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele (§ 36 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek).

[6] Stěžovatelka dle městského soudu rovněž pochybila, stanovila-li požadavky na prokázání splnění profesní způsobilosti na jednotlivá živnostenská oprávnění („*Provádění staveb, jejich změn a odstraňování, Montáž, opravy, revize a zkoušky elektrických zařízení a Vodoinstalatérství, topenářství*“) namísto multioborové živnosti („*Provádění staveb, jejich změn a odstraňování*“). Její předpoklad, že oprávnění na vázanou multioborovou živnost nutně neznamená i splnění požadavků na oprávnění pro jiné vázané živnosti, je mylný, což potvrzují závěry Nejvyššího správního soudu vyslovené v rozsudku ze dne 24. 7. 2014, č. j. 10 As 111/2014-47. Z formulace zadávacích podmínek nebylo zřejmé, že by umožnila prokázání splnění požadavků pouze doložením oprávnění k výkonu multioborové živnosti (na čemž v konečném důsledku u vybraného dodavatele ani netrvala); jí stanovené zadávací podmínky působí dojemem, že striktně požaduje doložení oprávnění ke všem uvedeným živnostem, a jsou proto nepřiměřené. Tímto jednáním stěžovatelka mohla odradit potenciální uchazeče o veřejnou zakázku. Skutečnost, že žádný potenciální uchazeč nevznesl námitku proti stanoveným požadavkům ani nepožádal o dodatečné informace či vysvětlení, je irelevantní. Pochybení, jichž se stěžovatelka dopustila, spočívala v porušení zákona o zadávání veřejných zakázek a nebyla toliko formálního charakteru.

[7] Městský soud zdůraznil, že zadavatel veřejné zakázky, který ve vztahu k dodavatelům nedodrží zásady transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace, a zadávací podmínky jím jsou stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže, jedná vždy v rozporu se zákonem bez ohledu na to, jak kvalitní dílo nakonec jím nezákonně vybraný dodavatel zhotoví. Uložení sankce ve formě nevyplacení části dotace bylo dostatečně odůvodněno; rovněž důvody, pro které ministryně neshledala námitky stěžovatelky důvodnými a potvrdila opatření poskytovatele dotace o nevyplacení části dotace, jsou v napadeném rozhodnutí podrobně rozvedeny ve vztahu ke každému jednotlivému zjištění, v němž je spatřováno porušení ustanovení zákona o zadávání veřejných zakázek. Žalobní námitku, že uložená sankce byla uložena v rozporu s dobrými mravy, stěžovatelka vznesla opožděně a městský soud se jí proto nezabýval.

[8] V **kasací stížnosti** stěžovatelka namítá kasací důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). Stěžovatelka se formálně ztotožnila s výkladem městského soudu stran § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek, podle něhož při zjištění důvodů pro vyloučení podle odst. 2

téhož ustanovení zákon stanoví obligatorní povinnost vybraného dodavatele vyloučit z účasti v zadávacím řízení. Stěžovatelka však namítá, že mohou vzniknout *ad hoc* situace, kdy je možné na věc nahlížet jinak, což se snažila městskému soudu předestřít v žalobě; trvá tedy na tom, že vyloučení vybraného dodavatele je fakultativní. Ve výkladu zákona panuje dlouhodobě nejistota, a to konkrétně v tom, že fakultativně formulované možnosti jsou vykládány za povinnosti.

[9] Stěžovatelka poukázala na část odůvodnění městského soudu, podle něhož ani skutečnost, že by vyloučení jediného účastníka zadávacího řízení vedlo ke zmaření výběrového řízení, nemůže sloužit k obhajobě stěžovatelčina nezákonného postupu; výběrové řízení na veřejnou zakázku musí být realizováno v souladu se zákonem, a nikoliv za každou cenu. K tomu stěžovatelka namítá, že stejnou logiku lze aplikovat obráceně – tedy, že ani veřejná zakázka nemusí být z formálních důvodů zmařena za každou cenu; obě úvahy mají dle stěžovatelky svoji logiku a jde o posouzení toho, co je smysluplné pro praxi, resp. který výklad by měl dostat pro daný konkrétní případ přednost. Městský soud označil za spekulativní argumentaci stěžovatelky ohledně toho, že v případě nového výběrového řízení by se přihlásil stejný nebo žádný zájemce o veřejnou zakázku; stěžovatelka k tomu uvedla, že závěry městského jsou rovněž v rovině spekulací.

[10] Dále stěžovatelka namítá, že v rámci státní správy existují různé výklady ve vztahu k odmítnutí pečlivosti stěžovatelky stran prokázání odborné způsobilosti. Stěžovatelka nemá povinnost odlišovat, která část státní správy či judikatury se k dané otázce vyjadřuje a jak; stěžovatelka má právo na jasnou právní úpravu, ze které by mohla činit jednoznačný závěr; nelze přenášet odpovědnost za nedostatky právní úpravy a rozmanitost a nejednotnost výkladové praxe na zadavatele veřejných soutěží.

[11] Jde-li o cenu díla, stěžovatelka souhlasí s tím, že výše nabídkové ceny a předpokládaná hodnota jsou dva odlišné pojmy. Její pozornost je však zaměřena k pojmu „může“ a tváří na tom, že tento pojem nelze změnit na „musí“. Dále stěžovatelka odkazuje na obsah své žaloby, přičemž konstatuje, že zadavatelé jsou laikové, právní úprava zadávání zakázek je extrémně složitá, nekvalitní a nejednoznačná, a proto nesmí být zneužívána k nedůvodným postihům tam, kde by měla dostat přednost dobrá realizace zakázky splňující jednoznačně její veřejný účel. Podle stěžovatelky absentuje vysvětlení, proč nemají být peníze vyplaceny a proč zrovna v této výši. Z uvedených důvodů Nejvyššímu správnímu soudu navrhuje, aby rozsudek městského soudu změnil tak, že žalobě vyhově (což je zcela nesprávný *petit*, neboť takový postup s. ř. s. vůbec neumožňuje – pozn. NSS), nebo rozsudek zruší.

[12] Žalovaný se ve **vyjádření ke kasační stížnosti** ztotožnil se závěry městského soudu, přičemž poznamenal, že stěžovatelka v zásadě jen jinými slovy opakuje své argumenty uvedené v řízení o námitkách proti rozhodnutí žalovaného a v žalobě. Ve vztahu ke kasačním námitkám stěžovatelky žalovaný setrval na tom, že obligatorní vyloučení vybraného dodavatele dle § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek nelze překonat rozdílnou úpravou obsaženou v zadávacích podmínkách; opačný výklad nemá oporu v zákoně ani v judikatuře. Zákonodárce uvádí jasné pravidlo, že vybraný dodavatel musí splnit zadávací a zákonné podmínky, a pokud se tak nestalo, je zadavatel povinen vybraného dodavatele vyloučit.

pokračování

[13] Nejvyšší správní soud přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozhodnutí městského soudu (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána oprávněnou osobou, neboť stěžovatelka byla účastníkem řízení, z něhož napadené rozhodnutí městského soudu vzešlo (§ 102 s. ř. s.) a je zastoupená advokátkou (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

[14] Nejvyšší správní soud dále přistoupil k posouzení kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, přičemž zkoumal, zda rozhodnutí městského soudu netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[15] Kasační stížnost není důvodná.

[16] S ohledem na způsob, jakým je v dané věci v převážné části formulována kasační argumentace, považuje Nejvyšší správní soud za nutné úvodem připomenout, že řízení ve správním soudnictví je ovládáno dispoziční zásadou, což platí i v řízení o kasační stížnosti. Soud je (až na zákonné výjimky) vázán důvody vymezenými v kasační stížnosti, a proto preciznost ve formulaci stížnostních bodů a jejich odůvodnění v kasační stížnosti do značné míry předurčuje obsah rozhodnutí kasačního soudu (viz rozsudek ze dne 23. 6. 2005, č. j. 7 Afs 104/2004-54). Rozsudek městského soudu je přezkoumáván v intencích kasačních námitek, se zřetelem k důvodům obsaženým v § 103 odst. 1 s. ř. s. Kasační stížnost je mimořádným opravným prostředkem proti pravomocnému rozhodnutí krajského (městského) soudu ve správním soudnictví (§ 102 s. ř. s.). Z toho plyne, že aby byla kasační stížnost způsobilá k projednání, musí kvalifikovaným způsobem zpochybňovat právě rozhodnutí krajského (městského) soudu (obdobně viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2007, sp. zn. 8 Afs 106/2006). Kasační přezkum je možný jen v rozsahu, v jakém k tomu stěžovatelka svou formulací kasačních námitek vytvoří prostor. Řízení o kasační stížnosti před Nejvyšším správním soudem nemůže být „jakýmsi druhým pokusem ještě jednou a z pohledu stěžovatele lépe uvážit o tomtéž“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 7. 2019, č. j. 1 Afs 44/2019-41).

[17] V nyní souzené věci je kasační stížnost na samé hranici projednatelnosti, neboť stěžovatelka v rozporu s výše uvedeným předkládá ve své podstatě stejné námitky, které vznesla též v žalobě proti napadenému rozsudku městského soudu, na kterou rovněž odkazuje. Odkaz stěžovatelky na obsah jí podané žaloby však nepředstavuje kvalifikovanou kasační námitku, proto se zdejší soud žalobní argumentací stěžovatelky v řízení o kasační stížnosti nemohl zabývat (viz § 102 s. ř. s. v souvislosti s § 103 a § 104 odst. 4 s. ř. s.). V této souvislosti zdejší soud připomíná rozsudek ze dne 14. 6. 2017, č. j. 3 As 123/2016-40, v němž vyslovil, že stěžovatelům nic nebrání zopakovat žalobní argumentaci v případech, ve kterých ji krajský (městský) soud dostatečně nevypořádal, směřuje-li taková argumentace k existenci kasačního důvodu ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. (tedy nepřezkoumatelnosti soudního rozhodnutí či jiné vadě řízení před krajským soudem). Stěžovatelka však nepřezkoumatelnost rozsudku nenamítala, naopak se s městským soudem v některých otázkách „formálně“ ztotožnila, v některých s ním polemizuje, což by v případě nepřezkoumatelnosti rozsudku jen stěží mohla učinit.

[18] Nejvyšší správní soud dále uvádí, že námitky shodně vznesené v odvolání (námitkách) a žalobě lze za určitých okolností vypořádat též souhlasným odkazem na to, jakým způsobem byly vypořádány v napadeném rozhodnutí. Shodně viz například rozsudek ze dne

27. 7. 2007, č. j. 8 Afs 75/2005-130, č. 1350/2007 Sb. NSS, kde kasační soud řešil naznačenou situaci ve vztahu k přezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu; žalobní a odvolací námitky se shodovaly a soud zde odkázal na rozhodnutí žalovaného. Je-li rozhodnutí žalovaného přezkoumatelné a zákonné, není praktické týmiž nebo jinými slovy opakovaně říkat totéž. Naopak je vhodné správné závěry si osvojit se souhlasnou poznámkou.

[19] V této souvislosti Nejvyšší správní soud konstatuje, že kasační námitky stěžovatelky jsou ve své podstatě shodné s těmi, které uplatnila v žalobě a v podstatné míře se též shodují s námitkami uvedenými v námitkách proti informaci o nevyplacení části dotace ze dne 6. 5. 2020. K nastoleným otázkám se tedy vyjádřila jak ministryně, tak městský soud. Zdejší soud se s jejich posouzením ztotožňuje; stěžovatelka v kasační stížnosti neuvedla žádné nové skutečnosti, které by mohly vést k přijetí odlišného závěru. Nejvyšší správní soud s ohledem na to, jakým způsobem byly formulovány uplatněné kasační námitky, na ně rovněž pouze v obecné míře v tomto rozsudku reaguje.

[20] Pro úplnost Nejvyšší správní soud konstatuje, že veřejná zakázka byla jako celek rozdělena na tři části: část 1 – Stavební úpravy a učebny + zřízení bezbariérového WC; část 2 – Nábytek pro jazykovou učebnu, a část 3 – Koncové prvky, prvky informační a komunikační technologie. Nutno poznamenat, že uplatněné kasační námitky se týkají toliko pochybení ve vztahu k VZ 0001.0001, kdy Centrum pro regionální rozvoj republiky, jakožto zprostředkující subjekt Řídicího orgánu Integrovaného regionálního operačního programu, zjistilo v postupu stěžovatelky následující pochybení:

A.1 – Stěžovatelka, jakožto zadavatelka při zadávání veřejné zakázky na dodávky s názvem „Jazyky multimediálně a bezbariérově“, část 1 „Stavební úpravy učebny + zřízení bezbariérového WC“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení dle § 53 zákona o zadávání veřejných zakázek ve spojení s § 48 odst. 2 písm. a) téhož zákona, pochybila, když ze zadávacího řízení nevyločila vybraného dodavatele, ačkoliv nabídková cena vybraného dodavatele za předmět plnění předložená v nabídce podané na veřejnou zakázku převyšovala zadavatelkou stanovenou maximální limitní hodnotu výše nabídkové ceny, čímž došlo k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.

A.2 – Stěžovatelka dále při zadávání veřejné zakázky porušila § 6 zákona o zadávání veřejných zakázek ve spojení s § 36 odst. 1 téhož zákona tím, že stanovila požadavky na prokázání splnění profesní způsobilosti (konkrétně požadavky na jednotlivá živnostenská oprávnění – „*Provádění staveb, jejich změn a odstraňování, Montáž, opravy, revize a zkoušky elektrických zařízení a Vodoinstalatérství, topenářství*“), a to namísto multiprofesní živnosti „*Provádění staveb, jejich změn a odstraňování*“ zahrnující dílčí živnosti, v rozsahu nepřiměřeném předmětu veřejné zakázky, kdy tímto postupem omezila hospodářskou soutěž, čímž mohla ovlivnit okruh potenciálních dodavatelů i výběr nejvhodnější nabídky.

[21] Ve vztahu ke zjištěním týkajícím se VZ 0001.0003, tj. veřejné zakázky na dodávky s názvem „Jazyky multimediálně a bezbariérově“, část 3 „Koncové prvky, prvky informační a komunikační technologie a příslušenství“ stěžovatelka v kasační stížnosti žádnou námitku nevznesla.

[22] Dle § 48 odst. 2 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek „[z]adavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené

pokračování

účastníkem zadávacího řízení a) nesplňují zadávací podmínky nebo je účastník zadávacího řízení ve stanovené lhůtě nedoložil.“

[23] Dle § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek *„[v]ybraného dodavatele zadavatel vyloučí z účasti v zadávacím řízení, pokud zjistí, že jsou naplněny důvody vyloučení podle odstavce 2 nebo může prokázat naplnění důvodů podle odstavce 5 písm. a) až c).“*

[24] Povinností stěžovatelky vyloučit vybraného dodavatele podle § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek se ministryně v napadeném rozhodnutí zabývala na str. 6 až 7; poukázala na skutečnost, že předpokládaná hodnota dílčí části 1 veřejné zakázky byla zadavatelkou stanovena ve výši 399 233,97 Kč bez DPH; zadavatelka současně v čl. 2.2 výzvy k podání nabídek a zadávací dokumentace stanovila, že *„předpokládaná hodnota každé dílčí části plnění veřejné zakázky zároveň představuje cenu nejvýše přípustnou a nepřekročitelnou. Nebude-li účastník ZŘ podmínku zadavatele v nabídce respektovat, může být jeho nabídka vyřazena ze ZŘ z důvodu nesplnění zadávacích podmínek.“* Stěžovatelka ve lhůtě pro podání nabídek obdržela jen jednu nabídku, a to od vybraného dodavatele, jehož cenová nabídka činila 481 150 Kč bez DPH. Ministryně se ztotožnila se závěry obsaženými v informaci o nevyplacení části dotace, kdy poskytovatel dotace vyhodnotil tento postup jako rozporný se zákonem o zadávání veřejných zakázek, neboť zadavatelka měla vybraného dodavatele vyloučit pro nesplnění zadávacích podmínek. Ministryně dále odkázala na rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30. 6. 2017, č. j. ÚOHS-R0075/2017/VZ-19645/2017/321/Edy, který se zabýval rozdílem mezi pojmy *„předpokládaná hodnota“* veřejné zakázky a *„maximální přípustná nabídková cena“*, přičemž uvedla, že je-li stanovena maximální přípustná nabídková cena veřejné zakázky, která je zároveň stanovena jako nepřekročitelná nabídková cena, tak veškeré vyšší nabídky musejí být vyřazeny pro nesplnění podmínek zadávacího řízení, a to v souladu se § 48 odst. 8 v souvislosti s § 48 odst. 2 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek.

[25] Se závěry ministryně, jakož i se závěry městského soudu, jež jsou shrnuty v bodech [4] a [5] tohoto rozsudku, se Nejvyšší správní soud ztotožňuje a plně na ně odkazuje. Stěžovatelka dala městskému soudu formálně za pravdu v tom, že § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek ukládá zadavateli povinnost vyloučit vybraného dodavatele z účasti v zadávacím řízení, jsou-li naplněny důvody pro vyloučení podle odstavce 2; stěžovatelka však namítá, že mohou existovat *ad hoc* případy, které mohou vést k odlišnému závěru. K tomu Nejvyšší správní soud konstatuje, že § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek zavádí zcela jasné pravidlo, podle něhož musí zadavatel obligatorně vyloučit vybraného dodavatele, existují-li pro to zákonné důvody. Stěžovatelka neuvedla žádné skutečnosti, které by svědčily o opaku. Dané pravidlo rovněž nelze vykládat *ad hoc*, jak stěžovatelka požaduje; takový postup by byl v rozporu se zásadou legitimního očekávání, podle níž mají správní orgány postupovat tak, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly (§ 2 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád). Povinnost vyloučit vybraného dodavatele podle § 48 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek je přitom obecné pravidlo, které dopadá stejně na všechny zadavatele, respektive vybraného dodavatele a nelze ho interpretovat tak, jak se stěžovatelce hodí v její prospěch. Jí tvrzená pouhá *možnost* vyloučit vybraného zadavatele nemá oporu v daném ustanovení.

[26] Stěžovatelka sice uvádí, že v praxi existuje rozpor stran výkladu uvedeného ustanovení, avšak již nespecifikuje, kde tento rozpor zaznamenala. Judikatura Nejvyššího správního soudu naopak potvrzuje výše uvedené závěry, přičemž lze odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2023, č. j. 5 As 346/2022-34, kde se zdejší soud v bodě [26] zabýval postavením účastníka zadávacího řízení, u kterého zákon stanoví možnost vyloučení z účasti na veřejné zakázce podle § 48 odst. 2 písm. a) zákona o veřejných zakázkách fakultativně, zatímco u vybraného dodavatele zákon počítá s jeho obligatorním vyloučením podle § 48 odst. 8 téhož zákona (dále srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 10. 2022, č. j. 3 Afs 96/2021-57, body [17] až [25]). Tyto závěry nelze považovat za příliš formalistické; Nejvyšší správní soud podotýká, že soudy jsou při své činnosti vázány především zákonem, přičemž výklad *contra legem* (který zastává stěžovatelka) není v zásadě přípustný (k tomu srov. již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2023, č. j. 5 As 346/2022-34, bod [24]).

[27] Stěžovatelkou deklarovaná přínosnost její činnosti a jí vzývané následování zdravého rozumu jsou z hlediska naplnění hypotézy § 48 odst. 8 zákona o veřejných zakázkách zcela bez významu. Označení závěrů městského soudu za spekulativní také nelze považovat za validní argumentaci; zdejší soud podotýká, že v daném případě městský soud reagoval na tvrzení stěžovatelky stran potenciální (ne)účasti zájemců o zakázku v případě nového výběrového řízení, které primárně označil za spekulativní; ze strany stěžovatelky se tedy jedná o argument kruhem, který postrádá logiku.

[28] Ve vztahu ke zjištění poskytovatele dotace ohledně nepřiměřených požadavků zadavatelky směrem k dodavatelům z hlediska povinnosti předložit určitá oprávnění k podnikání, stěžovatelka argumentuje nesourodnou praxí ze strany státní správy a nejednotnou judikaturou správních soudů; dále zmiňuje právo na jasnou právní úpravu. Nejvyšší správní soud v této souvislosti poznamenává, že stěžovatelkou prezentované výtky jsou pouze obecné, abstraktní a ve své podstatě ani nesměřují vůči přezkoumávanému rozsudku městského soudu. Proto se k nim Nejvyšší správní soud vyjádřil se stejnou mírou obecnosti a s poukazem na závěry správních orgánů a městského soudu.

[29] Stěžovatelka ve výzvě k podání nabídek požadovala oprávnění k podnikání „*Provádění staveb, jejich změn a odstraňování, Montáž, opravy, revize a zkoušky elektrických zařízení, Vodoinstalatérství, topenářství*“; takové požadavky však nejsou dle poskytovatele dotace přiměřené ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky, neboť tyto odborné činnosti lze vykonávat v rámci vázané (multioborové) živnosti „*Provádění staveb, jejich změn a odstraňování*“, a proto pro jejich výkon není třeba zvláštního živnostenského oprávnění. Zadavatelka takto nastavenými podmínkami dle poskytovatele dotace porušila § 6 odst. 1 a 2 a § 36 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. S tímto názorem se ztotožnila rovněž ministryně, která odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 7. 2014, č. j. 10 As 111/2014-47, jež uvedené závěry podporuje; v podrobnostech Nejvyšší správní soud odkazuje na str. 8 až 10 žalobou napadeného rozhodnutí. Městský soud názor ministryně potvrdil (viz bod [6] tohoto rozsudku). S těmito závěry se zdejší soud ztotožňuje.

[30] Stěžovatelka namítá rozdílný postup jednotlivých orgánů státní správy a nejednotnost v judikatuře správních soudů, aniž by konkretizovala, ohledně jaké právní otázky tato tvrzená rozpolcenost přetrvává, ani neuvádí žádná konkrétní rozhodnutí, která by se vzájemně vylučovala. Nejvyšší správní soud není povinen ani oprávněn domýšlet

pokračování

argumenty za stěžovatelku; takovým postupem by přestal být nestranným rozhodčím sporu, ale přebíral by roli advokáta (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 9. 2023, č. j. 1 Afs 63/2023-57). Nezbyvá než ve shodě s ministryní a městským soudem konstatovat, že požadavky na profesní kvalifikaci dodavatele byly zadavatelkou stanoveny nepřiměřeně. V daném případě pro realizaci stavby stačilo, aby dodavatel vykonával odbornou činnost v rámci multioborové vázané živnosti „*Provádění staveb, jejich změn a odstraňování*“, v rámci níž lze provádět veškeré související stavební a montážní práce při novostavbách, rekonstrukcích, změnách, opravách, údržbě a odstraňování staveb, není tedy nutné disponovat samostatnými oprávněními (živností), jak vyžadovala stěžovatelka. Tento závěr lze dovodit z přílohy č. 2 nařízení vlády č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živností a je podpořen judikaturou zdejšího soudu (viz již zmíněný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 7. 2014, č. j. 10 As 111/2014-47, na který navázal zdejší soud např. v rozsudku ze dne 2. 8. 2023, č. j. 5 Afs 146/2022-42); Nejvyšší správní soud přitom neshledal, že by na danou problematiku existovalo více rozdílných názorových proudů. Takto přísně stanovené podmínky mohly odradit k podávání nabídek další potenciální dodavatele, kteří disponovali pouze multioborovou živností. Bylo povinností zadavatelky stanovit jednoznačné zadávací podmínky (§ 36 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek).

[31] Pokud jde o námitku týkající se nekvalitní a nejednoznačné právní úpravy, respektive nekvalitní činnosti zákonodárce, stěžovatelka vůbec neuvedla, jaká právní úprava tyto známky vykazuje, popř. jaký měla taková úprava vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. Nejedná se tedy o relevantní kasační námitku ve smyslu § 103 s. ř. s. a jako taková je nepřípustná (§ 104 odst. 4 s. ř. s.).

[32] Namítá-li stěžovatelka, že z napadeného rozhodnutí není zřejmé, „*proč právě tato výše, a proč vlastně nebyly*“ prostředky vyplaceny, Nejvyšší správní soud si klade stejnou otázku jako městský soud, a sice, zda se stěžovatelka s rozhodnutím poskytovatele dotace a ministryně důkladně seznámila. Jelikož stěžovatelka neuvedla žádnou konkrétní námitku, kterou by zpochybnila zákonnost finanční opravy či její přiměřenost, Nejvyšší správní soud toliko odkazuje na str. 5, 10 až 11 a str. 17 až 18 informace o neposkytnutí dotace, kde poskytovatel dotace dostatečně zdůvodnil, z jakého důvodu přistoupil k finanční opravě a v jaké výši; poskytovatel dotace se rovněž vyjádřil k proporcionalitě a k dalším okolnostem, k nimž při ukládání finanční opravy přihlížel. Rovněž ministryně se v napadeném rozhodnutí k finanční opravě vyjádřila (viz str. 13 až 14 napadeného rozhodnutí) a závěry vyslovené poskytovatelem dotace potvrdila. Ve shodě s městským soudem proto zdejší soud pouze konstatuje, že z rozhodnutí poskytovatele dotace, jakož i z žalobou napadeného rozhodnutí je zřejmé, z jakého důvodu bylo přistoupeno k uložení finančních oprav ve výši 5 % z částky podpory poskytnuté na dotčené části veřejné zakázky.

[33] Nejvyšší správní soud dodává, že odkaz stěžovatelky na rozsudek zdejšího soudu ze dne 16. 7. 2008, č. j. 9 Afs 202/2007-68, není přílehlavý, neboť se týkal neoprávněného užití nebo zadržení finančních prostředků v rozporu s účelem jejich poskytnutí. Pochybení, které je stěžovatelce kladeno za vinu, však nespočívalo v čerpání prostředků dotace na jiný než určený účel, ale v porušení zákona o zadávání veřejných zakázek.

[34] Nejvyšší správní soud uzavírá, že neshledal kasační stížnost důvodnou, a proto ji podle § 110 odst. 1 poslední věty s. ř. s. zamítl.

[35] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatelka nebyla úspěšná, a nemá tedy právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému by dle pravidla úspěchu ve věci náhrada nákladů řízení náležela; žádné náklady nad rámec běžné správní činnosti však nevynaložil, proto mu soud náhradu nákladů v řízení o kasační stížnosti nepřiznal.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 29. listopadu 2023

JUDr. Lenka Matyášová
předsedkyně senátu