



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu Veroniky Juříčkové a soudců Tomáše Langáška a Filipa Dienstbiera v právní věci žalobkyně: **a) Scania Czech Republic s.r.o.**, sídlem Sobínská 186, Chrášťany, **b) Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace**, sídlem Velká Hradební 3118/48, Ústí nad Labem, zastoupená Mgr. Martinem Kramářem, LL.M., advokátem, sídlem Křižovnické nám. 1/193, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, **za účasti:** SOR Libchavy spol. s r.o., sídlem Dolní Libchavy 48, Libchavy, týkající se žaloby proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 19. 7. 2019, č. j. ÚOHS-R0080,82/2019/ VZ-19888/2019/322/HSc, o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 30. 11. 2022, č. j. 31 Af 59/2019-279, ve znění usnesení ze dne 30. 11. 2022, č. j. 31 Af 59/2019-288, ve znění usnesení ze dne 9. 1. 2023, č. j. 31 Af 59/2019-291,

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 30. 11. 2022, č. j. 31 Af 59/2019-279, ve znění usnesení ze dne 30. 11. 2022, č. j. 31 Af 59/2019-288, a ve znění usnesení ze dne 9. 1. 2023, č. j. 31 Af 59/2019-291, **se ruší** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení případu

[1] Žalobkyně b) jako zadavatel veřejné zakázky zahájila otevřené zadávací řízení na nákup linkových autobusů pro regionální dopravu, v němž mimo jiné poptávala 71 ks dvounápravových, částečně nízkopodlažních autobusů délky 12 m (dále jen „původní otevřené řízení“). Z důvodu nepodání žádné nabídky žalobkyně b) původní otevřené řízení

zrušila. Z tohoto důvodu žalovaný zastavil řízení o přezkoumání úkonů zadavatele [žalobkyně b)] zahájené na návrh osoby zúčastněné na řízení, která pokládala nastavené zadávací podmínky za diskriminační.

[2] Po zrušení původního otevřeného řízení byla veřejná zakázka zadána v jednacím řízení bez uveřejnění (dále jen „JŘBU“), což žalobkyně b) jako zadavatel odůvodnila nepodáním žádné nabídky v původním otevřeném řízení [s odkazem na § 63 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“)]. Výsledkem tohoto řízení bylo uzavření rámcové dohody na dodání autobusů mezi žalobkyní b) jako zadavatelem a žalobkyní a) jako vybraným dodavatelem.

[3] Osoba zúčastněná na řízení podala žalovanému návrh na uložení zákazu plnění rámcové dohody (§ 254 odst. 1 ZZVZ), kterému žalovaný vyhověl a rozhodnutím ze dne 15. 4. 2019, č. j. ÚOHS-S0033/2019/VZ-10768/2019/541/AHr, žalobkyni b) jako zadavateli plnění rámcové dohody zakázal (§ 264 odst. 1 ZZVZ), neboť byla uzavřena v rozporu s § 254 odst. 1 písm. a) ZZVZ, a to „*bez předchozího oznámení o zahájení zadávacího řízení nebo předběžného oznámení, ačkoliv byl zadavatel povinen toto oznámení nebo předběžné oznámení uveřejnit*“. Dle žalovaného uzavřela žalobkyně b) jako zadavatel rámcovou dohodu v režimu JŘBU neoprávněně, neboť skutečnost, že v původním otevřeném řízení nebyly podány žádné nabídky, způsobila sama svým nezákonným postupem. Jinými slovy, žalovaný dospěl k závěru, že pro použití JŘBU nebyly splněny zákonem stanovené podmínky, a mělo tak být použito „klasické“ zadávací řízení. Nezákonný postup žalobkyně b), pro který nebyly podány žádné nabídky v původním otevřeném řízení, žalovaný spatřoval ve formulaci zadávacích podmínek původního otevřeného řízení, které měly vytvářet bezdůvodné překážky hospodářské soutěže (§ 36 odst. 1 ZZVZ), konkrétně požadující minimální šířku dveří autobusů (800 mm), minimální kapacitu akumulátorových baterií (225 Ah) a minimální objem palivových nádrží (300 l).

[4] Na základě rozkladů, které podaly žalobkyně a) a b), změnil předseda žalovaného v záhlaví označeným rozhodnutím prvostupňové rozhodnutí tak, že bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže v původním otevřeném řízení představoval toliko požadavek zadávacích podmínek na *minimální objem palivových nádrží autobusů 300 l*. Předseda žalovaného se v rozhodnutí podrobně věnoval rozboru nezákonnosti této zadávací podmínky. Zdůraznil zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace (§ 6 odst. 2 ZZVZ), stejně jako zásady transparentnosti a přiměřenosti (§ 6 odst. 1 ZZVZ), a popsal vztah těchto zásad k posuzování překážek hospodářské soutěže (§ 36 odst. 1 ZZVZ). Konstatoval, že důležité je zkoumat důvodnost (resp. bezdůvodnost) konkrétních zadavatelem stanovených podmínek, k jejichž stanovení je zadavatel povinen poskytnout přiměřené a logické vysvětlení. Předseda žalovaného dovodil, že v případě jednoduše splnitelných a neexcesivních podmínek zadavatel nemusí předkládat sofistikované úvahy, výpočty, či znalecké posouzení, postačuje jednoduché a logické vysvětlení. Čím podrobnější a specifitější však určité podmínky jsou, tím podrobněji musí být zadavatelem v případě pochybností obhájeny. Požadovaný minimální objem palivové nádrže zadavatel [žalobkyně b)] zdůvodňoval plánovaným rozsahem provozu, předpokládanou spotřebou a možností vícedenního provozu. Předseda žalovaného však poukázal na skutečnost, že mezi objemem nádrže a dojezdem vozidla není relevantní souvztažnost, není-li současně zohledněna průměrná spotřeba vozidla. Objem nádrže představuje sám o sobě izolovaný parametr, který nevypovídá nic o vzdálenosti, na jejíž překonání bude palivo plné nádrže postačovat.

pokračování

Potřebu garantovat určitý dojezd vozidla přitom bylo možno jednoduše vyjádřit požadavkem na dojezd určitého množství kilometrů (na plnou nádrž paliva), a to při zohlednění průměrné spotřeby vozidla uvedené v technickém průkazu.

[5] K nezákonnosti využití JŘBU předseda žalovaného uvedl, že § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ předpokládá konání předchozího otevřeného, užšího nebo zjednodušeného podlimitního řízení, které proběhlo v souladu se zákonem a které nepřineslo zadavateli žádnou nabídku (z důvodu nezájmu potenciálních dodavatelů). Pokud byly původní zadávací podmínky nastaveny v rozporu se zákonem (jako v tomto případě), nebylo možné následně JŘBU využít, neboť nebyla naplněna materiální podmínka pro jeho použití (absenci jakékoli nabídky totiž nezákonným postupem zavinil sám zadavatel).

[6] Žalobkyně a) a b) se proti rozhodnutí předsedy žalovaného bránily žalobami u Krajského soudu v Brně, který je spojil ke společnému projednání a rozhodnutí. Krajský soud podaným žalobám vyhověl rozsudkem ze dne 8. 9. 2020, č. j. 31 Af 59/2019-124 (dále též „původní rozsudek“), rozhodnutí správních orgánů obou stupňů zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Přisvědčil žalobní námitce, že požadavek na minimální obsah palivové nádrže stanovený v původním otevřeném řízení nepředstavoval bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže (§ 36 odst. 1 ZZVZ). Krajský soud na základě jím doplněného dokazování naopak dovodil, že požadavek na minimální objem palivové nádrže 300 l byl požadavkem marginálním (nebyl pro dodavatele v souzené věci ani nákladný, ani obtížně splnitelný), a vytvářel proto toliko zanedbatelnou překážku hospodářské soutěže. Z tohoto důvodu krajský soud narozdíl od žalovaného akceptoval toliko jednoduché vysvětlení zadavatele [žalobkyně b)] k základní souvislosti mezi požadavkem na minimální objem palivové nádrže 300 l a jeho potřebou nenarušovat jízdní řády autobusových linek díky možnosti celodenního (či dokonce vícedenního) provozu autobusu bez dotankování paliva v průběhu dne.

[7] Krajský soud dále k žalobní námitce dopadů případného pochybení v původním otevřeném řízení na zákonnost následného JŘBU uvedl, že z hlediska smyslu a účelu § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ je nezbytné toto ustanovení vykládat tak, že důvod nepodání nabídek v původním zadávacím řízení předcházejícím JŘBU nesmí způsobit sám zadavatel. Při aplikaci tohoto ustanovení bylo dle krajského soudu nutno zkoumat, zda důvod neobdržení žádné nabídky v předchozím zadávacím řízení nepramenil z nezákonného jednání zadavatele (zde ze stanovení zadávacích podmínek v rozporu s § 36 odst. 1 ZZVZ), přičemž rozhodující je zjištění příčinné souvislosti mezi nezákonností původního zadávacího řízení a neúčasti dodavatelů v něm. Dle krajského soudu se žalovaný touto příčinnou souvislostí dostatečně nezabýval. Krajský soud však měl ze správního spisu a vlastního provedeního dokazování za prokázané, že taková příčinná souvislost v souzené věci neexistovala, neboť podmínku minimálního objemu nádrže byla schopna bez větších obtíží splnit celá řada dodavatelů.

[8] Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 23. 2. 2022, č. j. 6 As 295/2020-143, rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Ohledně posuzování, zda zadávací podmínka tvořila nedovolenou překážku hospodářské soutěže, Nejvyšší správní soud v obecné rovině souhlasil s krajským soudem a upřesnil, že v případě jednoduché zadávací podmínky (běžné, snadno splnitelné pro všechny dodavatele a výrazněji nezvyšující cenu plnění pro některé z nich) postačuje rovněž pouze jednoduché zdůvodnění její potřeby. V ostatních případech je však třeba posoudit možné alternativy zadávací

podmínky včetně toho, zda by některá z nich hospodářskou soutěž omezovala méně, ba dokonce vůbec. Nejvyšší správní soud ve shodě s krajským soudem shledal základní souvztažnost mezi požadavkem na minimální objem nádrže a minimálním dojezdem autobusu (resp. zabezpečením legitimního požadavku zadavatele na provoz autobusu jeden nebo více dnů bez dotankování), jakkoli parametr velikosti nádrže sám o sobě konkrétní dojezd vozidla negarantuje. Nepřezkoumatelným však shledal závěr krajského soudu, že požadavek zadavatele na minimální objem palivové nádrže 300 l byl požadavkem marginálním, a jednalo se tak o jednoduchou zadávací podmínku, u níž postačovalo popsání jednoduché zdůvodnění její potřeby (základní souvislost mezi objemem nádrže a dojezdem autobusu). Krajský soud totiž v původním rozsudku neuvedl, jaké konkrétní modely meziměstských částečně nízkopodlažních autobusů jiných konkrétních výrobců tuto podmínku bez obtíží splňovaly. Neodkázal ani na konkrétní produktové listy, které tuto skutečnost měly dle krajského soudu dokládat. Dále nebylo zřejmé, o co krajský soud opřel svůj závěr o snadné splnitelnosti a nenákladnosti posuzované podmínky rovněž ve vztahu k osobě zúčastněné na řízení. Krajský soud se dostatečně nezabýval jednoduchostí, či složitostí výměny již osazené palivové nádrže (jiného než požadovaného objemu) v autobusech tohoto potenciálního dodavatele a závěry stran jednoduchosti této výměny u již zhotovených autobusů činil bez náležitého odborného posouzení. Dostatečně také neposoudil otázku potřeby nové homologace autobusu po výměně nádrže.

[9] Nejvyšší správní soud dále v obecné rovině souhlasil s krajským soudem, že JŘBÚ nelze využít, pokud zadavatel způsobil nepodání nabídek dodavateli v původním otevřeném řízení sám svým nezákonným postupem (např. právě nezákonným nastavením zadávacích podmínek). Aby však bylo možno učinit závěr, že zadavatel nepodání nabídek způsobil sám, musí mezi jeho nezákonným postupem v původním otevřeném řízení a nepodáním nabídek v něm existovat příčinná souvislost. Nejvyšší správní soud nesouhlasil s krajským soudem, že tuto příčinnou souvislost je nutno zkoumat ve vztahu k rozhodnutí podstatné části dodavatelů nepodat nabídku. Naopak dospěl k závěru, že pokud by bylo v řízení zjištěno, že z důvodu nezákonného postupu zadavatele nabídku nepodal byť jen jediný dodavatel, postačuje takové zjištění pro závěr, že zadavatel nepodání nabídek způsobil. Důvodem nepodání nabídky dodavatele(ů) nemusí být výhradně nezákonný postup zadavatele. Postačuje, byl-li jednou z příčin rozhodnutí dodavatele nabídku nepodat. Krajskému soudu tedy Nejvyšší správní soud vytkl, že se nesprávně zabýval pouze důvody nepodání nabídek jiných dodavatelů, avšak nezabýval se příčinnou souvislostí mezi nepodáním nabídky osoby zúčastněné na řízení a tvrzenou nezákonností zadávacích podmínek původního otevřeného řízení. Z konstantně po celou dobu řízení uplatňovaného tvrzení osoby zúčastněné na řízení, že jí zadávací podmínky (nezákonně nastavené zadavatelem) znemožnily účastnit se původního otevřeného řízení, a při nedostatku jiných důkazů se totiž nejevilo nepravděpodobným, že důvodem nepodání nabídky osobou zúčastněnou na řízení byly právě tvrzené nezákonné zadávací podmínky. Bylo tedy na krajském soudu, aby v dalším řízení na základě provedeného dokazování objasnil skutečné důvody nepodání nabídky osobou zúčastněnou na řízení, včetně toho, zda zakázku s nastavenými parametry mohla splnit bez jakýchkoli obtíží.

[10] Krajský soud v dalším řízení doplnil dokazování a rozsudkem označeným v záhlaví žalobám znovu vyhověl, zrušil rozhodnutí správních orgánů obou stupňů a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Usnesením ze dne 30. 11. 2022, č. j. 31 Af 59/2019-288, pak krajský soud opravil zrušující výrok rozsudku dle § 54 odst. 4 zákona č. 150/2002 Sb.,

pokračování

soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), s poukazem na zjevnou nesprávnost mezi výrokem a odůvodněním rozsudku tak, že se namísto rozhodnutí správních orgánů obou stupňů ruší pouze rozhodnutí předsedy žalovaného o rozkladu. K další opravě zrušujícího výroku rozsudku pak krajský soud přistoupil usnesením ze dne 9. 1. 2023, č. j. 31 Af 59/2019-291, kterým napravit pochybení spočívající v chybném číselném označení opravovaného výroku, obsaženém v prvním opravném usnesení.

[11] Pokud jde o věc samu, krajský soud na základě obsahu spisového materiálu a dokazování provedeného v soudním řízení dospěl k závěru, že požadavek zadavatele [žalobkyně b)] na minimální objem palivové nádrže 300 l v původním otevřeném řízení nebyl bezdůvodný (a tedy v rozporu se zákonem). Vybavení autobusu palivovou nádrží o tomto objemu krajský soud neshledal požadavkem obtížně splnitelným ani nákladným v porovnání s celkovou hodnotou veřejné zakázky. Z konkrétních produktových listů různých výrobců doložených žalobkyní b) a provedených k důkazu krajský soud dovodil, že objem nádrže je běžně nabízen jako variabilní dle volby zákazníka, přičemž větší nádrže jsou nabízeny i u autobusů nízkopodlažních [např. autobus nabídnutý žalobkyní a), autobusy Solaris Urbino 12 LE, Iveco Crossway Low Entry LINE 12, Mercedes-Benz Citaro LE Ů, Mercedes-Benz Citaro Ů a autobus osoby zúčastněné na řízení SOR CN 12]. Krajský soud v této souvislosti upozornil na nepřipustné zjednodušování ze strany osoby zúčastněné na řízení, která striktně trvala na rozlišování mezi autobusy městskými a meziměstskými, neboť někteří výrobci takovou kategorizaci vůbec neužívají, zadavatelé z této dichotomie nevycházejí a sama osoba zúčastněná na řízení své vlastní městské autobusy považuje za vhodné i pro příměstskou/regionální (tedy meziměstskou) dopravu. Dále krajský soud dovodil, že pokud by určitý výrobce (dodavatel) skutečně neměl autobusy s minimálním objemem palivové nádrže 300 l ve svém portfoliu, vyplynulo ze znaleckého posudku předloženého v řízení žalobkyní b) a provedeného soudem k důkazu, že náklady na výrobu nádrže na míru by činily 13 200 Kč na jeden autobus (tedy náklady srovnatelné s cenami typizovaných nádrží), přičemž každý výrobce musí nějakou nádrž do autobusu zabudovat; a náklady spojené s případnou novou homologací autobusu by se pohybovaly v rozmezí od 161 Kč do 983 Kč (počítáno na jeden kus autobusu), přičemž délka homologace by nepřesáhla 4 týdny. Náklady spojené s těmito případnými úpravami považoval krajský soud ve vztahu k hodnotě celého autobusu (6 819 350 Kč) za náklady marginální. Opatřit částečně nízkopodlažní autobusy pro regionální dopravu nádržemi o zadavatelem požadovaném objemu 300 l tedy dle krajského soudu nepředstavovalo pro žádného z dodavatelů (výrobce) problém a tento požadavek byl pro ně snadno splnitelný a nenákladný. Zároveň krajský soud dovodil základní souvislost mezi tímto požadavkem na objem palivové nádrže a minimálním dojezdem autobusu, resp. zabezpečením legitimního požadavku zadavatele na celodenní (či dokonce vícedenní) provoz autobusu bez potřeby dotankování. Podrobnější zdůvodnění požadavku zadavatele nebylo dle krajského soudu třeba vyžadovat, neboť se jednalo o zadávací podmínku jednoduchou. Požadavek zadavatele [žalobkyně b)] na objem palivové nádrže 300 l tak dle krajského soudu nepředstavoval bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže.

[12] Krajský soud se dále podrobně věnoval otázce, zda tvrzená nezákonnost původního otevřeného řízení mohla být skutečným důvodem neúčasti osoby zúčastněné na řízení v něm (tedy otázkou příčinné souvislosti mezi tvrzenou nezákonností zadávacích podmínek původního otevřeného řízení a nepodáním nabídky osoby zúčastněné na řízení). Z provedených důkazů krajský soud zjistil, že osoba zúčastněná na řízení měla autobusy

typu SOR CN 12 homologovány rovněž ve variantě s nádrží o požadovaném minimálním objemu 300 l (konkrétně ve variantě 270 l + 40 l), a tyto autobusy tak reálně měla ve svém portfoliu. K námitce žalovaného, že se jednalo o variantu se dvěma nádržemi, kdy menší z nich (40 l) se užívá pro nezávislé topení, krajský soud uvedl, že s ohledem na podobu zadávacích podmínek by zadavatel nemohl nabídku obsahující takový typ autobusu vyloučit pouze z toho důvodu, že je část kapacity palivových nádrží využívána k vytápění. Krajský soud rovněž doplnil, že i kdyby osoba zúčastněná na řízení neměla v nabídce autobus s požadovaným objemem palivové nádrže 300 l, byla požadovaná podmínka na základě důvodů uvedených výše objektivně snadno, rychle a nenákladně splnitelná pro každého výrobce autobusů, a tedy i pro osobu zúčastněnou na řízení. Protože osoba zúčastněná na řízení mohla zadávací podmínku původního otevřeného řízení bez obtíží splnit, bylo dle krajského soudu zřejmé, že nepodání nabídky v tomto řízení nebylo způsobeno rozporovanou zadávací podmínkou, ale důvody byly jiné. Krajský soud zdůraznil, že je nezbytné, aby při posuzování příčinné souvislosti mezi nezákonností původního otevřeného řízení a nepodáním nabídek správní orgány postupovaly tak, že posoudí objektivní možnosti dodavatelů podat nabídku požadovaných parametrů, přičemž ve věci nemohou být rozhodné subjektivní pohnutky. Jestliže tedy například určitý dodavatel má ve svém portfoliu výrobek s požadovanými parametry, který nenabídne, jako důvod jeho neúčasti nelze v takovém případě hodnotit spornou zadávací podmínku, nýbrž jeho autonomní rozhodnutí nabídku nepodat. V takové situaci ani objektivně nezákonná podmínka původního otevřeného řízení není způsobila nezákonnost JŘBÚ vyvolat. Dle krajského soudu by nezákonnost musela být takového charakteru, že určitému dodavateli účast v původním otevřeném řízení znemožnila.

[13] Krajský soud se zabýval také pochybením žalovaného při vedení spisové dokumentace. V této souvislosti uzavřel, že vyčlenění listinných důkazních prostředků předložených žalobkyní b) do samostatné přílohy, do které žalovaný neumožnil nahlížet dalším účastníkům řízení (a v předchozím řízení tuto přílohu nepředložil ani soudu), představovalo vadu správního řízení. Krajský soud však v řízení umožnil seznámit se s obsahem celého správního spisu (včetně sporné přílohy, kterou žalovaný soudu následně poskytl), nikdo však neuvedl, že by některá z konkrétních listin, kterou dříve neměli k dispozici, podporovala jejich stanovisko ve věci samé. Nadto vzhledem k rozsáhlému doplnění dokazování v soudním řízení se dle krajského soudu zjištěná vada řízení před žalovaným nepromítla do posouzení věci samé. Krajský soud proto neshledal, že by popsaná vada řízení odůvodňovala zrušení vydaných správních rozhodnutí.

II. Kasační stížnost a vyjádření žalobkyň

[14] Žalovaný (dále jen „stěžovatel“) podal proti rozsudku krajského soudu ve znění opravných usnesení kasační stížnost, v níž namítl nepřezkoumatelnost rozsudku pro nedostatek důvodů a také pro nesrozumitelnost spočívající v tom, že si odporuje výrok, jímž došlo ke zrušení rozhodnutí správních orgánů obou stupňů, a jeho odůvodnění, v němž krajský soud hovoří toliko o zrušení rozkladového rozhodnutí předsedy žalovaného. Tuto vadu nebylo dle stěžovatele možné odstranit opravou, neboť se nejednalo o vadu, která je každému zřejmá.

[15] K věci samé stěžovatel uvedl, že zadávací podmínka v podobě požadavku na minimální objem nádrže byla nezákonná a představovala bezdůvodnou překážku

pokračování

hospodářské soutěže. Stěžovatel namítal, že mezi požadovanou kapacitou nádrže 300 l a dojezdem vozidla neexistuje konkrétní souvztažnost, a proto tato podmínka nebyla odůvodněná. Exaktní požadavek zadavatele na palivovou nádrž o objemu nejméně 300 l bylo dle stěžovatele možno odůvodnit opět pouze exaktně, což zadavatel [žalobkyně b)] neučinil. Naopak odmítl autobus s nádrží o objemu 270 l, aniž zvažoval jeho spotřebu. Stěžovatel v této souvislosti poukázal na jiný rozsudek krajského soudu, který nepovažoval za dostatečné a logické zdůvodnění jiného exaktního parametru, a sice minimálního počtu sedadel v autobuse.

[16] Dle stěžovatele se navíc nejednalo ani o podmínku marginální. Stěžovatel se domníval, že krajský soud měl zohlednit celou cenu případně pořizované nádrže na míru (13 200 Kč), neboť někteří výrobci již mohli mít porizeny v zásobě nádrže jiných objemů. S přičtením nákladů na homologaci pak celkové náklady vyvolané požadavkem zadavatele činí cca 14 000 Kč na jeden autobus, což dle stěžovatele nepředstavuje marginální náklad. Stěžovatel rovněž poukázal na složitost montáže a administrativní náročnost homologace. Osoba zúčastněná na řízení by tyto náklady musela vynaložit, neboť v její nabídce se podle stěžovatele autobusy s požadovaným objemem nádrže nevyskytovaly.

[17] K posouzení otázky vlivu popsané nezákonnosti původního otevřeného řízení na možnost využití JŘBÚ stěžovatel uvedl, že dle předchozího zrušujícího rozsudku Nejvyššího správního soudu postačuje, pokud nezákonná podmínka na objem palivové nádrže byla jednou z příčin nepodání nabídky osoby zúčastněné na řízení. Dle stěžovatele tedy bylo nutno zkoumat rozhodnutí dodavatele nabídku nepodat, nikoli objektivní (ne)možnost. Krajský soud se však dle stěžovatele nesprávně soustředil na otázku, zda osoba zúčastněná byla objektivně schopna nabídku podat, namísto toho, aby zkoumal, jak nezákonný postup zadavatele ovlivnil její rozhodnutí nabídku nepodat. Dle stěžovatele byla osoba zúčastněná na řízení připravena nabídku v původním otevřeném řízení podat, avšak nepodala ji, neboť považovala požadavek na minimální kapacitu nádrže 300 l za nezákonný. Měla tedy za to, že její nabídka autobusů s palivovou nádrží 270 l bude vyloučena, přičemž nepředpokládala, že do kapacity nádrže pro pohon motoru bude možno započítat i druhou nádrž (40 l) pro přídatné topení (oprávněnost této úvahy stěžovatel obsáhle vysvětloval s odkazem na vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 21. 9. 2018).

[18] Dle stěžovatele jsou dodavatelé schopni splnit celou řadu zadávacích podmínek. To však neznamená, že jsou k tomu také z objektivních důvodů ochotni. Vždy zvažují cenovou konkurenceschopnost. Možnost podat nekonkurenceschopnou nabídku (kvůli vynuceným nákladům) je nutno hodnotit totožně jako nemožnost ji vůbec podat. Dle stěžovatele tedy mělo být zkoumáno, zda nezákonná podmínka byla pro osobu zúčastněnou na řízení snadno splnitelná (tedy zda požadovaný výrobek standardně nabízí) a zda neobjektivně neovlivnila její rozhodnutí konkurenceschopnou nabídku podat.

[19] Žalobkyně a) jako zadavatelem vybraný dodavatel ve vyjádření ke kasační stížnosti ve shodě s krajským soudem uvedla, že požadavek na minimální objem nádrže nezpůsobil nezákonnost původního otevřeného řízení. Jedná se o standardní požadavek na trhu splnitelný každým dodavatelem. Upozornila, že výrobci autobusů nemají naskladněny desítky autobusů, které následně po jejich objednání pouze distribuuji. Autobusy se naopak vyrábějí až na základě konkrétní objednávky dle konkrétních požadavků objednatele. Dále uvedla, že mezi objemem nádrže a dojezdem autobusu vždy existuje úměra. Požadavek zadavatele proto nebyl bezdůvodný. Navíc byl požadavek na objem nádrže stanoven jako

minimální (nikoliv exaktní), nabídku tedy mohli podat všichni dodavatelé nabízející autobusy s nádrží 300 l a více. Posuzovaný požadavek nebyl vzhledem k typu vozidla nepřiměřený a vymezoval pouze nepodkročitelnou minimální hranici. Plnění vyhovující posuzovanému požadavku byl schopen dodat větší okruh dodavatelů, jak vyplynulo z dokazování před krajským soudem. Důvodem nepodání žádné nabídky v původním otevřeném řízení tak nebyl nezákonný postup zadavatele. Následné použití JŘBÚ tedy bylo dle žalobkyně a) legitimní a zákonné. Žalobkyně a) nepokládala napadený rozsudek po provedených opravách za nepřezkoumatelný. Dle jejího názoru krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku jednoznačně uvedl, že nepřistoupil ke zrušení prvostupňového rozhodnutí, a uvedl také důvod, proč tak neučinil.

[20] Rovněž žalobkyně b) (zadavatel veřejné zakázky) ve svém vyjádření ke kasační stížnosti shrnula, proč se ve shodě s krajským soudem domnívá, že požadavek na palivovou nádrž o minimálním objemu 300 l představoval toliko jednoduchou podmínku vůči všem dodavatelům (včetně osoby zúčastněné na řízení), a nejednalo se tak o bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže. Nejenže řada dodavatelů (včetně osoby zúčastněné na řízení) autobusy s takovým objemem palivové nádrže nabízela, ale krajský soud provedeným dokazováním postavil najisto, že i kdyby tomu tak nebylo, představovalo osazení autobusů požadovanou nádrží stále jednoduchou a ve vztahu k ceně autobusu nenákladnou podmínku. Vznesený požadavek žalobkyně b) jako zadavatele měl zřejmou a logickou vazbu na její objektivní provozní potřeby (dojezd autobusu) a s ohledem na jednoduchost podmínky nebylo nutné jej detailněji odůvodňovat. K otázce příčinné souvislosti mezi tvrzenou nezákonnou podmínkou a rozhodnutím osoby zúčastněné nepodat nabídku v původním otevřeném řízení (tedy k vlivu průběhu původního otevřeného řízení na možnost následného užití JŘBÚ) žalobkyně b) akcentovala, že osoba zúčastněná na řízení konkurenceschopnou nabídku podat mohla, neboť autobusy s požadovanou nádrží měla ve svém portfoliu, případně je s marginálními dodatečnými náklady mohla upravit.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

III.A K námitce nezákonnosti opravy výroku napadeného rozsudku

[21] Z obsahu podané kasační stížnosti je patrné, že jí stěžovatel napadl rovněž usnesení krajského soudu ze dne 30. 11. 2022, č. j. 31 Af 59/2019-288 (ve spojení s usnesením ze dne 9. 1. 2023, č. j. 31 Af 59/2019-291), kterým byla podle § 54 odst. 4 s. ř. s. provedena oprava zrušujícího výroku napadeného rozsudku tím způsobem, že se jím ruší nikoli rozhodnutí správních orgánů obou stupňů, ale pouze rozhodnutí předsedy žalovaného (stěžovatele) o rozkladu. Krajský soud opravu odůvodnil rozporem mezi výrokiem a odůvodněním, v němž krajský soud hovoří pouze o zrušení druhostupňového rozhodnutí předsedy žalovaného (stěžovatele). Dle stěžovatele však nebylo možné tímto způsobem opravu provést, neboť se nejednalo o zjevnou nesprávnost.

[22] Podle § 54 odst. 4 s. ř. s. *předseda senátu opraví v rozsudku i bez návrhu chyby v psaní a počtech, jakož i jiné zjevné nesprávnosti. Týká-li se oprava výroku, vydá o tom opravné usnesení a může odložit vykonatelnost rozsudku do doby, dokud opravné usnesení nenabude právní moci.*

[23] Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 3. 11. 2011, č. j. 4 Ads 139/2011-400, vyslovil následující závěry: „Citované ustanovení umožňuje soudu, aby v rozhodnutí opravil

pokračování

početní a písařské chyby a zjevné nesprávnosti, které jsou podobného původu jako písařské chyby. Za zjevnou nesprávnost tak může být považována pouze chyba, ke které došlo zjevným a okamžitým selháním v duševní či mechanické činnosti osoby, za jejíž účasti bylo rozhodnutí vyhlášeno či vyhotovené, a která je každému zřejmá. Zřejmost takové nesprávnosti vyplývá především z porovnání výroku rozhodnutí s jeho odůvodněním, případně i z jiných souvislostí“. Rovněž Ústavní soud opakovaně ve své judikatuře připomněl, že „i když je ‚zjevná nesprávnost‘ relativně neurčitým ustanovením, jehož naplnění je třeba vždy dovozovat z kontextu skutkových a právních okolností (vztahujících se k opravovanému rozsudku a celé věci), je třeba otázku ‚zjevnosti‘ nesprávnosti hodnotit vždy z pohledu účastníka soudního řízení, jemuž je rozhodnutí adresováno, nikoliv soudu“ [nález ze dne 10. 4. 2012, sp. zn. II. ÚS 1456/11 (N 75/65 SbNU 51), nebo nález ze dne 22. 4. 2014, sp. zn. II. ÚS 2678/13 (N 65/73 SbNU 233)].

[24] Z obsahu předloženého spisu krajského soudu Nejvyšší správní soud ověřil, že k vyhlášení rozsudku došlo při jednání dne 30. 11. 2022, které se konalo za účelem vyhlášení rozhodnutí ve věci samé. Z tohoto jednání nebyl pořízen zvukový záznam, obsah vyhlášeného rozsudku je zaznamenán v protokolu založeném na č. l. 277 spisu krajského soudu. Z tohoto protokolu vyplývá, že rozsudek byl ve smyslu § 49 odst. 12 s. ř. s. vyhlášen ústně, neboť se jednání zúčastnil stěžovatel (jím pověřený zaměstnanec), přičemž výrokem I rozsudku došlo ke zrušení rozhodnutí správních orgánů obou stupňů.

[25] Podle § 49 odst. 10 s. ř. s. *rozsudek musí být vyhlášen jménem republiky a veřejně. Jakmile soud vyhlásí rozsudek, je jím vázán.*

[26] Z citovaného ustanovení je zřejmé, že po vyhlášení soud zásadně nesmí vyhlášený rozsudek měnit, doplňovat nebo rušit. Vázanost vlastním rozhodnutím nicméně nejde tak daleko, že by nebylo možné opravit vlastní evidentní nedostatky, přehlédnutí či nedopatření, jež znamenají zjevnou chybu (nesprávnost), jako jsou např. písařské chyby, omyly v součtech, chyby způsobené selháním techniky, která byla použita, a jiné podobné nesprávnosti, které jsou zcela zřejmé a snadno rozpoznatelné.

[27] Je však nepřípustné, aby soud postupem podle § 54 odst. 4 s. ř. s. měnil výrokovou část či odůvodnění rozsudku v návaznosti na to, že si následně uvědomil nesprávnost svého rozhodnutí. Je vyloučeno, aby soud tímto způsobem (navíc s poukazem na rozpornost výrokové části a až následně písemně vyhotoveného odůvodnění rozsudku) opravoval to, co vyjádřit chtěl a při veřejném vyhlášení rozsudku vyjádřil, přičemž si později „uvědomil“ svůj chybný postup [zde spočívající v tom, že namísto zrušení rozhodnutí správních orgánů obou stupňů mělo být zrušeno pouze rozkladové rozhodnutí předsedy žalovaného (stěžovatele)]. Takový omyl je zhojitelný pouze cestou přípustných opravných prostředků a odstranitelný soudem vyšší instance, v daném případě Nejvyšším správním soudem v řízení o kasační stížnosti.

[28] V souzené věci zároveň Nejvyšší správní soud postupem podle § 32 odst. 4 Jednacího řádu Nejvyššího správního soudu ověřil v protokolu o hlasování (založeném na č. l. 278 spisu krajského soudu), že krajský soud a jednotliví členové senátu 31 Af se usnesli na rozsudku v podobě, která koresponduje s jeho vyhlášeným zněním při ústním jednání. Protokol o hlasování obsahuje výrok I rozsudku ve znění, kterým došlo ke zrušení rozhodnutí správních orgánů obou stupňů, nikoli pouze rozhodnutí předsedy žalovaného (stěžovatele) o rozkladu. Je tedy zřejmé, že znění rozsudku vyhlášené při ústním jednání

zcela koresponduje se zněním, na němž se krajský soud usnesl. Krajský soud tedy rozsudkem veřejně při jednání vyhlásil to, na čem se usnesl. V takovém případě (jak již bylo uvedeno výše) nelze nápravu zjednat opravou dle § 54 odst. 4 s. ř. s., neboť by tím byla porušena zásada vázanosti soudu vyhlášeným rozsudkem. Nejedná se přitom o zasahování Nejvyššího správního soudu do úvahy krajského soudu stran posouzení toho, zda mohl a měl dle § 78 odst. 3 s. ř. s. zrušit rozhodnutí správních orgánů obou stupňů nebo pouze rozhodnutí o rozkladu, ale o hodnocení, zda krajský soud mohl posléze do výrokové části rozsudku zasáhnout postupem dle § 54 odst. 4 s. ř. s. s poukazem na zjevnou nesprávnost spočívající v tom, že z písemného odůvodnění rozsudku plyne záměr soudu zrušit pouze rozhodnutí o rozkladu.

[29] Za daných okolností tak nelze přisvědčit krajskému soudu, že se ve smyslu výše citované judikatury jednalo o chybu, ke které by došlo zjevným a okamžitým selháním v duševní či mechanické činnosti osoby, za jejíž účasti bylo rozhodnutí vyhlášeno či vyhotoveno, a která je každému zřejmá. Nahrazení původního výroku rozsudku výrokem odlišného znění nelze považovat za zjevnou nesprávnost podobného původu jako např. písařské chyby. Zároveň ze shora popsané souslednosti jednotlivých úkonů soudu (senát krajského soudu se na konkrétním znění rozsudku usnesl a v tomto znění byl rozsudek také vyhlášen a následně rozeslán účastníkům řízení a osobě zúčastněné na řízení) nelze dovodit okamžité selhání v duševní či mechanické činnosti osoby, za jejíž účasti bylo rozhodnutí vyhlášeno či vyhotoveno, a bylo by každému zřejmé.

[30] Jak již bylo naznačeno výše, závěr, že se s ohledem na shora popsané okolnosti nejednalo o pochybení odstranitelné opravným usnesením ve smyslu § 54 odst. 4 s. ř. s., nemůže zvrátit ani skutečnost, že soud následně při písemném vyhotovení rozsudku v závěru jeho odůvodnění vysvětluje, proč neshledal důvod ke zrušení rovněž prvostupňového rozhodnutí.

[31] Nemožnost provést opravu výrokové části napadeného rozsudku způsobem, k němuž přistoupil krajský soud, tak v daném případě vede k závěru o vnitřní rozpornosti výroku a odůvodnění rozsudku způsobující v této části jeho nepřezkoumatelnost pro nesrozumitelnost, kterou nebylo možno napravit a odstranit jiným způsobem než cestou opravných prostředků a zrušením napadeného rozsudku ve znění vydaných opravných usnesení Nejvyšším správním soudem.

[32] V daném případě však toto pochybení nebránilo Nejvyššímu správnímu soudu věcně posoudit důvodnost ostatních kasačních námitek směřujících proti závěrům vysloveným krajským soudem ve věci samé, neboť vnitřní rozpornost výroku a odůvodnění se vztahuje pouze k tomu, zda mělo být zrušeno rozhodnutí předsedy žalovaného (stěžovatele) o rozkladu, anebo rozhodnutí správních orgánů obou stupňů. V obou případech se nicméně jedná o výrok zrušující správní rozhodnutí, přičemž důvody, které krajský soud ke zrušení rozhodnutí vedly, je možno podrobit věcnému přezkumu.

III.B K přípustnosti opakované kasační stížnosti

[33] Nejvyšší správní soud nejprve připomíná, že krajský soud rozhodoval napadeným rozsudkem znovu poté, co byl jeho původní rozsudek ve věci zrušen rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 2. 2022, č. j. 6 As 295/2020-143.

pokračování

[34] Podle § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. je nepřipustná kasační stížnost proti *rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu.*

[35] Institut nepřipustnosti opakované kasační stížnosti brání tomu, aby se Nejvyšší správní soud znovu zabýval věcí, „u které již jedenkrát svůj právní názor na výklad hmotného práva závazný pro nižší soud vyslovil, a to v situaci, kdy se nižší soud tímto právním názorem řídil“ (nález Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2005, sp. zn. IV. ÚS 136/05, N 119/37 SbNU 519). Vedle zákonné výjimky podání opakované kasační stížnosti (krajský soud se neřídil závazným právním názorem) dovodila judikatura nad rámec dosloveného znění § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. další výjimky, které brání odmítnutí věcného přezkumu rozhodnutí. Jedná se typicky (avšak nikoli výhradně) o situace, kdy je zrušující rozsudek Nejvyššího správního soudu odůvodněn závažným procesním pochybením krajského soudu, nepřezkoumatelností napadeného rozsudku, nebo nedostatečným zjištěním skutkového stavu věci (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 3. 2011, č. j. 1 As 79/2009-165, č. 2365/2011 Sb. NSS, bod 24), tedy situace, kdy pro vadu rozsudku krajského soudu Nejvyšší správní soud nemohl přistoupit k posouzení věci samé. O takovou situaci se ve vztahu k většině kasačních námitek jedná i nyní, neboť Nejvyšší správní soud na základě prvé kasační stížnosti předcházejícím rozsudkem zrušil původní rozsudek krajského soudu pro nepřezkoumatelnost. Nepřezkoumatelným byl jednak závěr krajského soudu, že požadavek zadavatele na minimální objem palivové nádrže v původním otevřeném řízení představoval jednoduchou zadávací podmínku, jednak závěr krajského soudu ohledně příčinné souvislosti mezi tvrzenou nezákonností této zadávací podmínky a nepodáním nabídek žádným z dodavatelů včetně osoby zúčastněné na řízení. Krajský soud totiž v předchozím řízení vůbec nezkoumal důvody nepodání nabídky osobou zúčastněnou na řízení. V dalším řízení krajský soud k oběma sporným otázkám provedl podrobné dokazování a své závěry v napadeném rozsudku podrobně a přezkoumatelně odůvodnil. Z povahy věci se tedy Nejvyšší správní soud v předchozím zrušujícím rozsudku nemohl vyjadřovat k většině kasačních námitek stěžovatele a nevyslovil k nim závazný právní názor. Nyní podanou kasační stížnost tak nelze považovat za nepřipustnou pouze z toho důvodu, že se jedná o kasační stížnost opakovanou. Stěžovatel navíc namítal, že se krajský soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v předchozím zrušujícím rozsudku.

III.C K námitce nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku

[36] K namítané nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku Nejvyšší správní soud uvádí, že má-li být soudní rozhodnutí přezkoumatelné, musí z něj být patrné, jaký skutkový stav vzal soud za rozhodný a jak uvažil o pro věc podstatných skutečnostech, resp. jakým způsobem postupoval při jejich posuzování a hodnocení. Nepřezkoumatelné je tedy takové rozhodnutí, které nelze přezkoumat pro nemožnost zjistit jeho obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno.

[37] V nyní posuzované věci však nelze napadený rozsudek považovat za nepřezkoumatelný ve smyslu ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu (rozsudky ze dne 6. 2. 2020 č. j. 5 Afs 344/2019-30, bod 16, nebo ze dne 4. 3. 2022 č. j. 5 As 158/2021-36, bod 18, a v nich citovaná judikatura). Namítá-li stěžovatel nepřezkoumatelnost závěrů krajského soudu vyslovených ve vztahu k dílčím řešeným

otázkám, je z obsahu kasační stížnosti patrné, že s nimi stěžovatel současně věcně polemizuje. Již z tohoto důvodu tedy nelze napadený rozsudek považovat za nepřezkoumatelný. Věcným posouzením správnosti závěrů vyslovených krajským soudem k těmto otázkám se Nejvyšší správní soud věnuje v následujících částech odůvodnění tohoto rozsudku.

III.D K námitce bezdůvodné překážky hospodářské soutěže v původním otevřeném řízení

[38] Podle § 36 odst. 1 ZZVZ *zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže*. Jak Nejvyšší správní soud popsal v předchozím zrušujícím rozsudku č. j. 6 As 295/2020-143 (viz body 39 a 40), důkazní břemeno stran důvodnosti zadávacích podmínek leží na zadavateli. Odůvodnění *jednoduché zadávací podmínky* (běžné, snadno splnitelné pro všechny dodavatele a významně nenavýšující cenu plnění) v takovém případě může být rovněž jednoduché, a sice v podobě základního racionálního odůvodnění osvětlujícího souvislost mezi zadávací podmínkou a legitimní potřebou zadavatele. Zadavatel nemusí posuzovat možné alternativy jím zvolené zadávací podmínky, včetně toho, zda by některá z nich hospodářskou soutěž omezovala méně, ba dokonce vůbec. Poskytne-li zadavatel přijatelné vysvětlení, nelze zadávací podmínku vyhodnotit jako *bezdůvodnou* překážku hospodářské soutěže.

[39] Krajský soud, vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v předchozím rozsudku, se proto podrobně zabýval otázkou, zda požadavek zadavatele [žalobkyně b)] na minimální objem palivové nádrže 300 l formulovaný v původním otevřeném řízení představoval jednoduchou zadávací podmínku, a provedl za tím účelem podrobné dokazování, ze kterého vyplynulo, že sporný požadavek zadavatele byl jednoduchou zadávací podmínkou, která byla snadno splnitelná pro všechny dodavatele a významně nenavýšovala cenu plnění pro žádného z nich.

[40] Nejvyšší správní soud v této souvislosti v podrobnostech odkazuje na odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu (viz body 39 až 45). Řada autobusů různých dodavatelů tento požadavek naplňovala, přičemž Nejvyšší správní soud považuje za rozhodující, že ze znaleckého posudku provedeného k důkazu vyplynulo, že u těch autobusů, které by požadavku zadavatele nevyhověly, by náklady na jejich přizpůsobení činily pouze částku cca 14 000 Kč na jeden autobus (cena nádrže na míru požadovaného objemu a nové homologace), což je vzhledem k celkové ceně autobusu 6 819 350 Kč částka, kterou lze považovat za marginální (cca 0,2 % ceny celého autobusu). V řízení pak nebylo prokázáno, že by v rámci běžné obchodní praxe měli výrobci autobusů vyrobeny desítky autobusů do zásoby či nakoupeny desítky jejich jednotlivých dílů (zde palivových nádrží), které by se kvůli posuzovanému požadavku zadavatele staly nepoužitelnými.

[41] U této jednoduché zadávací podmínky tedy postačovalo, pokud zadavatel [žalobkyně b)] poskytl stěžovateli základní racionální zdůvodnění vysvětlující souvislost mezi touto zadávací podmínkou a jeho legitimní potřebou. Nejvyšší správní soud se přitom dostatečností základního zdůvodnění tohoto požadavku zadavatele zabýval již v předchozím rozsudku č. j. 6 As 295/2020-143 (viz bod 41), kde vyslovil, že ačkoli „*stanovení tohoto parametru vzbuzuje pochybnosti, lze souhlasit s hodnocením krajského soudu, že základní souvislost mezi objemem palivové nádrže a minimálním dojezdem autobusu, resp. zabezpečením legitimního požadavku zadavatele na „provoz autobusu více dnů bez natankování“ existuje, byť*

pokračování

není přesně vyčíslitelná.“ K otázce dostatečnosti základního zdůvodnění této podmínky tedy krajský soud ve shodě s již dříve potvrzeným názorem Nejvyššího správního soudu vyslovil závěr o existenci základní souvztažnosti rozporované podmínky s legitimní potřebou zadavatele provozovat autobusy jeden, či dokonce více dnů bez dotankování, tedy potřebou většího dojezdu autobusu „na jednu nádrž“. Stěžovatelova námitka poukazující na neexistenci takové souvztažnosti, a tedy absenci odůvodnění požadavku zadavatele, k níž se Nejvyšší správní soud vyjádřil již v předchozím řízení, proto není důvodná.

III.E K námitce existence příčinné souvislosti mezi nezákonností původního otevřeného řízení a nepodáním nabídky osobou zúčastněnou na řízení v něm

[42] Podle § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ *zadavatel může použít jednací řízení bez uveřejnění, pokud podstatně nezměnil zadávací podmínky oproti předchozímu otevřenému řízení, užšímu řízení nebo zjednodušenému podlimitnímu řízení, v němž nebyly podány žádné nabídky nebo žádosti o účast.* Jak Nejvyšší správní soud uvedl již v předchozím rozsudku č. j. 6 As 295/2020-143 (viz body 30 a 31), aby zadavatel mohl využít JŘBÚ, nesmí být důvodem nepodání žádné nabídky v původním otevřeném řízení nezákonné jednání zadavatele. Stěžovatel se tak při posuzování dodržování citovaného ustanovení musí zabývat rovněž otázkou, zda mezi případným nezákonným postupem zadavatele v původním zadávacím řízení a nepodáním nabídek v něm existovala příčinná souvislost. Krajský soud, opět v souladu se závazným názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v předchozím zrušujícím rozsudku, se proto zabýval příčinnou souvislostí, a to i ve vztahu k nepodání nabídky osobou zúčastněnou na řízení. Další stěžovatelovy námitky obsažené v kasační stížnosti přitom směřují právě proti závěrům krajského soudu, který příčinnou souvislost mezi tvrzenou nezákonností původního otevřeného řízení a nepodáním nabídky osoby zúčastněné neshledal.

[43] Krajský soud však veškeré úvahy k příčinné souvislosti činil pouze nad rámec rozhodovacích důvodů v situaci, kdy bylo v řízení nově postaveno najisto, že zadávací podmínka původního otevřeného řízení požadující minimální objem palivové nádrže nebyla podmínkou nezákonnou, která by vytvořila bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže. Nejvyšší správní soud v tomto ohledu souhlasí s názorem stěžovatele vyjádřeným v kasační stížnosti, že při neshledání nezákonnosti v postupu zadavatele v původním zadávacím řízení nelze uvažovat o následném porušení § 63 odst. 1 písm. a) ZZVZ, neboť zadavatel nemohl způsobit nepodání nabídek v původním řízení vlastním pochybením.

[44] Rovněž pouze nad rámec rozhodovacích důvodů nicméně Nejvyšší správní soud uvádí, že i věcné vypořádání otázky příčinné souvislosti a její neshledání krajským soudem ob stojí, neboť tato otázka opět úzce souvisí s jednoduchostí sporné zadávací podmínky prokázanou v řízení před krajským soudem. Krajský soud správně uzavřel, že i kdyby osoba zúčastněná na řízení neměla ve svém portfoliu autobusy s požadovaným objemem palivové nádrže, byla požadovaná podmínka snadno splnitelná pro všechny dodavatele (tedy i pro ni) a významně nenavýšovala cenu plnění pro žádného z nich. Z pohledu Nejvyššího správního soudu je tedy v nyní posuzované věci rozhodné, že nezávisle na tom, zda osoba zúčastněná na řízení měla ve svém portfoliu autobusy s požadovaným objemem palivové nádrže, kdokoli (včetně osoby zúčastněné na řízení) mohl jednoduchou zadávací podmínku původního otevřeného řízení bez obtíží splnit (viz bod [40] výše). Nelze tedy dovodit, že nepodání nabídek v původním otevřeném řízení bylo způsobeno požadavkem na minimální objem nádrže. Z uvedeného dále vyplývá, že tato podmínka tak nemohla mít podstatný vliv

na cenovou konkurenceschopnost jednotlivých dodavatelů, neboť se jednalo o marginální náklady ve vztahu k celkovému cenovému objemu zakázky. Osoba zúčastněná na řízení (jako navrhovatel ve správním řízení), ani stěžovatel (jako správní orgán) tedy neosvědčili příčinnou souvislost mezi jimi tvrzeným nezákonným postupem žalobkyně b) jako zadavatele v původním otevřeném řízení a nepodáním žádných nabídek v něm, resp. důkazy provedenými v soudním řízení k návrhu žalobkyně b) bylo toto tvrzení stěžovatele a osoby zúčastněné na řízení vyvráceno.

IV. Závěr a náklady řízení

[45] Z výše uvedených důvodů tak Nejvyšší správní soud napadený rozsudek ve znění opravných usnesení zrušil a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 věta první s. ř. s.) a novému rozhodnutí.

[46] Nejvyšší správní soud nicméně mohl vypořádat veškeré kasační námitky směřující proti věcnému posouzení krajským soudem, které neshledal důvodnými. Závěry krajského soudu vyslovené ve věci samé proto obstojí.

[47] V dalším řízení rozhodne krajský soud také o náhradě nákladů řízení o kasačních stížnostech (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

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

V Brně dne 22. února 2024

Mgr. Ing. Veronika Juříčková
předsedkyně senátu