



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy Štěpána Výborného a soudců Martina Bobáka a Jana Kratochvíla ve věci

žalobce: **Zámek Šebestíán, družstvo**, IČO: 28639294
sídlem Slovenská 1085/1a, 702 00 Ostrava

zastoupen Mgr. Janem Dáňou, advokátem
sídlem Václavské náměstí 837/11, 110 00 Praha 1

proti
žalovanému: **Ministerstvo pro místní rozvoj**
sídlem Staroměstské náměstí 932/6, 110 00 Praha 1

o žalobě proti rozhodnutí ministra pro místní rozvoj ze dne 8. 2. 2023,
č. j. MMR-4192/2023-26,

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Stručné vymezení věci

1. Jádrem sporu je, zda se žalobce jako příjemce dotace a zadavatel veřejné zakázky vymezil podmínky pro prokázání kvalifikace prostřednictvím jiných osob (poddodavatelů) v rozporu s § 83 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (ZZVZ), resp. zda tak žalobce mohl narušit možný okruh uchazečů v zadávacím řízení.

Shodu s prvopisem potvrzuje S. T.

2. Žalovaný jako poskytovatel dotace a řídicí orgán Integrovaného regionálního operačního programu (**řídicí orgán**) dle § 14e odst. 1 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech (**zákon o rozpočtových pravidlech**), na základě opatření ze dne 30. 11. 2022 nevyplatil žalobci

část dotace poskytnuté z Integrovaného regionálního operačního programu v rámci projektu s názvem ZCR – Památková obnova Zámku Červená Řečice [registrační číslo CZ.06.3.33/0.0/0.0/15_015/0000307 (**projekt**)]. Proti tomuto opatření podal žalobce námitky, které shora označeným rozhodnutím ministr neshledal jako oprávněné. Žalobce se nyní domáhá zrušení rozhodnutí ministra (**napadené rozhodnutí**).

3. Z předloženého správního spisu soud zjistil následující pro své rozhodnutí podstatné skutečnosti.
4. Dne 7. 2. 2020 žalobce v rámci projektu jako zadavatel provedl zadávací řízení na veřejnou zakázku a na tuto zakázku zamýšlel čerpat dotaci. Po skončení zadávacího řízení Centrum pro regionální rozvoj České republiky (**centrum**), jako zprostředkující subjekt řídicího orgánu, provedlo kontrolu žádosti o platbu poskytovatelem schválené dotace. Navrhlo nevyplacení dotace pro porušení ZZVZ, k němuž došlo při zadávání veřejné zakázky č. VZ 0008 s názvem *Obnova zámku Červená Řečice* [*Informace o nevyplacení části dotace (opatření)*]. Konkrétně se jednalo o porušení § 83 odst. 2 a § 84 ZZVZ, ve spojení s § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ. V důsledku toho poskytovatel nevyplatil část dotace ve výši 1 % z částky nárokové k proplacení v žádosti o platbu č. CZ.06.3.33/0.0/0.0/15_015/0000307/2022/012/POST. Nevyplacená částka činila 72 253,13 Kč. Proti opatření podal žalobce námitky, o kterých rozhodl žalovaný napadeným rozhodnutím.

II. Žaloba a vyjádření žalovaného

5. Proti tomuto rozhodnutí se žalobce brání žalobou. Má za to, že dotace mu neměla být krácena. Odkazuje na bod 4.8 zadávací dokumentace, tedy bod, který upravuje společnou a nerozdílnou odpovědnost jiné osoby za plnění veřejné zakázky společně s dodavatelem ve smyslu § 83 odst. 1 ZZVZ. Dle řídicího orgánu pravidlo obsažené v tomto článku zadávací dokumentace odporovalo § 83 odst. 2 ZZVZ. Ten totiž upravuje závazek společné a nerozdílné odpovědnosti jen jako alternativu k závazku jiné osoby, jejímž prostřednictvím dodavatel prokazuje kvalifikaci.
6. Žalovaný tento bod zadávací dokumentace vykládal nesprávně a extenzivním způsobem. Kvůli tomuto výkladu se domnívá, že žalobce vyžadoval společnou a nerozdílnou odpovědnost i v případě prokazování profesní způsobilosti či technické kvalifikace jinou osobou. Společnou a nerozdílnou odpovědnost výslovně žalobce vyžadoval pouze v případě ekonomické kvalifikace. Nesouhlasí se závěrem žalovaného, že paušalizoval požadavek na společnou a nerozdílnou odpovědnost napříč všemi typy kvalifikací či způsobilostí poddodavatelů. Žalobce poukázal na *Vysvětlení zadávací dokumentace č. 1* ze dne 20. 2. 2020 (**vysvětlení zadávací dokumentace č. 1**), z něhož plyne, že v případě ekonomické kvalifikace požadoval prokázání společné a nerozdílné odpovědnosti dodavatele a jiné osoby; solidární odpovědnost tak nastala pouze v tomto případě. Žalobce dále zpochybnil závěr žalovaného, dle kterého dotaz řešený v rámci vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 nesměřoval na sporný bod, nýbrž na možnost počítat roční obraty tak, aby dodavatel mohl za pomoci jiné osoby prokázat ekonomickou kvalifikaci. Dle žalobce tato skutečnost neměla žádný vliv na posouzení vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 v kontextu podmínek prokazování kvalifikace, neboť ve vysvětlení zadávací dokumentace

Shodu s prvopisem potvrzuje S. T.

č. 1 uvedl, že „v tomto případě musí dodavatel a jiná osoba nést společnou a nerozdílnou odpovědnost za plnění veřejné zakázky“. Z vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 plyne, že žalobce vyžadoval solidární odpovědnost pouze v případě ekonomické kvalifikace. Nelze dospět k závěru, že by vyžadoval solidární odpovědnost i v případě prokazování dalších kvalifikací či způsobilostí.

7. I pokud by bod 4.8 zadávací dokumentace bylo možné vyložit způsobem, kterým ho vykládá žalovaný, dle žalobce by takové pochybení nemělo vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Žádný z potenciálních dodavatelů v rámci zadávacího řízení nevznesl žádost o vysvětlení stran společné a nerozdílné odpovědnosti v případě jiných kvalifikačních kritérií, než je ekonomická kvalifikace. Stejně tak žádný dodavatel nepodal námitky proti znění zadávacích podmínek. Možnost podat

žádost o vysvětlení upravuje § 98 ZZVZ. Dodavatelé popřípadě mohli podat námitky na základě § 241 odst. 2 písm. a) ZZVZ. To, že by žádný z okruhu potenciálních dodavatelů nevyužil těchto institutů, považuje žalobce za nepravděpodobné.

8. Z důvodu vysokého počtu obdobných porušení vydal řídicí orgán dne 17. 7. 2020 *Záznam k realizaci IROP č. 225 (záznam k realizaci)*, dle kterého lze v případě, že u posuzované veřejné zakázky není identifikováno další pochybení, mimořádně snížit finanční opravu pod stanovený nejnižší limit, a to na 1 % nebo 2 % v závislosti na dalších okolnostech. Dále žalobce odkázal na *Přílohu č. 5 obecných pravidel pro žadatele a příjemce (příloha č. 5)*, a uvedl, že v případě, že identifikované porušení nemohlo mít ani potenciální vliv na výběr nejvhodnější nabídky, nestanoví se za něj žádná finanční oprava. Domnívá se, že zajistil dostatečnou míru hospodářské soutěže, jelikož na plnění veřejné zakázky obdržel celkem čtyři nabídky. Domnělé pochybení tedy nemělo vliv na výběr nejvhodnější nabídky. V kontextu zadávací dokumentace a vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 museli dodavatelé vztáhnout požadavek doložení solidární odpovědnosti dodavatele a poddodavatele pouze k prokázání ekonomické kvalifikace. Žádný z dodavatelů znění zadávací dokumentace nerozporoval formou žádosti o její vysvětlení či podáním námitek proti zadávacím podmínkám. Uložená finanční oprava tedy neodpovídá charakteru žalobcova pochybení.
9. Žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl. Žalobce požadoval společnou a nerozdílnou odpovědnost dodavatele a poddodavatele při prokazování obecně vymezené „části kvalifikace“. Tato podmínka totiž přímo navazuje na text, ve kterém se píše o všech typech kvalifikace, tedy části ekonomické kvalifikace, technické kvalifikaci i profesní způsobilosti. Žalobce tím zpřísnil zadávací podmínky (§ 83 odst. 2 ZZVZ) a porušil § 84 ZZVZ a § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ. Pokud jde o vysvětlení zadávací dokumentace č. 1, dotaz nesměřoval na sporný bod dokládání kvalifikace, ale na možnost sčítání ročních obrátů tak, aby mohl dodavatel za pomoci jiné osoby prokázat ekonomickou kvalifikaci. Žalobce v tomto vysvětlení nijak neřešil ostatní typy kvalifikace, a proto nemohlo dojít k narovnání sporného požadavku v bodě 4.8 zadávací dokumentace. Ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 žalobce pouze zopakoval podmínku při posuzování ekonomické kvalifikace prostřednictvím jiné osoby, ale podmínka stanovená v bodě 4.8 zadávací dokumentace tímto zůstala nezměněna.
10. Nemůže být pochyb o porušení zákazu diskriminace. Diskriminováni byli dodavatelé, kteří nabídku mohli podat ve spolupráci s poddodavateli, ale už nebyli schopni podat nabídku za situace, kdy zadavatel v rozporu s § 83 odst. 2 ZZVZ vyžadoval apriorní

Shodu s prvopisem potvrzuje S. T.

společnou a nerozdílnou odpovědnost. Potenciální vliv na soutěž o zakázku, vliv s efektem odrazení, a tedy i vliv na výběr nejvhodnější nabídky nelze vyloučit, a proto není možné od finanční opravy upustit. Pokud jde o závažnost pochybení, žalovaný při ukládání výše finanční opravy zohlednil potencialitu vlivů nesprávné zadávací dokumentace. Nemohl zcela upustit od uložení finanční opravy. K posouzení vlivu postupu zadavatele na výběr nejvhodnější nabídky odkázal na rozhodovací praxi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (ÚOHS), a také na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 20. 3. 2012, č. j. 62 Af 58/2010-159. Žalovaný považoval za irelevantní, že žalobce neobdržel námitky ani žádosti o vysvětlení pojící se k požadavku na prokázání kvalifikace jinou osobou. Dle rozhodovací praxe ÚOHS nelze o porušení zákona pochybovat ani pokud nikdo nevznese žádost o vysvětlení zadávací dokumentace či nepodá námitky proti postupu zadavatele. Tento postup je ze strany dodavatelů čistě dobrovolný. Nevypovídá nic o zákonnosti zadávacích podmínek.

11. Pouhá skutečnost, že potenciální dodavatelé nepodali příslušné námitky ani žádosti o vysvětlení zadávacích podmínek, neznamená, že se jim příslušná zadávací podmínka nemohla jevit jako odrazující, protože se zadávacího řízení nezúčastnili. Žalovaný proto uzavřel, že žalobce

se dopustil porušení *Podmínek rozhodnutí o poskytnutí dotace*¹, které v části III odst. 1 bodu 2 tabulky stanovují povinnost žalovaného postupovat dle ZZVZ a dle zákona o veřejných zakázkách. Žalobce zpřisnil podmínky pro prokázání kvalifikace prostřednictvím jiné osoby, čímž porušil § 83 odst. 2 ve spojení s § 84 a § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ.

III. Posouzení žaloby

12. Žaloba je včasná, podala ji osoba k tomu oprávněná. Soud přezkoumal napadené rozhodnutí v rozsahu uplatněných žalobních bodů [§ 75 odst. 2 věta první zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (s. ř. s.)], jakož i z pohledu vad, k nimž je povinen přihlížet z úřední povinnosti. Vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování žalovaného (§ 75 odst. 1 s. ř. s.)
13. Soud o věci rozhodl bez nařízení ústního jednání postupem podle § 51 odst. 1 s. ř. s., neboť účastníci takový postup akceptovali. Správní spis si soud vyžádal, ovšem správním spisem, tj. včetně všech listin v něm založených, se nedokazuje. Soud ze správních spisů vychází. Z ničeho nevyplynula ani potřeba jakkoli doplnit dokazování.
14. Žaloba není důvodná.
15. Soud z úřední povinnosti nejdříve posoudil, jestli napadené rozhodnutí není nicotné. V tomto kontextu je soudu známo, že prakticky shodné rozhodnutí žalovaného zdejší soud označil za nicotné rozsudkem ze dne 28. 7. 2023, č. j. 9 A 104/2021-31. Tento rozsudek však zrušil Nejvyšší správní soud (NSS) rozsudkem ze dne 14. 12. 2023, č. j. 9 Afs 203/2023-45, *Zámek Šebestín*. NSS došel k závěru, že opatření poskytovatele dotace dle § 14e odst. 1 zákona o rozpočtových pravidlech nelze považovat za rozhodnutí ve smyslu § 9 a § 67 správního řádu. Tím je až rozhodnutí o námitkách proti tomuto opatření dle § 14e odst. 3 zákona o rozpočtových pravidlech. Opatření poskytovatele dotace tak nemusí splňovat náležitosti kladené na správní rozhodnutí, musí však minimálně obsahovat důvody, ve kterých poskytovatel spatřuje porušení povinnosti

¹ Tyto podmínky jsou nedílnou součástí Rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 13. 4. 2017, č. j. 4294/2017-91/1.

Shodu s prvopisem potvrzuje S. T.

stanovené právním předpisem, nedodržení účelu dotace nebo podmínek, za kterých byla dotace poskytnuta. Navazujícím rozsudkem ze dne 31. 1. 2024, č. j. 9 A 104/2021-68, pak městský soud žalobu téhož žalobce zamítl. Z těchto rozsudků, jakož i z rozsudku ze dne 20. 7. 2021, č. j. 11 A 92/2021-33, *obec Určice*, soud vychází a v podrobnostech na tam uvedené závěry žalobce odkazuje.

16. Soud úvodem předesílá, že poskytnutí dotace ze státního rozpočtu je de facto dobrou vůlí veřejné moci. Tuto dobrou vůli vyvažují přísné podmínky, které zavazují jejího příjemce. Příjemce dotace je proto povinen při nakládání s rozpočtovými prostředky dodržovat nejen zákonné podmínky, ale také podmínky stanovené ve smlouvě či rozhodnutí o poskytnutí dotace (rozsudek NSS ze dne 19. 3. 2008, č. j. 9 Afs 113/2007-63, *město Louny*).
17. Rozhodnutí o poskytnutí dotace tak samo o sobě není titulem k vyplacení dotace. Představuje závazný příslib, že poskytovatel dotaci příjemci poskytne při splnění předem stanovených podmínek. V případě, že by příjemce všechny požadované podmínky splnil a poskytovatel dotace by ji stejně nevyplatil, mohl se dopustit zneužití správního uvážení či porušení principu ochrany legitimního očekávání (viz např. rozsudek NSS ze dne 20. 7. 2006, č. j. 6 A 25/2002-59, č. 950/2006 Sb. NSS). I nevyplacení části dotace pro nesplnění podmínek nepochybně zasahuje do právní sféry příjemce a autoritativně určuje jeho práva a povinnosti ve vztahu k přislíbené dotaci, alespoň pokud jde o tu část, kterou se poskytovatel rozhodl nevyplatit (rozsudek NSS ze dne 30. 6. 2014, č. j. 8 Ans 4/2013-44).
18. Možnost nevyplatit dotaci při porušení povinností příjemce poskytovatelem upravuje § 14e odst. 1 zákona o rozpočtových pravidlech, dle kterého *poskytovatel nemusí vyplatit dotaci nebo její část, domnívá-li se důvodně, že její příjemce v přímé souvislosti s ní porušil povinnosti stanovené právním předpisem nebo nedodržel účel dotace nebo podmínky, za kterých byla dotace poskytnuta*.
19. Zadavatel musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti (§ 6 odst. 1 ZZVZ). Podle § 6 odst. 2 ZZVZ musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům respektovat také zásadu rovného zacházení a zákaz diskriminace.
20. Solidární odpovědnost ZZVZ upravuje v § 83 odst. 1 písm. d). Dle něj dodavatel *může ekonomickou kvalifikaci, technickou kvalifikaci nebo profesní způsobilosti s výjimkou kritéria podle § 77 odst. 1 požadovanou zadavatelem prokázat prostřednictvím jiných osob*. Dodavatel je v takovém případě povinen zadavateli předložit smlouvu nebo jinou osobou podepsané potvrzení o její existenci, jejímž obsahem je závazek jiné osoby k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky nebo k poskytnutí věci nebo práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat při plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém jiná osoba prokázala kvalifikaci za dodavatele.
21. Stran prokázání splnění podmínky stanovené v § 83 odst. 1 písm. d) má § 83 odst. 2 ZZVZ za to, že tento požadavek je splněn, pokud obsahem písemného závazku jiné osoby je společná a nerozdílná odpovědnost této osoby za plnění veřejné zakázky společně s dodavatelem. Prokazuje-li však dodavatel prostřednictvím jiné osoby kvalifikaci a předkládá doklady podle § 79 odst. 2 písm. a), b) nebo d) vztahující se k takové osobě, musí dokument podle odstavce 1 písm. d) obsahovat závazek, že jiná osoba bude vykonávat stavební práce či služby, ke kterým se prokazované kritérium kvalifikace vztahuje.

Shodu s prvopisem potvrzuje S. T.

22. Podle § 84 ZZVZ zadavatel může v zadávací dokumentaci stanovit bližší pravidla pro prokazování profesní způsobilosti podle § 77 odst. 2, ekonomické kvalifikace nebo technické kvalifikace, pokud se dodavatelé účastní zadávacího řízení společně nebo prokazují kvalifikaci prostřednictvím jiných osob; zadavatel však nesmí vyloučit pravidla stanovená v § 82 a 83. Pokud zadavatel nestanovil jinak, prokazují dodavatelé a jiné osoby kvalifikaci společně.
23. Závazek solidární odpovědnosti lze vyžadovat pouze v případě ekonomické kvalifikace. K tomuto závěru došla i rozhodovací praxe zdejšího soudu, a to např. v rozsudku ze dne 31. 5. 2023, č. j. 3 A 90/2019-172, bod 28 a násl. či v již cit. rozsudku 11 A 92/2021, bod 17, a rozsudku č. j. 9 A 104/2021-68. Plně lze také odkázat na doktrínu, dle níž je „zadavatel oprávněn v zadávací dokumentaci přímo požadovat, aby obsahem jednostranného závazku byla ta skutečnost, že se jiná osoba, jejímž prostřednictvím je prokazována ekonomická kvalifikace, zavazuje nést s dodavatelem společnou a nerozdílnou odpovědnost za plnění veřejné zakázky. Toto oprávnění zadavatele je však třeba vztáhnout pouze k ekonomické kvalifikaci. Zadavatel tak nemůže přímo požadovat, aby závazek jiné osoby, jejímž prostřednictvím je prokazována kvalifikace, obsahoval prohlášení o společné a nerozdílné odpovědnosti například ve vztahu k technické kvalifikaci“ (Podešva, V., Sommer, L., Votrubec, J., Flaškár, M., Harnach, K., Měkota, J., Janoušek, M. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Zákon o registru smluv. Komentář*. Wolters Kluwer ČR, Praha. 2016, s. 373). Nejedná se přitom o ojedinělý názor, jelikož ho převzal také další komentář, dle něhož má zadavatel možnost vyhradit si v zadávací dokumentaci, že „pokud bude některý z dodavatelů prokazovat ekonomickou kvalifikaci prostřednictvím jiné osoby, ponese dodavatel a jiná osoba společnou a nerozdílnou odpovědnost za plnění veřejné zakázky. To ale naopak znamená, že v případě jiných požadavků na kvalifikaci zadavatel tuto výhradu uplatnit nesmí“ (Herman, P., Fidler, V. a kol., *Komentář k zákonu o zadávání veřejných zakázek*. II. vyd., Aleš Čeněk, Plzeň. 2017, s. 237).
24. S ohledem na výše uvedené je zřejmé, že zadavatel nemůže zpřísnit pravidla pro prokazování společné a nerozdílné odpovědnosti, neboť takovým postupem by porušil § 83 odst. 2 ZZVZ. Požadavek na prokazování společné a nerozdílné odpovědnosti v případě technické kvalifikace a profesní způsobilosti zásadním způsobem zvyšuje riziko na straně poddodavatele. Přitom musí

být výlučně na úvaze tohoto poddodavatele, zda svou poddodávku s tímto rizikem spojí, či zda poskytne dodavateli odpovídající plnění ve smyslu § 83 odst. 1 písm. d) ZZVZ, a veškerá odpovědnost za zakázku zůstane na dodavateli. Stanovení takového požadavku zadavatelem tudíž není v souladu se zásadou přiměřenosti podle § 6 odst. 1 ZZVZ (srov. rozsudek 11 A 92/2021).

25. Předmětem sporu je, zda se žalobce dopustil vymezení podmínek pro prokázání kvalifikace prostřednictvím jiných osob v rozporu s § 83 odst. 2 ZZVZ, v důsledku čehož by porušil zásadu přiměřenosti podle § 6 odst. 1 ZZVZ a zásadu zákazu diskriminace podle § 6 odst. 2 ZZVZ. Tímto postupem mohl narušit možný okruh uchazečů. Žalobce se měl dopustit tohoto pochybení v bodu 4.8 zadávací dokumentace – prokázání kvalifikace prostřednictvím jiných osob:

„Dodavatel může v souladu s § 83 ZZVZ prokázat určitou část ekonomické kvalifikace, technické kvalifikace nebo profesní způsobilosti požadované zadavatelem, s výjimkou kritéria podle § 77 odst. 1, prostřednictvím jiných osob. Jestliže dodavatel prokazuje část kvalifikace pomocí poddodavatele, požaduje zadavatel dle § 83 odst. 2 ZZVZ společnou a nerozdílnou odpovědnost dodavatele a poddodavatele“.

Shodu s prvopisem potvrzuje S. T.

26. Žalobce tvrdí, že závazek solidární odpovědnosti vyžadoval pouze v případě ekonomické kvalifikace. Dle soudu ovšem není toto tvrzení pravdivé. Bod 4.8 zadávací dokumentace je nadepsán „*Prokázání kvalifikace prostřednictvím jiných osob*“. Tento bod zadávací dokumentace přímo zmiňuje ekonomickou kvalifikaci, technickou kvalifikaci nebo profesní způsobilost.
27. Žalovaný tedy správně uvedl, že požadavek na společnou a nerozdílnou odpovědnost dodavatele a poddodavatele přímo navazuje na text o ekonomické kvalifikaci, technické kvalifikaci i profesní způsobilosti a působí tak jako jeden celek. Požadavek na společnou a nerozdílnou odpovědnost v bodě 4.8 není omezen pouze na ekonomickou kvalifikaci, potenciální dodavatelé tak mohli v dobré víře dojít k závěru, že se tento požadavek vztahuje také na poddodavatele, jimiž je prokazována technická kvalifikace a profesní způsobilost. Bod 4.3 zadávací dokumentace označený jako „*Kritérium ekonomické kvalifikace*“ výslovně požaduje společnou a nerozdílnou odpovědnost pouze pro ekonomickou kvalifikaci, avšak nevylučuje obecný požadavek společné a nerozdílné odpovědnosti stanovený v bodě 4.8. Je to přitom zadavatel, kdo byl za text zadávací dokumentace plně zodpovědný (srov. rozsudek NSS ze dne 20. 6. 2019, č. j. 4 As 104/2019-50, *Dopravní podnik hl. m. Prahy*, bod 37). I pokud by nebylo v úmyslu žalobce vztáhnout povinnost závazku ke společné a nerozdílné odpovědnosti poddodavatelů také na prokazování technické kvalifikace a profesní způsobilosti, jedná se o objektivní nejasnost zadávacích podmínek. Takovou nejasnost je nutno přičíst k tíži žalobce jako zadavatele.
28. Ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 žalobce zodpovídal dotaz týkající se společného splnění ekonomické kvalifikace sdružením společností ve smyslu § 82 ZZVZ. Jedná se o odlišný institut od prokázání kvalifikace prostřednictvím jiných osob dle § 83 ZZVZ. Žalobce zde podal vysvětlení, podle něž lze ekonomickou kvalifikaci v takovém případě prokazovat společně, či také pomocí jiné osoby dle § 83 ZZVZ, a pro takový případ zopakoval povinnost dodavatele a jiné osoby nést společnou a nerozdílnou odpovědnost za plnění veřejné zakázky. Žalovaný tak správně vyhodnotil, že žalobce ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 pouze zopakoval podmínku při prokazování ekonomické kvalifikace prostřednictvím jiné osoby. Avšak podmínka stanovená v bodě 4.8 zadávací dokumentace, týkající se prokazování technické kvalifikace a profesní způsobilosti postupem dle § 83 ZZVZ, tímto vysvětlením zůstala nedotčena.
29. Jelikož zadavatel dle § 84 ZZVZ nesmí při stanovování pravidel pro prokazování profesní způsobilosti, ekonomické kvalifikace nebo technické kvalifikace vyloučit pravidla stanovená v § 82 a § 83 ZZVZ, zveřejněná podoba zadávací dokumentace nerespektovala § 84 ZZVZ ve spojení s § 83 odst. 2 a § 6 odst. 1 ZZVZ.
30. Žalobce dále namítal, že i pokud by bod 4.8 zadávací dokumentace šlo vyložit způsobem, kterým ho vykládá žalovaný, nemělo by takové pochybení vliv na výběr nejvhodnější nabídky. To prý dokládá skutečnost, že žádný z dodavatelů nežádal o vysvětlení sporných ustanovení. Soud k tomu konstatuje, že povinností žalovaného nebylo prokazovat existenci konkrétních dodavatelů, které by mohlo odradit nejasné nastavení požadavků pro účast v zadávacím řízení. Žalovaný jako poskytovatel dotace toliko zkoumá, zda pochybení zadavatele mohlo vést k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.
31. V daném případě přitom žalobce formuloval zadávací dokumentaci tak, že mohla u potenciálních zájemců o účast v zadávacím řízení (dodavatelů) vést k závěru, že prokazují-li Shodu s prvopisem potvrzuje S. T.

část kvalifikace prostřednictvím jiné osoby ve smyslu § 83 ZZVZ, požaduje žalobce společnou a nerozdílnou odpovědnost dodavatele a poddodavatele také v případech technické kvalifikace nebo profesní způsobilosti. Takovéto znění zadávací dokumentace mohlo mít odrazující efekt na potenciální dodavatele. Společná a nerozdílná odpovědnost dodavatele a poddodavatele umožňuje přesunutí odpovědnosti za celou zakázku na poddodavatele, čímž významně zvyšuje riziko na jeho straně. Přitom dle ZZVZ musí být výlučně na úvaze tohoto poddodavatele, zda svou poddodávku s tímto rizikem spojí, nebo poskytne dodavateli odpovídající plnění ve smyslu § 83 odst. 1 písm. d) ZZVZ, a veškerá odpovědnost za zakázku zůstane na dodavateli. Pokud ze zadávací dokumentace vyplývá požadavek zadavatele, aby se poddodavatelé ke společné a nerozdílné odpovědnosti zavázali, výrazně se tím zvyšují nároky na poddodavatele, které může takovýto požadavek od účasti na nabídce odrazovat. Pro potenciální dodavatele může být obtížnější poddodavatele pro přípravu nabídky získat. Sporné znění bodu 4.8 je mohlo odradit od přípravy a podání nabídky do zadávacího řízení. Identifikované pochybení tak mělo potenciál ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

32. Soud opětovně uvádí, že případné nejasnosti zadávacích podmínek je nutno přičíst k tíži zadavatele. Pokud tedy znění zadávacích podmínek mohlo mít pro případné dodavatele odrazující charakter, nemůže se zadavatel zprostit své odpovědnosti tvrzením, že žádný z možných dodavatelů nevznese dotaz ohledně nejasnosti zadávací dokumentace, ani nepodal námitky proti stanovení zadávacích podmínek.
33. Dlužno doplnit, že žalobcem vymezené podmínky nelze označit za „bližší vymezení pravidel“ ve smyslu § 84 ZZVZ. Pod pojmem „bližší vymezení pravidel“ je třeba rozumět takové vymezení pravidel, které stanoví další (dílčí) požadavky na dodavatele, kteří prokazují kvalifikaci buď společně, nebo prostřednictvím jiné osoby. Zadavatel je tak oprávněn vymezit pravidla například ve vztahu k prokazování technické kvalifikace odlišně pro ty dodavatele, kteří k jejich prokázání nevyužívají jiné osoby, a pro ty, jež je prokazují prostřednictvím jiných osob. Zadavatel je však oprávněn takto blíže vymezit pouze samotná pravidla prokazování technické nebo ekonomické kvalifikace, a nikoliv úroveň kvalifikace. Zadavatel taktéž musí brát v potaz, že toto případné bližší vymezení pravidel musí respektovat § 6 ZZVZ. Zadavatel tímto bližším vymezením nemůže vyloučit pravidla stanovená v § 82 a § 83 ZZVZ (Podešva, V., Sommer, L. a kol., *Zákon o zadávání veřejných zakázek: Komentář*, Wolters Kluwer. Publikováno v ASPI, stav k 1. 1. 2021, komentář k § 84 ZZVZ).
34. Pokud žalobce tvrdí, že zajistil dostatečnou míru hospodářské soutěže, neboť obdržel celkem 4 nabídky, soud uvádí, že z této skutečnosti nelze bez dalšího dovodit, že nastavení zadávacích podmínek nemohlo mít na výběr nejvhodnější nabídky ani potenciální vliv. Tento ukazatel sám o sobě bez dalšího nevypovídá o tom, zda mohli být jiní uchazeči, jež nabídku nepodali, od účasti v zadávacím řízení odrazeni. Nadto žalovaný nízkou míru potenciálního vlivu postupu zadavatele na hospodářskou soutěž (kterou však nelze zaměňovat s absencí potenciálního vlivu postupu zadavatele na hospodářskou soutěž) zohlednil, neboť v souladu se záznamem k realizaci stanovil nejnížší možnou míru finanční opravy 1 % z částky dotace na financování veřejné zakázky.
35. Účelem zadávacího řízení je omezit okruh dodavatelů pro účely uzavření smlouvy, konkrétně je třeba vybrat vhodného dodavatele k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky. Uvedené omezení se děje prostřednictvím nastavení kvalifikačních předpokladů a nastavení zadání. Vlastní výběr pak probíhá na základě předem stanovených hodnotících Shodu s prvopisem potvrzuje S. T.

kritérií. Tyto skutečnosti pak musí být nastaveny takovým způsobem, aby nedocházelo k nedovolenému omezování hospodářské soutěže. Tomu mají zabránit právě zásady uvedené v § 6 ZZVZ, tedy zásady transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Zásada zákazu diskriminace společně s ostatními základními zásadami (transparentnosti, rovného zacházení) prochází skrze celou zákonnou úpravu a nutně se má realizovat v každém vnějším výstupu zadavatele (viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 19. 7. 2012, č. j. 62 Af 14/2011-74, či již cit. rozsudek 3 A 90/2019). Žalobce porušil zásadu rovného zacházení v rámci nastavení podmínek výběrového řízení. Napadené rozhodnutí tedy není nezákonné.

IV. Závěr a náklady řízení

36. Soud neshledal žalobu důvodnou, a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
37. O náhradě nákladů řízení rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce nebyl ve sporu úspěšný a žalované nevznikly žádné účelně vynaložené náklady nad rámec její běžné činnosti. Soud tedy nepřiznal náhradu nákladů řízení žádnému z účastníků (výrok II).

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení u Nejvyššího správního soudu.

Praha 27. březen 2024

JUDr. PhDr. Štěpán Výborný, Ph.D., v. r.
předseda senátu