



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Radana Malíka a JUDr. Pavla Molka v právní věci žalobce: **Zámek Šebestián, družstvo**, se sídlem Slovenská 1085/1a, Ostrava-Přívoz, zast. Mgr. Janem Dáňou, advokátem se sídlem Václavské náměstí 837/11, Praha 1, proti žalovanému: **Ministerstvo pro místní rozvoj**, se sídlem Staroměstské náměstí 932/6, Praha 1, proti rozhodnutí ministryně pro místní rozvoj ze dne 9. 8. 2021, č. j. MMR-60589/2021-26, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 31. 1. 2024, č. j. 9 A 104/2021-68,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Předmětem věci je otázka, zda postup zadavatele, který v zadávací dokumentaci pro případ, že dodavatel bude prokazovat část kvalifikace pomocí poddodavatele, vyžadoval společnou a nerozdílnou odpovědnost dodavatele a poddodavatele, zakládá porušení zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek („ZZVZ“), a zda případně takové porušení mohlo mít potenciální vliv na výběr nejvhodnější nabídky.

[2] Žalobce získal dotaci z Integrovaného regionálního operačního programu („IROP“) na obnovu zámku Červená Řečice. Za účelem realizace této obnovy vypsal nadlimitní veřejnou zakázku. Řídící orgán IROP jakožto poskytovatel dotace dospěl k závěru, že žalobce se při zadání veřejné zakázky dopustil porušení ZZVZ, neboť při stanovení požadavků na prokázání kvalifikace prostřednictvím jiné osoby stanovil závazný požadavek na solidární odpovědnost jiné osoby (poddodavatele) spolu s dodavatelem, ačkoliv takový požadavek § 83 odst. 2 daného zákona (ve znění do 15. 7. 2023) neukládal. Dle řídicího orgánu IROP toto pochybení mohlo ovlivnit okruh potenciálních dodavatelů, a tudíž i výběr nejvhodnější nabídky. Řídící orgán IROP následně dvěma opatřeními vydanými dle § 14e odst. 1 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech („opatření poskytovatele

dotace“), přikročil k uplatnění finanční opravy ve výši 1 % z částky v té době dosud nevyplacené dotace.

[3] Proti opatřením poskytovatele dotace podal žalobce námitky. Ministryně pro místní rozvoj rozhodnutím ze dne 9. 8. 2021, č. j. MMR-60589/2021-26 („rozhodnutí o námitkách“), těmto námitkám nevyhověla a konstatovala, že obě opatření byla oprávněná.

[4] Rozhodnutí o námitkách napadl žalobce správní žalobou. Městský soud nejprve rozsudkem ze dne 28. 7. 2023, č. j. 9 A 104/2021-31 („první rozsudek městského soudu“), prohlásil nicotnost rozhodnutí o námitkách, jakož i obou opatření poskytovatele dotace, neboť opatření poskytovatele neobsahovala některé náležitosti dle § 68 odst. 1 a 2 správního řádu a žádnou z náležitostí dle § 69 odst. 1 správního řádu. Uvedl, že jde o komplex vad dosahující zásadní intenzity, pročez tato opatření tak za rozhodnutí vůbec považovat nelze. K prohlášení nicotnosti rozhodnutí o námitkách přistoupil z důvodu, že spolu s nicotnými opatřeními poskytovatele vytváří jeden celek.

[5] Nejvyšší správní soud následně rozsudkem ze dne 14. 12. 2023, č. j. 9 Afs 203/2023-45, č. 4557/2024 Sb. NSS, první rozsudek městského soudu zrušil. Uvedl zejména, že opatření poskytovatele dotace vydané dle § 14e odst. 1 rozpočtových pravidel nelze považovat za rozhodnutí ve smyslu správního řádu. Tím je až rozhodnutí o námitkách proti tomuto opatření dle § 14e odst. 3 rozpočtových pravidel. Městský soud proto pochybil, označil-li opatření poskytovatele dotace za nicotná z důvodu absence náležitostí dle § 68 a § 69 správního řádu. Za této situace pak nemohl obstát ani závěr městského soudu o nicotnosti rozhodnutí o námitkách.

[6] Městský soud proto ve věci rozhodl podruhé, a to napadeným rozsudkem. V něm předně konstatoval, že zpřísní-li zadavatel pravidla pro prokazování společné a nerozdílné odpovědnosti, dopustí se porušení § 83 odst. 2 ZZVZ, ve znění do 15. 7. 2023. Požadavek žalobce na prokazování společné a nerozdílné odpovědnosti v případě technické kvalifikace a profesní způsobilosti by zásadně zvýšil riziko na straně poddodavatele. Stanovení takového požadavku proto není v souladu se zásadou přiměřenosti dle § 6 odst. 1 ZZVZ. V tomto ohledu se neztotožnil s námitkou žalobce, že tento požadavek byl omezen jen na ekonomickou kvalifikaci.

[7] Městský soud rovněž dospěl k závěru, že znění zadávací dokumentace mohlo mít odrazující efekt na potenciální dodavatele. Žalobcovo pochybení tak mělo potenciál ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Žalobce se nemůže zprostit své odpovědnosti tvrzením, že žádný z možných dodavatelů nevznesl dotaz ohledně nejasnosti zadávací dokumentace, ani nepodal námitky proti stanovení zadávacích podmínek. Ze samotné skutečnosti, že žalobce v zadávacím řízení obdržel celkem čtyři nabídky, nelze dovozovat zajištění dostatečné míry hospodářské soutěže. Tento ukazatel nic nevypovídá o tom, zda nebyli jiní potenciální uchazeči od účasti odrazeni. Nadto žalovaný nízkou míru potenciálního vlivu na hospodářskou soutěž zohlednil stanovením nejnížší možné míry finanční opravy z částky dotace.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření k ní

[8] Žalobce („stěžovatel“) napadl rozsudek městského soudu kasační stížností, jejíž důvody podřadil pod § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

pokračování

[9] Stěžovatel namítá, že z jeho strany k porušení ZZVZ nedošlo, neboť podmínku solidární odpovědnosti dodavatele a poddodavatele vztahoval pouze k prokázání ekonomické kvalifikace. I v případě závěru o porušení by ale takové pochybení nemělo vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Žádný z dodavatelů v průběhu zadávacího řízení nevznesl ohledně této otázky žádost o vysvětlení. Stejně tak proti znění zadávacích podmínek nebyly podány žádné námitky. Žalovaný tak byl v souladu s Obecnými pravidly pro zadavatele a příjemce vydanými řídicím orgánem IROP oprávněn za porušení ZZVZ nestanovit žádnou finanční opravu.

[10] Závěry městského soudu o odrazení potenciálních dodavatelů považuje stěžovatel za hypotetické. Je zcela nepravděpodobné, že by takoví potenciální dodavatelé nepodali žádost o vysvětlení zadávací dokumentace či námitky proti stanovení zadávacích podmínek. Obdržel-li celkem čtyři nabídky na plnění veřejné zakázky, tvrzené pochybení nemělo žádný prokazatelný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Uložená finanční oprava proto neodpovídá charakteru pochybení.

[11] Žalovaný ve svém vyjádření odkázal na odůvodnění rozhodnutí o námitkách a opatření poskytovatele dotace a plně se ztotožnil s argumentací městského soudu. Postup stěžovatele byl v rozporu se zákonem, přičemž nelze vyloučit vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Pro uložení finanční opravy postačí toliko potenciální vliv na hospodářskou soutěž. Malou míru potenciality pak žalovaný zohlednil při stanovení finanční opravy. Hypotetických úvah se nedopouští městský soud, nýbrž stěžovatel, uvádí-li, že je nepravděpodobné, že by potenciální dodavatel nepodal v rámci zadávacího řízení žádost o vysvětlení či námitky. Dle judikatury správních soudů pro závěr o porušení ZZVZ není podstatné, zda takové porušení někdo namítá či nikoliv.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[12] Nejvyšší správní soud úvodem připomíná, že kasační stížnost je opravným prostředkem proti pravomocnému rozhodnutí krajského (městského) soudu, na které má reagovat a vést s ním právně kvalifikovanou polemiku (viz např. usnesení NSS ze 30. 6. 2020 č. j. 10 As 181/2019-63, č. 4051/2020 Sb. NSS, body 5 a 8). Stěžovatel je proto povinen uvést konkrétní argumentaci zpochybňující závěry vyslovené v napadeném rozhodnutí krajského (městského) soudu. Kasační bod je způsobilý projednání v té míře obecnosti, ve které byl formulován (viz např. rozsudek NSS z 29. 1. 2015, č. j. 8 Afs 25/2012-351, bod 140 a judikatura tam citovaná). Kasační stížnost nemůže být úspěšná, zopakuje-li pouze závěry zrušeného rozhodnutí a vyjádří-li prostý nesouhlas s názorem krajského soudu, aniž by upřesnila konkrétní důvody, v nichž stěžovatel spatřuje pochybení krajského soudu (viz např. rozsudek NSS z 22. 10. 2015, č. j. 8 As 92/2015-29, bod 11 a judikatura tam citovaná).

[13] Ve světle těchto závěrů se Nejvyšší správní soud nejprve zabýval argumentací stěžovatele mířící proti vytýkanému porušení ZZVZ. Stěžovatel v doplnění jeho blanketní kasační stížnosti pouze uvedl, že je *„primárně přesvědčen o tom, že z jeho strany nedošlo k porušení [ZZVZ], když podmínku solidární odpovědnosti dodavatele a poddodavatele vztahoval pouze k prokázání ekonomické kvalifikace, jak již blíže odůvodnil výše“*.

[14] Takovou argumentaci nicméně nelze považovat za kvalifikovanou polemiku se závěry městského soudu, který se v napadeném rozsudku s totožnou žalobní argumentací

stěžovatele již vypořádal. Kasační soud pak nerozumí odkazu na „bližší odůvodnění“, neboť s výjimkou blanketní kasační stížnosti a jejího doplnění stěžovatel žádnou další argumentaci NSS nepředložil. Kasačnímu soudu tak nezbyvá, než v tomto ohledu odkázat na argumentaci městského soudu v bodech 36 až 43 napadeného rozsudku. Městský soud zejména dospěl k závěru, že požadavek stěžovatele na společnou a nerozdílnou odpovědnost nebyl 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. Takový postup je v rozporu s § 84 ZZVZ ve spojení s § 83 odst. 2 ZZVZ (ve znění do 15. 7. 2023) a § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ.

[15] Následně Nejvyšší správní soud přikročil k posouzení ostatních kasačních námitek. Ty směřují proti závěrům městského soudu ohledně posouzení, zda bylo namístě za vytýkané porušení ZZVZ stanovit finanční opravu. Kasační stížnost v této části není důvodná.

[16] Příloha č. 5 k Obecným pravidlům pro zadavatele a příjemce vydaným řídicím orgánem IROP (verze 1.13 platná od 15. 10. 2019 do 28. 2. 2021) obsahuje mimo jiné výčet porušení postupu stanoveného v ZZVZ, pro něž stanoví odpovídající sazby finančních oprav. Tato příloha dále uvádí, že *„[v] případě, že identifikované porušení nemohlo mít ani potenciální vliv na výběr nejvhodnější nabídky, nestanoví se za něj žádná finanční oprava“*.

[17] Výkladem pojmu „vliv na výběr nejvhodnější nabídky“ se Nejvyšší správní soud v minulosti opakovaně zabýval. Dle jeho konstantní judikatury není v tomto ohledu třeba prokazovat existenci konkrétního dodavatele, který – nebýt pochybení zadavatele – by se býval zadávacího řízení zúčastnil a mohl podat výhodnější nabídku. Postačí, učiní-li správní orgán kvalifikovanou úvahu, z níž bude logickým a srozumitelným způsobem vyplývat, proč v důsledku pochybení zadavatele mohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, tj. k ohrožení soutěže o veřejnou zakázku (viz rozsudky NSS z 18. 8. 2016, č. j. 9 As 63/2016-43, body 45 a 46; z 13. 9. 2023, č. j. 8 As 82/2022-47, bod 62; či z 21. 12. 2023, č. j. 7 As 57/2023-38, bod 36).

[18] V projednávané věci ministryně pro místní rozvoj takovou úvahu provedla, a to na str. 6 až 8 rozhodnutí o námitkách. Vysvětlila, že přesun odpovědnosti za celou zakázku z hlavního dodavatele na poddodavatele (v důsledku stěžovatelem vyžadované společné a nerozdílné odpovědnosti obou subjektů) zásadním způsobem zvyšuje riziko na straně poddodavatele. Dochází proto k diskriminaci těch dodavatelů, kteří by nabídku mohli podat ve spolupráci s poddodavateli, avšak kvůli nezákonnému požadavku stěžovatele tak neučinili. Vzhledem k možnému odrazení potenciálních dodavatelů proto není možné vliv na výběr nejvhodnější nabídky vyloučit.

[19] Kasační soud konstatuje, že taková úvaha odpovídá judikatorním požadavkům vymezeným v bodě [17] výše. Správní orgány proto mohly dojít k závěru, že postup stěžovatele mohl mít potenciální vliv na výběr nejvhodnější nabídky.

[20] Na tomto závěru nic nemění ani skutečnost, že stěžovatel neobdržel žádnou žádost o vysvětlení zadávací dokumentace či námitky proti stanovení zadávacích podmínek, a naopak v rámci zadávacího řízení obdržel čtyři nabídky. Již samotná nutnost odstranění nezákonného kvalifikačního předpokladu pro účast v zadávacím řízení představuje

pokračování

odrazující moment pro ucházení se o takovou zakázku, a tudíž porušení zákazu diskriminace. Dodavatel v takovém případě musí vynakládat úsilí na změnu podmínek, přestože je výsledek z jeho úhlu pohledu nejistý. Lze proto očekávat, že raději dá přednost těm zakázkám, kde podmínka bránící mu v účasti obsažena nebude. Z tohoto důvodu je relativně běžné, že je zadavatel postižen ať již podle zákona o veřejných zakázkách nebo odvodem za porušení rozpočtové kázně i tehdy, kdy nikdo porušení zákona o veřejných zakázkách nenamítá ani mu není výslovným úkonem zadavatele znemožněna účast na veřejné zakázce (viz rozsudek NSS z 26. 5. 2021, č. j. 8 Afs 114/2019-52, č. 4213/2021 Sb. NSS, bod 73). Nadto je třeba dodat, že ministryně pro místní rozvoj (jakož i předtím řídicí orgán IROP) absenci námitek proti zadávacímu řízení a celkový počet obdržených nabídek vzala v potaz při mimořádném snížení finanční opravy na 1 % částky poskytnuté dotace.

[21] Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že městský soud nepochybil, dospěl-li k závěru, že identifikované pochybení stěžovatele mělo potenciál ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

IV. Závěr a náklady řízení

[22] Nejvyšší správní soud v souladu s § 110 odst. 1 větou druhou s. ř. s. kasační stížnost zamítl. O věci rozhodl bez jednání postupem podle § 109 odst. 2 věty první s. ř. s., podle kterého o kasační stížnosti rozhoduje soud zpravidla bez jednání.

[23] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti soud rozhodl podle úspěchu ve věci v souladu s § 60 odst. 1 větou první s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel v řízení úspěch neměl, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, který by jinak měl právo na náhradu nákladů řízení, žádné náklady v řízení o kasační stížnosti přesahující běžný rámec úřední činnosti nevznikly. Z uvedených důvodů soud rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

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

V Brně dne 27. června 2024

JUDr. Barbara Pořízková
předsedkyně senátu