



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ing. Viery Horčicové a soudců JUDr. Jaromíra Klepše a JUDr. Vladimíra Gabriela Navrátila v právní věci

žalobkyně: **Technická univerzita v Liberci**, IČO 46747885
sídlem Studentská 1402/2, 461 17 Liberec

proti

žalovanému: **Ministerstvo životního prostředí**
sídlem Vršovická 1442/65, 100 10 Praha 10

v řízení o žalobě proti rozhodnutí ministra životního prostředí ze dne 18. 5. 2023,
č. j. MZP/2023/330/389

takto:

- I. Žaloba se **zamítá**.
- II. Žalobkyně **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému se náhrada nákladů řízení **nepřiznává**.

Odůvodnění:

I. Předmět sporu

1. Ministerstvo životního prostředí, odbor fondů EU jako Řídící orgán Operačního programu Životní prostředí 2014–2020 (dále jen „*správní orgán prvního stupně*“), opatřením ze dne 2. 2. 2023, č. j. MZP/2023/330/44 (dále jen „*prvostupňové rozhodnutí*“), rozhodlo o nevyplacení části dotace ve výši 706 584,46 Kč na projekt reg. č. CZ.05.5.18/0.0/0.0/20_146/0013914

„Snížení energetické náročnosti budovy sportovní haly KTV Technické univerzity Liberec“ (dále jen „*projekt*“), a to dle § 14e zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech, v platném a účinném znění (dále jen „*zákon o rozpočtových pravidlech*“).

2. Žalobkyně se domáhá zrušení rozhodnutí ministra životního prostředí ze dne 18. 5. 2023, č. j. MZP/2023/330/389 (dále jen „*napadené rozhodnutí*“), kterým byly zamítnuty námitky žalobkyně proti prvostupňovému rozhodnutí.

II. Napadené rozhodnutí

3. Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí nejprve zrekapituloval předchozí průběh správního řízení, především uvedl, že žalobkyně podala do Operačního programu životní prostředí 2014-2020 prostřednictvím Státního fondu životního prostředí ČR žádost o podporu projektu. V rámci projektu bylo žalobkyní realizováno zadávací řízení na podlimitní veřejnou zakázku na stavební práce, jehož výsledkem bylo uzavření smlouvy s vybraným zhotovitelem. Při posouzení správnosti průběhu výběrového řízení bylo shledáno pochybení, kterého se žalobkyně dopustila tím, že v zadávací dokumentaci stanovila nepřiměřené a diskriminační požadavky na technickou kvalifikaci dodavatelů podle § 79 odst. 2 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění účinném do 31. 12. 2021 (dále jen „*zákon o zadávání veřejných zakázek*“), tedy ve znění účinném ke dni zahájení zadávacího řízení. Žalobkyně konkrétně v čl. 7D zadávací dokumentace v rámci technické kvalifikace požadovala po účastnících zadávacího řízení prokázání realizace minimálně tří referenčních zakázek na výstavbu nebo rekonstrukci budov, přičemž se muselo jednat o stavbu občanského vybavení ve smyslu § 6 odst. 1 vyhlášky č. 398/2009 Sb., o obecných technických požadavcích zabezpečujících bezbariérové užívání staveb, v platném a účinném znění (dále jen „*vyhláška o obecných technických požadavcích*“), a to bez možnosti alternativ. Tímto postupem žalobkyně porušila základní zásady zadávacího řízení dle § 6 zákona o zadávání veřejných zakázek, zejména zásadu přiměřenosti a zásadu zákazu diskriminace. Za porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek bylo prvostupňovým rozhodnutím rozhodnuto o nevyplacení části dotace.
4. Žalovaný se dále vyjádřil k odvolacím námitkám žalobkyně. Žalobkyně nejdříve tvrdila, že v souladu s platnou právní úpravou bylo požadováno doložení seznamu minimálně tří významných zakázek obdobného charakteru, za což je považována rekonstrukce, adaptace nebo generální oprava objektu občanského vybavení. Pokud by tento požadavek nebyl upřesněn, hrozilo by, že by byl napaden jako příliš široký, nejasný a neurčitý. Žalovaný k tomu uvedl, že výčet v § 6 odst. 1 vyhlášky o obecných technických požadavcích je taxativní. Právě proto měla zadávací dokumentace diskriminační charakter, protože žalobkyně neumožnila prokázat splnění technické kvalifikace rovněž stavbami obdobnými stavbám občanského vybavení. Tento požadavek nelze považovat za oprávněný, neboť stejně způsobí pro realizaci předmětu plnění mohli být i jiní potenciální dodavatelé, kteří mají zkušenosti s obdobnými stavbami.
5. Žalobkyně dále tvrdila, že nebyly předloženy argumenty dokazující, že není rozdíl mezi předmětným projektem a např. bytovým domem. Z rozhodovací praxe přitom vyplývá nezbytnost důsledného posouzení všech specifík stavby. Žalovaný k tomu uvedl, že žalobkyně neuvedla jediný argument, proč jsou stavby podle § 6 odst. 1 vyhlášky o obecných technických požadavcích vhodnější než jiné stavby. Pokud žalobkyně měla ve vztahu

k potenciálnímu dodavateli specifické požadavky, měla je reflektovat v kvalifikačních požadavcích, což neučinila.

6. Žalobkyně následně tvrdila, že je zásadní, jaké stavby budou jako referenční připuštěny, nikoliv jak je tato skutečnost vyjádřena. Šíře referenčních staveb vyplývala z kontextu celé zadávací dokumentace, o čemž svědčí i skutečnost, že ze strany dodavatelů nebyl vznesen žádný dotaz týkající se technické kvalifikace. Nikde v zadávací dokumentaci přitom nebylo uvedeno, že se musí jednat o stavbu občanského vybavení bez možnosti alternativ. Žalovaný k tomu uvedl, že výčet možného okruhu staveb a zařízení, kterými lze prokázat stanovenou kvalifikaci, byl fakticky obdobný pojmu staveb občanského vybavení. Z ustálené rozhodovací praxe vyplývá, že uvede-li zadavatel do zadávací dokumentace požadavek na referenční zakázky úzce specifikovaný pouze na stavby občanského vybavení, dopouští se porušení zásady zákazu diskriminace a zásady přiměřenosti, neboť i jiné stavby mohou být považovány za stavby srovnatelné či obdobné. Nelze akceptovat ani úvahu, že pokud měli účastníci zadávacího řízení pochybnosti o správnosti své reference, měli vznést dotaz nebo požádat o upřesnění zadání. Z toho, že k tomu nedošlo, nelze dovodit soulad zadávací dokumentace s právním řádem, ani že řízení proběhlo řádně a bez pochybení. Zároveň nelze vyloučit, že se některý z potenciálních uchazečů o veřejnou zakázku do řízení vůbec nezapojil na základě požadavku na technickou kvalifikaci. Zároveň nelze akceptovat úvahu, že požadavek na zkušenosti s výstavbou či rekonstrukcí stavby splňující znaky občanského vybavení je oprávněný, neboť současný charakter stavby odpovídá stavbě občanského vybavení tím, že se v budově nachází obecní úřad, obchod, klubovna pro spolkový život a komunitní centrum s poskytovanou sociální službou.
7. Žalobkyně závěrem tvrdila, že požadavek na technickou kvalifikaci byl srozumitelný, přiměřený, dostatečně široký a odpovídající charakteru, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky. Prvostupňové rozhodnutí je proto zmatečné a vnitřně rozporné. Žalovaný uvedl, že úlohou zadavatele veřejné zakázky je, aby zvážil, které kvalifikační požadavky jsou pro provedení veřejné zakázky nezbytné, a odlišil kvalifikační požadavky, které s předmětem veřejné zakázky věcně či bezprostředně nesouvisí. Kritéria, která mohou mít omezující dopad na počet uchazečů, musí zadavatel volit pečlivě tak, aby vždy byla přiměřená a odůvodněná s ohledem na druh, rozsah a složitost veřejné zakázky. Žalobkyně řešila zkušenost potenciálních uchazečů tak, že je lze získat pouze u staveb občanského vybavení. Tento postup je nutné považovat za zjevně nepřiměřený, neboť fakticky vedl ke skryté diskriminaci. Žalobkyně neunesla důkazní břemeno, že její požadavky na technickou kvalifikaci netvořily bezdůvodnou překážku v hospodářské soutěži dodavatelů o veřejnou zakázku.

III. Žaloba

8. Žalobkyně v podané žalobě po stručné rekapitulaci průběhu správního řízení nejdříve uvedla, že podle žalovaného k diskriminačnímu jednání vede taxativnost právní úpravy. Žalovaný si přitom odporuje, když nepovažuje za relevantní, z jaké právní úpravy se vychází. V žalobkynin předkládaných definicích objektu občanského vybavení, tedy podle § 2 odst. 1 písm. m) bodu 3 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), v platném a účinném znění (dále jen „*stavební zákon*“), vyhlášky č. 26/2007 Sb. a vyhlášky č. 190/1996 Sb. ve znění účinném do 2. 5. 2000, se totiž nejedná o taxativní výčet, nýbrž o výčet demonstrativní, který zahrnuje širší okruh staveb. Názor žalovaného,

že takový okruh staveb bude stále obdobný taxativnímu výčtu ve vyhlášce, a proto bylo nutné připustit i jiné stavby, dle žalobkyně postrádá logiku.

9. Žalobkyně je toho názoru, že žalovaný své tvrzení použil účelově, aby na posuzovanou věc mohl aplikovat rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 9. 2017, č. j. 6 As 185/2017-31. Citovaný rozsudek se však pouze omezuje na srozumitelnost pojmu „stavby obdobné budovám občanské vybavenosti“ a neřeší oprávněnost a přiměřenost požadavku na prokázání technické kvalifikace objekty občanské vybavenosti. Z citovaného rozsudku vyplývá, že daný pojem byl v daném případě srozumitelný, nelze z něj však vyvodit závěr, že v případě prokazování technické kvalifikace je nutné vždy výslovně připustit i obdobné stavby, jinak dojde k porušení zásady zákazu diskriminace. Žalobkyně proto tvrdí, že z pohledu srozumitelnosti je její požadavek na technickou kvalifikaci v souladu s citovaným rozsudkem. Žalobkyně dále odkázala na § 36 odst. 3 a § 73 odst. 6 zákona o zadávání veřejných zakázek a na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 3. 2009, č. j. 2 Afs 86/2008-222. Žalobkyně v zadávací dokumentaci uvedla, že za zakázku obdobného charakteru považuje rekonstrukci, adaptaci nebo generální opravu objektu občanské vybavenosti v hodnotě minimálně 55 000 000 Kč bez DPH.
10. Žalobkyně dále tvrdí, že nutnost jednoznačné úpravy podmínek technické kvalifikace vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2022, č. j. 6 As 242/2020-47. Žalobkyně k tomu uvedla, že požadavky na technickou kvalifikaci jsou ze své podstaty diskriminační, přičemž aby měly pro zadavatele význam, musí být diskriminační. Tato diskriminace je však povolena zákonem. Správní orgán se tak nemůže spokojit se zjištěním, že posuzované požadavky na technickou kvalifikaci jsou diskriminační, ale musí dále zkoumat, zda mají vztah k předmětu veřejné zakázky a zda nejsou zcela nepřiměřené. Žalobkyně k tomu odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 10. 2021, č. j. 4 Afs 70/2021-90. Ke zjevné nepřiměřenosti a skryté diskriminaci odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152.
11. Žalobkyně je přesvědčena, že stanovené technické limity ob stojí ve shora vymezených limitech. Požadavek na reference spočívající v rekonstrukci, adaptaci nebo generální opravě objektu občanské vybavenosti má vztah k předmětu veřejné zakázky, neboť se jedná o rekonstrukci objektu občanské vybavenosti a způsob užívání zůstává stejný. Žalobkyně svůj požadavek racionálně odůvodnila v námitkách proti prvostupňovému rozhodnutí. Vzhledem k rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky se přitom nejedná o zcela nepřiměřený požadavek. Skutečnost, že došlo k omezení okruhu potenciálních dodavatelů, nevyplývá ani z počtu podaných nabídek, přičemž žalobkyně neobdržela žádnou žádost o vysvětlení technické kvalifikace. Pro posouzení daného případu je relevantní i průběh zadávacího řízení a počet podaných nabídek, což vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 9. 2017, č. j. 6 As 185/2017-31.

IV. Vyjádření žalovaného k žalobě

12. Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě ze dne 15. 8. 2023 uvedl, že pod termín „objekt občanského vybavení“ se podřazuje výčet uvedený v § 6 vyhlášky o obecných technických požadavcích. Tento výčet je bez pochybností taxativní, což Městský soud v Praze potvrdil v rozsudku ze dne 14. 6. 2023, č. j. 11 A 60/2022-44. Žalovaný se naopak neodvolával na stavební zákon. Nelze souhlasit ani s odkazy na další předpisy, které praxi neovlivňují natolik, aby z jejich textace bylo možné dovodit jiné chápání daného pojmu způsobilé stát se obchodní zvyklostí ve stavebnictví.

13. Žalobkyně tak požadovala prokázání referenčních stavebních prací pouze stavbami občanského vybavení, aniž by umožnila prokázat kvalifikaci i dalšími obdobnými stavbami. Připuštěním staveb obdobných by mohlo dojít k rozšíření hospodářské soutěže, neboť někteří potenciální dodavatelé by s touto možností mohli do soutěže vstoupit. Tato kvalifikační podmínka mohla odradit i potenciální dodavatele z jiných členských zemí EU, ve kterých jsou stavby občanského vybavení legislativně definovány jinak.
14. Žalovaný dále nesouhlasil s názorem, že nastavené podmínky pro prokázání technické kvalifikace nebyly diskriminační, a naopak je toho názoru, že se jednalo o technické kvalifikační předpoklady předmětu veřejné zakázky zcela nepřiměřené ve smyslu judikatury, na kterou odkazovala žalobkyně.
15. Žalovaný je proto toho názoru, že omezení technické kvalifikace pouze na budovy občanského vybavení nemůže obstát, neboť způsob vymezení požadavků nebyl vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětné veřejné zakázky přiměřený. Tím došlo k diskriminačnímu a nepřiměřenému způsobu stanovení zadávacích podmínek, které potenciálně mohly omezit účast i jiných dodavatelů, čímž došlo k narušení hospodářské soutěže.

V. Replika žalobkyně

16. Žalobkyně v replice ze dne 1. 9. 2023 odmítla, že by pojem „objekt občanského vybavení“ byl v běžné praxi používán striktně ve smyslu § 6 vyhlášky o obecných technických požadavcích, naopak je běžně používán v širším smyslu. Zároveň nemá význam, v jakém smyslu pojem používal žalovaný a na kterou úpravu přitom odkazoval. Důležité je, v jakém smyslu byl pojem používán žalobkyní v zadávací dokumentaci, a jak pojem chápali dodavatelé.
17. Argument žalovaného, že kvalifikační podmínka mohla od účasti v zadávacím řízení odradit potenciální dodavatele z jiných členských zemí EU, dle žalobkyně není relevantní, neboť zadávací řízení se řídilo českým právem a pojmy používané v zadávací dokumentaci musely být vykládány v souladu s českým právem.

VI. Posouzení věci Městským soudem v Praze

18. Soud ověřil, že žaloba byla podána včas, osobou k tomu oprávněnou, a jedná se o žalobu přípustnou, splňující všechny formální náležitosti na ni kladené. Napadené rozhodnutí soud přezkoumal na základě skutkového i právního stavu v době vydání rozhodnutí správního orgánu a v mezích uplatněných žalobních bodů v souladu s § 75 odst. 1 a 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, v platném a účinném znění (dále jen „s. ř. s.“), jakož i z pohledu vad, k nimž je povinen přihlížet z úřední povinnosti.
19. O podané žalobě soud rozhodl v souladu s § 51 odst. 1 s. ř. s. bez jednání, neboť obě strany souhlasily s rozhodnutím bez nařízení jednání. Soud taktéž neshledal důvod pro nařízení jednání z důvodu dokazování – zásadní podklady jsou totiž součástí správního spisu, z něhož žalovaný vycházel a jehož postup je předmětem soudního přezkumu. Správním spisem se dokazování neprovádí (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2009, č. j. 9 Afs 8/2008-117, č. 2383/2011 Sb. NSS).
20. Soud neprovedl důkazy navrhované žalobkyní: oznámením o navržení finanční opravy ze dne 5. 12. 2022, č. j. SFZP 308159/2022, vyjádřením k oznámení o navržení finanční opravy ze dne 14. 12. 2022, opatřením ze dne 2. 2. 2023, č. j. MZP/2023/330/44, námitkami proti opatření ze dne 15. 2. 2023 a rozhodnutím ministra životního prostředí ze dne 18. 5. 2023, č. j. MZP/2023/330/389. Jedná se o součásti předloženého správního spisu, kterým se

dokazování neprovádí (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2009, č. j. 9 Afs 8/2008-117, č. 2383/2011 Sb. NSS).

21. Soud pro nadbytečnost neprovedl důkazy navrhované žalobkyní: zadávací dokumentací a smlouvou o dílo ze dne 15. 12. 2021. Skutečnosti obsažené v těchto listinách nejsou pro posouzení daného případu relevantní, jsou nesporné a nadbytečné, s výjimkou požadavku na technickou kvalifikaci obsaženým v čl. 7 části D zadávací dokumentace. Znění tohoto požadavku je mezi stranami nesporné, vyplývá jak ze žaloby, z předloženého správního spisu, tak i nakonec z napadeného rozhodnutí. Soud proto neshledal důvod pro nařízení jednání za účelem provedení těchto důkazů.
22. V projednávané věci vyšel soud z následující právní úpravy v rozhodném znění.
23. Podle § 6 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek platí, že zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
24. Podle § 6 odst. 2 zákona o zadávání veřejných zakázek platí, že ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
25. Podle § 36 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
26. Podle § 36 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek platí, že 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.
27. Podle § 73 odst. 6 zákona o zadávání veřejných zakázek platí, že pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí v zadávací dokumentaci přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit, která kritéria ekonomické nebo technické kvalifikace požaduje a minimální úroveň pro jejich splnění.
28. Podle § 79 odst. 2 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek platí, že k prokázání kritérií technické kvalifikace zadavatel může požadovat seznam stavebních prací poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto prací; zadavatel může stanovit, že budou zohledněny doklady i za dobu delší než posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, pokud je to nezbytné pro zajištění přiměřené úrovně hospodářské soutěže.
29. Předmětem projektu žalobkyně bylo „*Snížení energetické náročnosti budovy sportovní haly KTV Technické univerzity Liberec*“ mj. prostřednictvím zateplení tohoto objektu, výměny výplní a výměny osvětlovací soustavy. V rámci tohoto projektu bylo realizováno zadávací řízení na podlimitní veřejnou zakázku na stavební práce s názvem „*097_Lo_Rekonstrukce objektu KTV – TUL Harcov, včetně zlepšení tepelné ochrany a snížení energetické náročnosti objektu*“. Cena předmětné zakázky dle smlouvy o dílo činila 100 788 125,24 Kč bez DPH, tj. 121 953 631,54 Kč včetně DPH.
30. V čl. 7 části D zadávací dokumentace je k prokázání splnění technické kvalifikace v souladu s § 79 odst. 2 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek uvedeno následující: „*Účastník doloží seznam stavebních prací (dále jen „významné zakázky“) poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení včetně osvědčení objednatele o řádném poskytnutí a dokončení nejvýznamnějších z těchto zakázek. Zadavatel požaduje doložení seznamu minimálně 3*

významných zakázek obdobného charakteru, přičemž za zakázku obdobného charakteru se považuje rekonstrukce, adaptace nebo generální oprava objektu občanské vybavenosti v hodnotě ve výši minimálně 55 000 000,-Kč bez DPH za každou zakázku.“

31. Podstatou sporu je otázka, zda byl požadavek žalobkyně na technickou kvalifikaci stanovený v čl. 7 části D zadávací dokumentace nepřiměřený a diskriminační, a tím pádem zda bylo proti žalobkyni zákonně uplatněno opatření podle § 14e zákona o rozpočtových pravidlech. Podle názoru správních orgánů žalobkyně v zadávací dokumentaci stanovila nepřiměřené diskriminační požadavky na technickou kvalifikaci dodavatelů, když požadovala prokázání realizace minimálně 3 referenčních zakázek na výstavbu nebo rekonstrukci budov, přičemž se muselo jednat o stavbu občanského vybavení ve smyslu § 6 odst. 1 vyhlášky o obecných technických požadavcích, přičemž toto ustanovení obsahuje pouze taxativní výčet staveb. Kritéria pro splnění technické kvalifikace nepřipouštěla alternativu, byla nastavena příliš úzce, čímž nebyla umožněna účast i jiných potenciálních dodavatelů, kteří nemají zkušenosti přímo se stavbami občanského vybavení, ale se stavbami obdobnými předmětu plnění.
32. Základním východiskem projednávané věci je definice objektu občanské vybavenosti. Žalobkyně vychází z definic podle § 2 odst. 1 písm. m) bodu 3 stavebního zákona, vyhlášky č. 26/2007 Sb. nebo vyhlášky č. 190/1996 Sb. Žalovaný pak vychází z definice podle § 6 odst. 1 vyhlášky č. 398/2009 Sb. o obecných technických požadavcích zabezpečujících bezbariérové užívání staveb.
33. Podle § 2 odst. 1 písm. m) bodu 3 stavebního zákona jsou občanským vybavením stavby, zařízení a pozemky sloužící například pro vzdělávání a výchovu, sociální služby a péči o rodiny, zdravotní služby, kulturu, veřejnou správu, ochranu obyvatelstva. Stejně vymezení staveb občanské vybavenosti převzaly i vyhláška č. 26/2007 Sb. (příloha 4, bod 15) a vyhláška č. 190/1996 Sb. (příloha 2b, bod 15), kterými se prováděl zákon č. 265/1992 Sb., tedy zrušený katastrální zákon, který byl zrušen zákonem č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí. Jednalo se o stavby „pro služby, tělesnou výchovu a rekreaci, kulturu, občanského zdravotnictví a sociální péči, předškolní zařízení, školství vybavení a učiliště, vědu a výzkum apod.“ resp. „stavba pro služby, tělesnou výchovu a rekreaci, kulturu, zdravotnictví a sociální péči, předškolní zařízení, školství a učiliště včetně internátů a kolejí, vědu a výzkum apod.“ Ve všech případech se jedná se o demonstrativní výčet.
34. Podle § 6 odst. 1 vyhlášky č. 398/2009 Sb. se stavbou občanského vybavení a) stavba pro veřejnou správu, soudy, státní zastupitelství, policii, obviněné a odsouzené, b) stavba pro sdělovací prostředky, c) stavba pro obchod a služby, d) stavba pro ochranu obyvatelstva, e) stavba pro sport, f) školy, předškolní a školská zařízení, g) stavba pro kulturu a duchovní osvětu, h) stavba pro zdravotnictví a sociální služby, i) budova pro veřejnou dopravu, j) stavba ubytovacího zařízení pro cestovní ruch s celoročním i sezónním provozem pro více než 20 osob.
35. Vymezení stavby občanské vybavenosti dle vyhlášky č. 398/2009 Sb. je tedy podstatně širší. V každém případě však stavba občanského vybavení představuje kategorii, která je svým účelem užití odlišitelná od jiných kategorií staveb, např. staveb pro dopravní a technickou infrastrukturu. Podle názoru soudu lze tedy shrnout, že stavba nebo objekt občanské vybavenosti, ať už jde o vymezení podle kteréhokoli ze zmíněných předpisů, představuje samo o sobě široce vymezenou kategorii.
36. Prokazování kvalifikace v procesu zadávání veřejných zakázek pak obecně slouží k vyloučení pochybností, že dodavatel bude schopen řádně – tedy v požadované kvalitě a včas

– dodat předmět plnění veřejné zakázky. Význam kvalifikace vždy roste se složitostí a rozsahem veřejné zakázky a její stanovení je v zájmu zadavatele; je třeba zajistit, aby nabídku podali pouze uchazeči způsobilí (kvalifikovaní) ke splnění veřejné zakázky. Pokud jde o kritéria technické kvalifikace, ta stanoví zadavatel za účelem prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě, jak stanoví § 79 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách s tím, že odstavec 2 [pod písm. a) až l)] daného ustanovení obsahuje taxativní výčet konkrétních kritérií, která může zadavatel v zadávacím řízení v nadlimitním režimu požadovat. Posouzení, zda zadavatelem předestřené důvody k omezení hospodářské soutěže na základě nastavení technické kvalifikace ob stojí jako přiměřené, je primárně posouzením právním, které vychází ze skutkového stavu věci zjištěného na základě hodnocení důkazů (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 9. 2022, č. j. 5 As 65/2021-73).

37. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 18. 10. 2023, č. j. 2 As 87/2022 – 71 vyložil, že jakkoli je zadavateli ponechána značná míra volnosti při stanovení zadávacích podmínek veřejné zakázky, nemá volnost neomezenou. Je povinen dodržovat zásadu zákazu diskriminace (§ 6 zákona o veřejných zakázkách), povinnost stanovit zadávací podmínky přiměřeně druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky (§ 63 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách) a nedůvodně neomezovat hospodářskou soutěž, resp. nesmí volbou požadavků uzavřít trh, nejsou-li pro to z objektivních důvodů (mimořádné) podmínky (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008–52, či ze dne 24. 3. 2020, č. j. 9 As 269/2018–55). I když zadávací podmínky obecně sledují legitimní cíl (zabránit vendor lock-in efektu), v případě, že by vedly k vyloučení hospodářské soutěže nebo výraznému omezení tržního prostředí, je nutné velmi pečlivě vážit, zda neexistují jiné mírnější prostředky, jimiž by bylo možné bránit dopadům vendor lock-in efektu a soutěž zajistit a zda zvolené omezení skutečně povede k požadovanému výsledku, zajištění hospodářské soutěže v budoucnu. Přitom je třeba vycházet zejména z konkrétního cíle, jehož hodlá zadavatel dosáhnout.
38. K posouzení toho, zda byla porušena zásada přiměřenosti a zásada zákazu diskriminace je vhodné vyjít metodicky ze standardního testu proporcionality, což učinil i Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 20. 9. 2022, č. j. 5 As 65/2021-73. Test proporcionality stojí na třech základních kritériích: (i) vhodnosti, (ii) potřebnosti/nezbytnosti a (iii) přiměřenosti v užším smyslu.
39. Splnění prvního kroku testu proporcionality implikují základní skutkové a právní okolnosti této věci. Žalobkyně zadávala rekonstrukci objektu, který sám nepochybně spadá do kategorie občanské vybavenosti (tj. např. jako stavba pro sport, tělovýchovu, vzdělávací zařízení), ve velkém rozsahu, přičemž hlavní cílem bylo zateplení, výměna výplní a výměna osvětlovací soustavy. Je tedy zřejmé, že poptávala zhotovitele, který bude mít zkušenosti s dílem obdobné kategorie v obdobném rozsahu a v poměrně nedávné době. Nepřipuštění jiných dodavatelů než těch, kteří měli zkušenosti s výstavbou nebo rekonstrukcí staveb občanského vybavení ve stanoveném rozsahu, je způsobilé k dosažení žalobkyní sledovaného cíle, tedy především zájmu na řádném plnění veřejné zakázky zkušeným dodavatelem. V prvním kroku tak požadavky žalobkyně ob stojí.
40. Druhé kritérium však podle soudu splněno není, neboť uvedeného cíle bylo možno dosáhnout mírnějšími prostředky se stejnou vhodností. Omezení referencí jen na stavby občanského vybavení nebylo nezbytné. Jak již bylo vyloženo výše, definice objektů či staveb občanského vybavení je sice sama o sobě široká, nicméně může být zaměnitelná s jinými

obdobnými stavbami. Žalobkyně v zadávacím řízení poptávala zhotovitele za účelem rekonstrukce sportovní haly a to s hlavním cílem snížení energetické náročnosti - zateplení, výměny výplní, osvětlovací soustavy. Taktéž namítla, že svůj požadavek racionálně odůvodnila v námitkách ze dne 15. 2. 2023 proti opatření - prvostupňovému rozhodnutí.

41. Zde konkrétně uvedla, že „*předmětem rekonstrukce jsou i práce vyžadující zkušenosti a schopnosti koordinace prací a dodávek při realizaci kontaktního zateplení fasád, opláštění z lehkých obvodových panelů s vloženými pásy plastových oken, hliníkových strukturálních fasád a hliníkových výplní fasádních otvorů, zateplení střešního pláště a dalších úzce navazujících prací. Kombinace těchto technických řešení není zcela obvyklá například při rekonstrukcích běžných bytových domů.*“ Dále argumentovala tím, že kromě „*zlepšení tepelné ochrany objektu KTV TUL s následným snížením energetické náročnosti budovy je rovněž druhá část – Rekonstrukce KTV TUL Harcov, kde jsou realizovány i další práce (např. kompletní rekonstrukce silnoproudých a slaboproudých rozvodů elektro, vzduchotechnických a chladicích rozvodů, zařízení a strojoven, zdravotnických, systémů a zařízení plynové kotelny a ústředního vytápění, systémů měření a regulace, montáž a dodávky nové sportovní podlahy, repase stávajícího sportovního vybavení ale i dalších stavebních prací)*“. I z důvodu nezbytných znalostí, zkušeností a schopností koordinace prací a dodávek obou částí projektu proto zadavatel stanovil podmínky technické kvalifikace obsažené v zadávací dokumentaci. Zadavatel pak považoval za zakázku obdobného charakteru opravu objektu občanské vybavenosti, neboť se jedná o rekonstrukci objektu občanské vybavenosti.
42. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 13. 2. 2023, č. j. 6 As 338/2021-52 vyslovil, že povinnost vážící se k objasnění skutkového stavu věci stran důvodnosti jednotlivých konkrétních zadávacích podmínek leží na zadavateli. Jestliže u zcela jednoduché běžné zadávací podmínky postačuje ze strany zadavatele prosté zdůvodnění její potřeby, v ostatních případech má zadavatel povinnost předeštit podrobné, logické a smysluplné odůvodnění, že jím zvolené omezení soutěže bylo důvodné a že by případné alternativy zvolené zadávací podmínky pro něj znamenaly nepřiměřené náklady či obtíže, a svá tvrzení rovněž prokázat.
43. Podle názoru žalobkyně potřebu konkrétních prací u zakázky může naplnit jen dodavatel, který má zkušenosti s rekonstrukcí objektu občanské vybavenosti. Podle soudu však není ze zadávacích podmínek a ani z dodatečně uplatněných námitek zřejmé, proč by zkušenosti se stavbami občanské vybavenosti ve vztahu k takto vymezeným dílčím úkolům, nemohly být nahrazeny i zkušenostmi z prací na obdobných stavbách, které primárně neslouží potřebám obyvatelstva a nelze je tak považovat za stavby občanské vybavenosti – např. u hospodářských budov, průmyslových hal a skladů, které se svými technickými dispozicemi a řešením nijak zásadně nemusí lišit od stavby občanského vybavení typu sportovní haly. Např. v žalobkyní citovaných katastrálních vyhláškách se přitom tyto kategorie staveb nacházejí v jiných oddílech, než stavby občanské vybavenosti, konkrétně v bodě 12 a 13 přílohy 4 vyhlášky č. 26/2007 Sb., nebo přílohy 2b body 12 a 13 vyhlášky č. 190/1996 Sb.
44. Žalobkyně užší vymezení podmínek v tomto ohledu fakticky nijak neodůvodnila a ani pohledem soudu jako laika v oboru stavebnictví nelze dospět k závěru, že je takové omezení důvodné. Uvedeného cíle tak podle názoru soudu bylo možno dosáhnout mírnějšími prostředky se stejnou vhodností, a to širším vymezením podmínek pro referenční stavby.
45. Nebyl splněn ani třetí krok, tedy přiměřenost v užším smyslu, kdy je potřeba poměřit v kolizi stojící práva či zájmy. Zájem žalobkyně jakožto zadavatele na zajištění plnění veřejné

zakázky nemůže zcela převážít nad zájmem potenciálních dodavatelů a zajištěním férové soutěže.

46. Je nutno konstatovat, že nastavením požadavků na technickou kvalifikaci vždy z povahy věci dojde k omezení hospodářské soutěže. V předmětné věci však došlo k takovému omezení, které již nelze akceptovat, neboť takové omezení nebylo nezbytné z hlediska plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě. Žalobkyně účelu veřejné zakázky mohla dostat i při méně striktním nastavení zadávacích podmínek, které by zachovaly zdravé soutěžní prostředí. Takové reference však ve vztahu k předmětu zakázky podle názoru soudu nebyly nezbytné a ve výsledku je lze hodnotit jako nepřiměřené a skrytě diskriminační (srov. výklad o skryté diskriminaci v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152).
47. Soud proto uzavřel, že požadavek žalobkyně na technickou kvalifikaci stanovený v čl. 7 části D zadávací dokumentace byl s poměřením k předmětu zakázky nepřiměřený a diskriminační. Správní orgány proto v takové situaci zákonně aplikovali proti žalobkyni opatření podle § 14e zákona o rozpočtových pravidlech.
48. Soud se dále zabýval zbývajících žalobními námitkami.
49. Žalobkyně odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 9. 2017, č. j. 6 As 185/2017-31, s tím, že z pohledu srozumitelnosti je její požadavek na technickou kvalifikaci v souladu s citovaným rozsudkem a nelze z něj dovodit, že je vždy nutné výslovně připustit i obdobné stavby.
50. Předmětem tehdejší věci bylo hodnocení zadávací dokumentace, v níž zadavatel požadoval zkušenosti s rekonstrukcí alespoň tří budov občanské vybavenosti nebo staveb obdobných, dvou budov školských zařízení za provozu a jedné budovy zdravotnického zařízení či zařízení se stálou pečovatelskou službou za provozu. V daném případě tak byl požadavek na splnění technické kvalifikace přiměřený, neboť byly stále vyžadovány referenční stavby související s danou zakázkou, byly však připuštěny i stavby jiné jim obdobné, přičemž z výčtu obsaženého v § 6 odst. 1 vyhlášky o obecných technických požadavcích bylo možné tyto obdobné stavby dovodit (krajský soud např. uvedl, že „*ke stavbě pro veřejnou správu [§ 6 odst. 1 písm. a) vyhlášky č. 398/2009 Sb.] lze za stavbu obdobou považovat jakoukoli administrativní (v soukromoprávním smyslu) budovu, tedy budovu, v níž budou převažovat kancelářské prostory*“). Šlo tedy o široké a tudíž vhodné vymezení technických kvalifikace zadavatele. Jedná se o opačnou situaci, než u žalobkyně, u níž dle názoru soudu šlo o nepřiměřené vyloučení obdobných staveb z referenčních požadavků, čímž byl neúměrně zúžen okruh potenciálních dodavatelů.
51. Žalobkyně dále odkázala na § 36 odst. 3 a § 73 odst. 6 zákona o zadávání veřejných zakázek a na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 3. 2009, č. j. 2 Afs 86/2008-222, s tím, že její požadavek na technickou kvalifikaci byl srozumitelný, mj. proto, že jej upřesnila tím, že za zakázku obdobného charakteru považuje rekonstrukci, adaptaci nebo generální opravu objektu občanské vybavenosti v hodnotě minimálně 55 000 000 Kč bez DPH.
52. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 3. 2009, č. j. 2 Afs 86/2008-222, platí, že pokud jsou zadávací podmínky natolik nejasné, že objektivně připouštějí rozdílný výklad ohledně zadávacích požadavků na zpracování nabídek či následně konkrétního způsobu hodnocení nabídek, je postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky fakticky nekontrolovatelným, a tedy v rozporu se zásadou transparentnosti zadávacího řízení a se zákonem o zadávání veřejných zakázek. Soud ani správní orgány nerozpouští srozumitelnost

stanovených kritérií technické kvalifikace, které připouštějí pouze jediný výklad, a sice že se za referenční stavby mohou považovat jen rekonstrukce, adaptace nebo generální oprava objektu občanské vybavenosti v hodnotě minimálně 55 000 000 Kč bez DPH. Byť tato podmínka byla srozumitelná a nebylo tedy nutné, aby se případní zadavatelé dotazovali na vysvětlení zadávací dokumentace, uvedené však nic nemění na skutečnosti, že žalobkyně okruh referenčních staveb vymezila příliš úzce a dostala se tak do rozporu se zásadou přiměřenosti a zásadou zákazu diskriminace.

53. Žalobkyně dále odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2022, č. j. 6 As 242/2020-47, podle kterého jsou požadavky na technickou kvalifikaci ze své podstaty diskriminační, ale jedná se o diskriminaci legální. Soud souhlasí s tvrzením, že stanovené požadavky budou vždy diskriminační, taková diskriminace je však povolena pouze v souladu se zákonem o zadávání veřejných zakázek. Nesmí jít však o skrytou diskriminaci tak, jak ji definoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152. V případě žalobkyně však ke skryté diskriminaci došlo a žalobkyně tak jednala v rozporu s § 6 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách.
54. Žalobkyně nadále namítala, že se správní orgán nemůže spokojit se zjištěním, že posuzované požadavky na technickou kvalifikaci jsou diskriminační, ale musí dále zkoumat, zda mají vztah k předmětu veřejné zakázky a zda nejsou zcela nepřiměřené, a to v souladu s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 10. 2021, č. j. 4 Afs 70/2021-90. Podle tohoto rozsudku platí, že *„zadavatel má širokou možnost úvahy ohledně volby technických kvalifikačních předpokladů a není úkolem dozorových orgánů, resp. správních soudů, aby na místo zadavatele domýšleli vhodnější kvalifikační předpoklady a postihovali zadavatele za to, že požadavky na kvalifikační předpoklady neformuloval takto „vhodněji“. Postih zadavatele tak připadá v úvahu především tehdy, kdy zadavatel technické kvalifikační předpoklady nastaví tak, že vůbec nemají vztah k předmětu veřejné zakázky (resp. ke schopnosti dodavatele veřejnou zakázku splnit) nebo jsou předmětu veřejné zakázky zcela nepřiměřené. Zadavatel též poruší své povinnosti, pokud požadavky na technické kvalifikační předpoklady zvolí tak, že vyloučí velkou skupinu dodavatelů objektivně schopných veřejnou zakázku splnit, popř. umožní účast v zadávacím řízení pouze konkrétnímu dodavateli či jejich malé skupině, kteří jedini jsou schopni splnění technických kvalifikačních požadavků doložit.“* Soud má za to, že správní orgány dostatečně zkoumaly, zda došlo k porušení zásad zadávání veřejných zakázek. Jak v prvostupňovém, tak v napadeném rozhodnutí jsou rozvedeny úvahy, proč jsou podmínky stanovené žalobkyní nepřiměřené a proč byla nedůvodně vyloučena velká skupina dodavatelů objektivně schopných veřejnou zakázku splnit. S tímto hodnocením správních orgánů se městský soud ztotožnil již výše.

VII. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

55. Soud se ztotožnil se závěry žalovaného, že žalobkyně porušila zásady zadávání veřejných zakázek podle § 6 odst. 1 a 2, konkrétně zásady přiměřenosti a zásady zákazu diskriminace, když v zadávací dokumentaci stanovila nepřiměřeně úzká kritéria technické kvalifikace tím, že požadovala doložení pouze stavby občanské vybavenosti, a nikoliv stavby jim obdobné. Další dílčí námitky ani návrh na zrušení prvostupňového rozhodnutí soud neshledal důvodnými.
56. Na základě shora uvedených skutečností soud žalobu shledal nedůvodnou a jako takovou ji v souladu s § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

57. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 věta první s. ř. s., dle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. S ohledem na to, že žalobkyně v řízení úspěšná nebyla, nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, kterému by jakožto úspěšnému účastníku řízení náležela náhrada nákladů řízení, soud tuto náhradu nepřiznal, neboť mu nad rámec běžné úřední činnosti žádné náklady nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno, a to v tolika vyhotoveních (podává-li se v listinné podobě), aby jedno zůstalo soudu a každý účastník dostal jeden stejnopis. 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 nejblíže 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, 21. prosince 2023

JUDr. Ing. Viera Horčicová v. r.
předsedkyně senátu