



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Filipa Dienstbiera, soudce Tomáše Langáška a soudkyně Veroniky Juříčkové v právní věci žalobkyň: **a) GEMA ART GROUP, a. s.**, sídlem Haštalská 760/27, Praha, **b) Gardenline, s. r. o.**, sídlem Na Vinici 948/10, Předměstí, Litoměřice, obě zastoupeny JUDr. Mariannou Svobodovou, advokátkou, sídlem Václavská 316/12, Praha, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 9. 12. 2020, č. j. ÚOHS-39587/2020/321/TMi, o kasační stížnosti žalobkyň proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 8. 8. 2022, č. j. 31 Af 10/2021-104,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá**.
- II. Žalobkyně **nemají** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci a řízení před krajským soudem

[1] Žalovaný rozhodnutím ze dne 26. 10. 2020, č. j. ÚOHS-34126/2020/510/Mko, nevyhověl žádosti žalobkyň o vrácení kauce složené v souvislosti s jejich návrhem na přezkoumání úkonů zadavatele (Národního muzea) učiněných při zadávání veřejné zakázky „Realizace stálé přírodovědecké expozice s tématem Příroda a Evoluce v Historické budově Národního muzea“. Předseda žalovaného v záhlaví uvedeným rozhodnutím zamítl rozklad žalobkyň a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

[2] Proti rozhodnutí předsedy žalovaného brojily žalobkyně u Krajského soudu v Brně, ten žalobu neshledal důvodnou a rozsudkem uvedeným v záhlaví ji zamítl.

[3] Krajský soud předně konstatoval, že doslovné znění § 255 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, výslovně neuvádí, zda má žalovaný kauci vrátit v případě, že řízení je v části zastaveno a ve zbývající části je návrh zamítnut. Text ustanovení umožňuje obojí výklad, námitka žalobkyně o extenzivním výkladu žalovaného je proto nedůvodná.

[4] Z důvodové zprávy k zákonu o zadávání veřejných zakázek soud vyvodil, že primárním účelem institutu kauce je odrazovat od podávání účelových, obstrukčních či šikanózních návrhů, jejichž cílem je zdržování zadávacího řízení. Připomněl, že kauce má také regulační funkci, neboť ekonomicky motivuje účastníky, aby před podáním návrhu pečlivě uvážili, zda se svým návrhem mohou být úspěšní. Kauce tudíž vede také k omezení zatížení žalovaného na případy skutečného porušení zákona. Z těchto úvah krajský soud vyvodil, že kauce připadá státu také v případě, že žalovaný sice zastavil řízení o části návrhu z jiného důvodu než uvedeného v § 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek, avšak o zbývající části návrhu rozhodl způsobem uvedeným v § 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek.

[5] Výklad žalobkyně je dle názoru soudu nerozumný mimo jiné také proto, že by zvýhodňoval ty navrhovatele, kterým žalovaný část řízení zastaví (z důvodu opožděně podaného návrhu) oproti navrhovatelům, kteří podali svůj návrh včas, avšak žalovaný tento návrh v celku zamítl. Stejně tak se soud neztotožnil ani s námitkou žalobkyně, že preventivní funkce kauce je naplněna již jejím složením, a nikoliv jejím propadnutím. Za nedůvodné označil soud námitky žalobkyně ohledně nutnosti oddělení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele od rozhodování o vrácení kauce a uplatnění zásady *in dubio pro libertate, in dubio mitius*. Naopak za metodologicky korektní soud označil výklad *reductio ad absurdum* použitý správními orgány.

[6] Dle krajského soudu může dojít k propadnutí kauce státu pouze na základě zákona, a nikoliv na základě „jednoznačného“ zákona. Nesouhlasil však s žalovaným v tom, že by na institut kauce nedopadal čl. 11 odst. 5 Listiny, protože kauci lze připodobnit k poplatku. Ačkoliv tento článek Listiny na projednávanou věc dopadá, nedospěl soud k závěru, že by byl porušen, protože výklad žalovaného nepřesáhl nejširší jazykový význam § 255 odst. 3 a 6 zákona o zadávání veřejných zakázek.

II. Kasační stížnost a další podání

[7] Proti rozsudku krajského soudu podaly žalobkyně (dále též „stěžovatelky“) kasační stížnost.

[8] Namítají, že krajský soud dospěl k nesprávnému závěru o existenci plurality jazykových výkladů § 255 odst. 6 zákona o zadávání veřejných zakázek. Hypotéza § 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek stanoví, že kauce připadne státu, pokud žalovaný návrh zamítne nebo řízení zastaví poté, co byl návrh zamítnut. Žalovaný zastavil řízení o stěžejní části návrhu z jiného důvodu, než je uvedeno v § 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek, měl tudíž kauci vrátit stěžovatelkám.

pokračování

[9] Dle stěžovatelek je účelem kaucе sloužit jako pojistný mechanismus, a nikoliv jako příjem státního rozpočtu. V případě, že stěžovatelky podaly neobstrukční návrh, který nebyl ve stěžejní části meritorně projednán, má dojít ke vrácení kaucе. „Služba“ v podobě přezkumu úkonů zadavatele totiž stěžovatelkám nebyla poskytnuta. Pokud krajský soud považuje výklad prezentovaný stěžovatelkami za nerozumný, jedná se maximálně o důsledek legislativního nedostatku, který nemůže být stěžovatelkám kladen k tíži. Žalovaný a krajský soud nesprávně upřednostňují teoretické scénáře před reálnou situací, hypotetický závěr o nepřipadnutí kaucе státu v jiných případech není v demokratickém právním státě sám o sobě absurdní. V případě existence dvojího výkladu je třeba zvolit výklad ve prospěch stěžovatelek. V závěru kasační stížnosti pak stěžovatelky odkazují na judikaturu Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu, ze které dle jejich názoru vyplývá, že výklad žalovaného je v rozporu s čl. 11 odst. 5 Listiny.

[10] **Žalovaný** ve vyjádření ke kasační stížnosti stručně opakuje průběh správního řízení. Doplňuje, že znění § 255 odst. 3 a 6 zákona o zadávání veřejných zakázek přinejmenším umožňuje dvojí jazykový výklad, je proto nutné využít dalších výkladových metod. Dále žalovaný nesouhlasí s tvrzením stěžovatelek, že část návrhu, o níž bylo řízení zastaveno, byla stěžejní. Stěžovatelky zcela pomíjí také regulační funkci kaucе, která má ekonomicky motivovat účastníky řízení, aby zvážili, zda mohou být se svým návrhem úspěšní. Podstatné tak je, že se žalovaný musel návrhem meritorně zabývat, čímž došlo k prodloužení zadávacího řízení a právní nejistotě jeho účastníků, přičemž k minimalizaci těchto dopadů spojených s bezdůvodnými návrhy byl institut kaucе též přijat.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[11] Nejvyšší správní soud při posuzování kasační stížnosti hodnotil, zda jsou splněny podmínky řízení, přičemž dospěl k závěru, že stížnost má požadované náležitosti, byla podána včas a osobou oprávněnou, a je tedy projednatelná.

[12] Poté přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil při tom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“)), a dospěl k závěru, že kasační stížnost **není důvodná**.

[13] Ve lhůtě pro doručení návrhu je navrhovatel povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny, minimálně však ve výši 50 000 Kč a maximálně ve výši 10 000 000 Kč (§ 255 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek). Kauce připadá státu, jestliže Úřad: a) pravomocným rozhodnutím návrh zamítne podle § 265 písm. a) nebo b) pravomocným rozhodnutím rozhodne o zastavení řízení, pokud vzal navrhovatel svůj návrh zpět poté, co bylo v témže řízení nepravomocně rozhodnuto o zamítnutí návrhu (§ 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek). Pokud Úřad rozhodne jiným způsobem, než je uvedeno v odstavci 3, vrátí kauci nebo její část navrhovateli do 1 měsíce ode dne nabytí právní moci rozhodnutí (§ 255 odst. 6 zákona o zadávání veřejných zakázek).

[14] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou stěžovatelek, že krajský soud dospěl k nesprávnému závěru stran existence více variant jazykového výkladu.

[15] S touto argumentací se Nejvyšší správní soud neztotožnil. Dle § 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek případně kauce státu pokud „*Úřad pravomocným rozhodnutím návrh zamítne podle § 265 písm. a)*“. Jazykové znění ustanovení na první pohled připouští jak výkladovou variantu stěžovatelek (návrh musí být zamítnut v celku), tak variantu žalovaného (postačí zamítnutí části návrhu). Aby bylo možné se stěžovatelkami souhlasit, muselo by dané ustanovení jasně uvádět, že kauce případně státu, pokud bude návrh zamítnut v celku. Tak tomu však není, závěr krajského soudu ohledně existence více výkladových variant byl zcela správný. Ostatně, žalovaný v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 249 a násl. zákona o zadávání veřejných zakázek rozhoduje o návrhu jako o celku, nikoliv o jeho jednotlivých důvodech či tvrzených skutečnostech.

[16] Jestliže tedy samotný text zákona připouští více variant výkladu, je nutné zabývat se smyslem a účelem institutu kauce. Z důvodové zprávy k zákonu o zadávání veřejných zakázek krajský soud vyvodil, že institut kauce byl přijat za účelem odrazení od podávání účelových, obstrukčních, či šikanózních návrhů, jejichž jediným účelem je zdržovat zadávací řízení. K obdobnému závěru dospěl Nejvyšší správní soud ve vztahu k úpravě institutu kauce v zákoně č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách [srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 7. 2016 č. j. 8 As 158/2015-34, ze dne 29. 8. 2018 č. j. 10 As 331/2017-104 (body 18 a 27), ze dne 28. 6. 2017 č. j. 3 As 133/2016-61 (bod 30) nebo ze dne 19. 6. 2014 č. j. 1 As 61/2014-42 (bod 19)]. Krajský soud však správně dovodil, že účelem kauce není „pouze“ omezení nelegitimních návrhů, ale že kauce má též regulační funkci v tom smyslu, že ekonomicky motivuje účastníky řízení, aby zvážili, do jaké míry mohou být se svým návrhem úspěšní. Kauce tedy slouží také k regulaci „zátěže“ žalovaného spojené s meritorním přezkumem nedůvodných návrhů. Na základě těchto východisek krajský soud dospěl k závěru, že kauce připadá státu také v případě, kdy žalovaný sice o části návrhu rozhodl jiným způsobem než podle § 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek, avšak ve zbývajících částech návrhu rozhodl způsobem dle § 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek.

[17] Nejvyšší správní soud se s tímto závěrem ztotožnil. Z kritérií, která zákonodárce stanovil pro vrácení kauce zřetelně vyplývá kombinace odrazovací a regulační funkce kauce. Ta se vrací, pokud buď vůbec nedojde k meritornímu přezkumu návrhu, nebo jestliže žalovaný návrh meritorně přezkoumá a vyhoví mu, byť jen z některých uplatněných důvodů. V těchto případech buď nedošlo k zátěži žalovaného spojené s meritorním přezkumem návrhu (a souvisejícímu prodloužení řízení a nejistoty jiných účastníků), nebo k této zátěži došlo, ale byla převážena důvodností návrhu. V případě, že dojde k meritornímu přezkumu návrhu, rozhoduje o vrácení kauce úspěch ve věci, a nikoliv skutečnost, zda lze návrh účastníka považovat za účelový, obstrukční, či šikanózní.

[18] V projednávané věci se žalovaný musel, byť z části návrhem stěžovatelek meritorně zabývat, není tedy pravda, že „služba“ v podobě přezkumu nebyla stěžovatelkám poskytnuta. Současně v důsledku neúspěšného podání návrhu došlo k průtahy zadávacího řízení a právní nejistoty účastníků. Tento vliv totiž měla sama o sobě i ta část návrhu, o které nebylo řízení zastaveno. Došlo proto k negativním důsledkům na činnost žalovaného, se kterými zákon (být nepřímou) spojuje případnutí kauce státu. Skutečnost, že se tak stalo pouze u části návrhu je přitom nerozhodná. Výši kauce určuje pouze výše předpokládané nabídkové ceny za předmět veřejné zakázky. Je pak lhostejné, zda navrhovatel vznesl jednu

pokračování

nebo více námitek, tato skutečnost na výši kaucí nemá vliv. Pokud tedy dojde k meritornímu přezkumu alespoň části uplatněných námitek, připadá kauce státu. Z těchto úvah současně vyplývá, že je z pohledu vratitelnosti kaucí irrelevantní, zda se žalovaný zabýval námitkami, které stěžovatelky označují za stěžejní, protože plně postačí, zabýval-li se některými z vznesených námitek. Argumentaci stěžovatelek o stěžejní povaze námitek, ve vztahu k nimž bylo řízení zastaveno, je třeba označit za účelovou. Stěžít lze totiž ospravedlnit, že účastník řízení podá návrh na přezkum úkonů zadavatele, přičemž své stěžejní námitky si „nechá v záloze“ a uplatní je až po lhůtě k podání návrhu.

[19] O správnosti výkladu zastávaného krajským soudem a žalovaným svědčí další argumenty, proti kterým brojí stěžovatelky spíše v obecné rovině. Pokud by Nejvyšší správní soud přistoupil na argumentaci stěžovatelek, jiní navrhovatelé by mohli k návrhu na přezkum úkonů zadavatele připojit další námitky po lhůtě, čímž by vždy docílili vrácení kaucí. Je zřejmé, že by v těchto příkladech výklad zastávaný stěžovatelkami zcela popřel smysl a účel institutu kaucí. Nejedná se přitom o jakési hypotetické zabývání se neexistujícími případy (jak namítají stěžovatelky), ale o korektní použití výkladu *reductio ad absurdum*, který spočívá právě v testu výkladové varianty v hypotetické situaci, ve které by lpění na této výkladové variantě vedlo k nelogickým závěrům.

[20] Zcela správnou je též argumentace krajského soudu od menšího k většímu (*a minori ad maius*). Výklad stěžovatelek by totiž znevýhodňoval ty navrhovatele, kteří uplatnili všechny námitky včas. V tomto případě by žalovaný návrh v celku zamítl podle § 265 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek a kaucí by připadla státu. Oproti tomu v případě, že by navrhovatel podal část námitek opožděně (jako stěžovatelky), žalovaný by řízení o návrhu v části zastavil a musel by navrhovateli vrátit kauci zpět. Tento navrhovatel by tak těžil z porušení zákonných lhůt, což je nerozumné. Nejedná se přitom o nedostatek právní úpravy, jak namítají stěžovatelky. Obsah právního pravidla § 255 odst. 3 a 6 zákona o zadávání veřejných zakázek lze objasnit pomocí výkladu, právní úprava sama o sobě nerozumná není, narozdíl od výkladu stěžovatelek, jenž je založen toliko na formálním jazykovém výkladu, který opomíjí jiné výkladové metody.

[21] V projednávané věci nelze uplatnit princip *in favorem mitius*. Ten lze použít pouze v případě dvou vzájemně si konkurujících a srovnatelných výkladů. Výklad stěžovatelek založený na čistě formálním jazykovém výkladu § 255 odst. 3 a 6 zákona o zadávání veřejných zakázek nelze považovat za výklad srovnatelný s výkladem žalovaného a krajského soudu, kteří vedle jazykového výkladu zohlednili také účel a smysl právní úpravy a další výkladové metody, stěžovatelkami přehlížené.

[22] Stěžovatelky s odkazem na nález Ústavního soudu ze dne 30. 10. 2019, sp. zn. Pl. ÚS 7/19, namítají porušení čl. 11 odst. 5 Listiny z toho důvodu, že institut kaucí není upraven zcela jednoznačně, srozumitelně, konzistentně a předvídatelně. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s požadavky kladenými na právní úpravu poplatkové povinnosti, tak jak je vyložil Ústavní soud. Na rozdíl od stěžovatelek je však toho názoru, že právní úprava kaucí, včetně případů, kdy kaucí připadá státu, tyto požadavky naplňuje. Skutečnost, že muselo dojít k interpretaci § 255 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek, sama o sobě neznamená, že by dané ustanovení bylo nesrozumitelné nebo nejednoznačné. Použití výkladových metod je přitom jediným možným způsobem, jak zjistit obsah dané normy.

Závěr žalovaného a krajského soudu, že kauce případně státu také v případě, kdy žalovaný návrh zamítne dle § 265 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek pouze z části, zatímco ve zbytku řízení zastaví, tak nepředstavuje nepřipustně extenzivní výklad, který by se ocital mimo zákonný podklad institutu kauce.

IV. Závěr a náklady řízení

[23] Žalobkyně se svými námitkami neuspěly. Jelikož Nejvyšší správní soud neshledal důvod pro zrušení napadeného rozsudku ani z úřední povinnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.), zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

[24] O náhradě nákladů řízení Nejvyšší správní soud rozhodl v souladu s § 60 odst. 1 a 7 s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Žalobkyně ve věci neměly úspěch, pročez nemají právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti. Žalovanému v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly, soud proto rozhodl, že se mu náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti nepřiznává.

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

V Brně dne 24. ledna 2024

JUDr. Filip Dienstbier, Ph.D.
předseda senátu