



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Vlašína a soudců Mgr. Aleše Smetanky a JUDr. Tomáše Rychlého v právní věci žalobkyně: **VYSSPA Sports Technology s. r. o.**, se sídlem Skladová 2438/6, Plzeň, zastoupená Mgr. Jiřím Čížkem, advokátem se sídlem Dvořákova 44/38, Plzeň, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, za účasti: **město Kuřim**, Jungmannova 968/75, Kuřim, o přezkoumání rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 26. 4. 2022, č. j. ÚOHS-10301/2022/162, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 4. 5. 2023, č. j. 62 Af 19/2022 - 108,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádnému z účastníků **s e n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Osoba zúčastněná na řízení **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

[1] Zadavatel (tj. osoba zúčastněná na řízení) zadával v otevřeném řízení veřejnou zakázku „*Městský stadion Kuřim – rekonstrukce*“. Žalovaný ve vztahu k tomuto zadávacímu řízení rozhodoval o návrhu žalobkyně na přezkoumání úkonů zadavatele (návrh směřoval proti zadávacím podmínkám) a vydal usnesení ze dne 18. 3. 2022, č. j. ÚOHS-09760/2022/510 (dále jen „*prvostupňové rozhodnutí*“), kterým správní řízení podle § 257 písm. c) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále

jen „ZZVZ“) zastavil, neboť v souvislosti s podáním návrhu nedošlo ke složení kaucí podle § 255 odst. 1 ZZVZ. Žalobkyně napadla prvostupňové rozhodnutí rozkladem, o němž předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 26. 4. 2022, č. j. ÚOHS-10301/2022/162 (dále jen „*napadené správní rozhodnutí*“), rozhodl tak, že rozklad žalobkyně zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

[2] Žalobkyně proti napadenému správnímu rozhodnutí podala žalobu ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „*krajský soud*“), který ji rozsudkem ze dne 4. 5. 2023, č. j. 62 Af 19/2022 - 108, zamítl.

[3] Krajský soud v úvodu konstatoval, že napadené správní rozhodnutí není nepřezkoumatelné. Neshledal žádné důvody nepřezkoumatelnosti, ke kterým by musel přihlížet z úřední povinnosti. Spatřovala-li žalobkyně nepřezkoumatelnost v nedostatečném posouzení závěru žalovaného o tom, že nabídka byla podána ryze účelově s úmyslem účelového snížení kaucí na její zákonné minimum, tak tento závěr podle krajského soudu nebyl nosným důvodem napadeného správního rozhodnutí (jako tomu bylo v řízení vedeném u krajského soudu pod sp. zn. 62 Af 25/2022). Nosným důvodem nyní napadeného správního rozhodnutí byl závěr, že v době podání návrhu na přezkum úkonů zadavatele již neexistovala nabídková cena, za kterou by byla žalobkyně ochotna uzavřít se zadavatelem smlouvu na zadávanou veřejnou zakázku, neboť žalobkyně odstoupila ze zadávacího řízení.

[4] Podle krajského soudu podstatou nynějšího sporu je, zda žalobkyně byla při podání návrhu na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele povinna složit kaucí ve smyslu § 255 odst. 1 věty první ZZVZ, tj. ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele (jak tvrdí žalobkyně), či ve smyslu § 255 odst. 1 věty druhé ZZVZ, tj. ve výši 100 000 Kč, neboť v době podání návrhu na zahájení správního řízení nebylo možné stanovit celkovou nabídkovou cenu, z níž by mohla být kaucí podle věty první téhož ustanovení vypočtena (jak tvrdí žalovaný). Za nesporné krajský soud označil, že (i) žalobkyně podala návrh na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele k žalovanému a zároveň složila kaucí 50 000 Kč; (ii) žalobkyně podala předmětný návrh až poté, co odstoupila ze zadávacího řízení a její účast v zadávacím řízení tak zanikla; a (iii) žalobkyně před odstoupením ze zadávacího řízení podala nabídku s nabídkovou cenou 5 000 000 Kč. Před krajským soudem tak stála sporná otázka, zda odstoupením účastníka ze zadávacího řízení nabídková cena pro účely výpočtu kaucí podle § 255 odst. 1 ZZVZ „*zaniká*“, či nikoli.

[5] Podle krajského soudu se nabídkovou cenou rozumí cena, za kterou se dodavatel zavázal realizovat předmět plnění veřejné zakázky. Podá-li dodavatel nabídku, ve které stanoví nabídkovou cenu, vyjadřuje tím jasně úmysl stát se účastníkem zadávacího řízení ve smyslu § 47 odst. 1 písm. b) ZZVZ a zároveň úmysl být svojí nabídkou (tj. i nabídkovou cenou) pro účely zadávacího řízení vázán. Je-li s účastí dodavatele v zadávacím řízení spojen úmysl být vázán nabídkou, včetně nabídkové ceny, pak okamžikem jeho odstoupení ze zadávacího řízení ve smyslu § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ tento úmysl (být vázán nabídkou) zaniká, přičemž zaniká i jeho účast v zadávacím řízení. To má ve vztahu k dalšímu průběhu zadávacího řízení principiálně tytéž účinky, jako by nabídka vůbec podána nebyla; zadavatel ani dodavatel nejsou nabídkou (a tedy ani nabídkovou cenou) dále vázáni a nabídka nemůže být zadavatelem hodnocena. Právě uvedené v projednávané věci znamená, že v době podání návrhu na zahájení správního řízení již žalobkyně nenabízela žádnou nabídkovou cenu, za kterou by byla ochotna předmět veřejné zakázky realizovat, neboť předtím odstoupila

pokračování

ze zadávacího řízení. Zadavatel proto nemohl v zadávacím řízení s nabídkovou cenou od žalobkyně jakkoli „pracovat“. Proto krajský soud neaproboval konstrukci žalobkyně ve smyslu „jednou už přece byla nabídková cena stanovena, tudíž je nutné ji automaticky pro výpočet kaucí navždy zohledňovat“.

[6] Poté krajský soud poukázal na účel kaucí, kterým je dle ustálené soudní praxe snaha zamezit zneužívání nástrojů ochrany ze strany účastníků zadávacího řízení, přičemž slouží jako „jistina“ za vážnost podaného návrhu k žalovanému, která je navrhovatel vrácena, je-li jeho návrh shledán důvodným (v opačném případě kaucí propadá). Takto vyjádřený účel a smysl kaucí může být šetřen pouze v případě, kdy kaucí podle § 255 odst. 1 věty první ZZVZ bude stanovena z nabídkové ceny, která stále trvá, tj. se kterou navrhovatel v době podání návrhu k žalovanému v zadávacím řízení „stále soutěží“, neboť pouze takto stanovená kaucí fakticky reflektuje hodnotu, jakou má pro navrhovatele jeho účast v zadávacím řízení.

[7] Krajský soud měl za přílehlavou argumentaci žalovaného o paralele mezi odstoupením účastníka ze zadávacího řízení ve smyslu § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ a institutem odvolání nabídky podle § 1738 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“). Odstoupení účastníka ze zadávacího řízení je z kontraktačního pohledu odvoláním nabídky, přičemž s tím se podle § 1738 občanského zákoníku pojí právní následek jejího zániku. Zanikla-li podaná nabídka, je nepochybné, že musela zaniknout i nabídková cena v ní uvedená.

[8] Krajský soud odmítl argumentaci žalobkyně vycházející ze závěrů správního řízení vedeného před žalovaným pod sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ, jehož účastníky byly žalobkyně a osoba zúčastněná na řízení, neboť šlo o závěry obsažené toliko v posléze zrušeném prvostupňovém rozhodnutí žalovaného. Z takového rozhodnutí žalobkyni žádné legitimní očekávání stran budoucí rozhodovací praxe žalovaného nemohlo vzniknout. Rovněž odkaz žalobkyně na rozsudek krajského soudu ze dne 12. 1. 2012, č. j. 62 Af 42/2010 - 131, označil za nepřilehlavý, neboť daný rozsudek byl založen „na zcela odlišných skutkových poměrech“. Tvrzení žalobkyně, že žádný zákon neobcházela a žádné právo nezneužila, krajský soud považoval za mimoběžné s důvody napadeného správního rozhodnutí.

[9] Krajský soud uzavřel, že žalovaný rozhodl v souladu se zákonem, zastavil-li správní řízení podle § 257 písm. c) ZZVZ, neboť nedošlo k připsání správné výše kaucí podle § 255 odst. 1 věty druhé ZZVZ.

[10] Proti napadenému rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) kasační stížnost, jejíž důvody podřazuje pod § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

[11] Stěžovatelka v první řadě namítá nezákonnost rozsudku, kterou spatřuje v nesprávné interpretaci § 255, § 257 písm. c), § 47 ZZVZ a dále v tom, že krajský soud „nesprávně neaplikoval ust. § 28 odst. 2, § 216 a další ZZVZ“. Dále stěžovatelka namítá, že krajský soud na zjištěný skutkový stav nesprávně aplikoval § 1731 a násl. a § 1738 občanského zákoníku. Podle stěžovatelky není rozhodující, zda v souvislosti s následným vývojem zadávacího řízení odstoupila ze zadávacího řízení, neboť nabídková cena se nestanoví ke dni podání návrhu k žalovanému, nýbrž v zadávacím řízení, ve kterém stěžovatelka nabídkovou cenu

stanovila. ZZVZ nestanoví, že kauci lze z nabídkové ceny stanovit pouze v případě, že žalobkyně je ke dni podání návrhu k žalovanému nadále účastníkem řízení. Naopak ZZVZ výslovně stanoví, že se hradí kauce ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele. Pro stanovení výše kauce je tak zásadní, zda byla navrhovatelem stanovena nabídková cena nebo nikoli, bez ohledu na účast navrhovatele v zadávacím řízení ke dni podání návrhu a bez ohledu na důvod zániku jeho účasti (odstoupením, vyloučením).

[12] Odstoupením účastníka zadávacího řízení nabídka ve smyslu ZZVZ nezaniká a nezaniká tak ani nabídková cena v ní uvedená, proto je nadále závaznou i pro stanovení výše kauce. Pojem *nabídka* dle ZZVZ nelze ztotožňovat s pojmem nabídky dle občanského zákoníku, neboť obsahově se jedná o odlišné pojmy a úprava v § 1731 a násl. občanského zákoníku se nepoužije. ZZVZ definuje pojem nabídky v § 28 odst. 1 písm. f) tak, že se jí rozumí *údaje nebo doklady, které dodavatel podal písemně zadavateli na základě zadávací dokumentace*, z čehož plyne, že taková nabídka existuje i po zániku účasti v zadávacím řízení. Z § 216 odst. 1 ZZVZ pak plyne, že zadavatel je povinen uchovávat dokumentaci o zadávacím řízení, včetně originálů nabídek všech dodavatelů. Odstoupením účastníka ze zadávacího řízení ve smyslu § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ sice zaniká účast v zadávacím řízení, ale nezaniká již podaná nabídka včetně nabídkové ceny, ta je součástí dokumentace o zadávacím řízení a nelze tak na ni hledět, jako by vůbec nebyla podána, jak nesprávně uzavřel krajský soud. Podle stěžovatelky ZZVZ upravuje v § 28 odst. 2 jediný zákonný důvod, kdy se k nabídce nepřihlíží, a to v případě, že nabídka nebyla doručena ve lhůtě nebo způsobem stanoveným v zadávací dokumentaci. Stěžovatelka má za nesprávný závěr krajského soudu, že zánik účasti účastníka v zadávacím řízení podle § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ má ve vztahu k dalšímu průběhu zadávacího řízení principiálně tytéž účinky, jako by nabídka vůbec podána nebyla. Takové účinky ale dle stěžovatelky ze ZZVZ nevyplývají a jsou v rozporu s § 28 odst. 2 a § 216 ZZVZ, podle nichž podaná nabídka nemůže zaniknout.

[13] Stěžovatelka shrnuje, že byla-li podána nabídka, která se stává součástí dokumentace o zadávacím řízení a nemůže tak zaniknout, a tato obsahuje nabídkovou cenu, jsou naplněny podmínky pro stanovení kauce dle § 255 odst. 1 ZZVZ ve výši 1 % z nabídkové ceny, bez ohledu na to, že následně po podání námitek a před podáním návrhu k žalovanému stěžovatelka odstoupila ze zadávacího řízení.

[14] Dále pak stěžovatelka nesouhlasí se závěrem krajského soudu, že by jí odkazovaný názor krajského soudu v rozsudku ve věci sp. zn. 62 Af 42/2010 byl nepřiléhavý. Přestože se jedná o skutkově odlišnou věc, tak podle stěžovatelky z odkazovaného rozhodnutí vyplývá, že výše kauce se odvíjí vždy od nabídkové ceny, ledaže výši kauce nelze vypočítat.

[15] Stěžovatelka rovněž nesouhlasí s účelem kauce, jak jej vymezil krajský soud, neboť takový účel podle ní z § 255 odst. 1 ZZVZ nevyplývá. Na tomto místě stěžovatelka označuje napadený rozsudek za nepřezkoumatelný, neboť „*není zřejmé, z čeho soud dospěl k závěru, že úhradou kauce ve výši stanovené podle nabídkové ceny před zánikem účasti v zadávacím řízení může dojít ke zjevnému účelovému a bezdůvodnému návrhu, jehož cílem je pouze blokování dalšího průběhu zadávacího řízení. Soud nijak neprokázal a nezdůvodnil, že návrh stěžovatele byl účelový či bezdůvodný*“. Podle stěžovatelky lze na modelovém případě demonstrovat absurdnost závěru krajského soudu, že účel a smysl kauce může být šetřen pouze v případě, kdy kauce podle § 255 odst. 1 věty první ZZVZ bude stanovena z nabídkové ceny, která stále trvá.

pokračování

[16] Stěžovatelka dále odmítá závěr krajského soudu, který nesouhlasil s její argumentací, že postup a nepravomocné rozhodnutí žalovaného v řízení sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ založily její legitimní očekávání, že žalovaný bude ve stejné věci postupovat stejně. Byť odkazované rozhodnutí žalovaného nenabýlo právní moci z důvodu zastavení správního řízení, tak jednotlivé úkony žalovaného, vrácení části kauce a citované části odůvodnění rozhodnutí byly způsobilé naplnit její legitimní očekávání.

[17] Stěžovatelka nesouhlasí s krajským soudem ani v tom, že napadené správní rozhodnutí není nepřezkoumatelné. Připouští, že předseda žalovaného v odst. 38 napadeného správního rozhodnutí uvádí, že se nejedná o nosné důvody rozhodnutí o rozkladu, ovšem namítá, že nic takového „z rozhodnutí ÚOHS“ nevyplývá, ba spíše z něj vyplývá opak, přičemž odkazuje na odst. 39 a násl. odůvodnění „rozhodnutí ÚOHS“. V dané souvislosti pak žalobkyně připomíná rozsudek krajského soudu ze dne 4. 5. 2023, č. j. 62 Af 25/2022 - 119. Podle stěžovatelky krajský soud posoudil napadené správní rozhodnutí jako přezkoumatelné na základě skutečností, které jsou v rozporu se spisovým materiálem a vychází z nedostatečného zjištění stavu věci ve vztahu k tvrzením předsedy žalovaného o umělém snížení kauce, *modu operandi* stěžovatelky a zjevném zneužití práva, jež nepoživá právní ochrany. To podle ní vede k nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku. Nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku je podle stěžovatelky dána i tím, že krajský soud v odst. 18 odkazuje na § 250 ZZVZ, ze kterého dovozuje výši kauce, kterou byl navrhovatel povinen složit, ovšem odkazované ustanovení neupravuje žádné podmínky pro složení kauce a její výši.

[18] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti zcela sdílí názor krajského soudu, že nabídkovou cenou (i pro účely výpočtu kauce ve smyslu § 255 ZZVZ) je cena, za kterou se dodavatel zavázal realizovat předmět plnění veřejné zakázky. S účastí dodavatele v zadávacím řízení je spojen úmysl být vázán nabídkou, včetně nabídkové ceny, a proto okamžikem odstoupení účastníka ze zadávacího řízení ve smyslu § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ tento úmysl zaniká, což má ve vztahu k dalšímu průběhu zadávacího řízení tytéž účinky, jako by nabídka vůbec podána nebyla. Ačkoliv samotný pojem „nabídková cena“ není přesně definován v zákoně, lze jej přijmout ve významu „cena uvedená v nabídce“. Pojem nabídková cena je existenčně spjatý se samotnou nabídkou. Pokud neexistuje nabídka, pak neexistuje ani nabídková cena. Povinnost zadavatele dle § 216 odst. 1 ZZVZ na tom nic nemění.

[19] K námitce stěžovatelky o nesprávné aplikaci § 1738 občanského zákoníku na „odvolání nabídky v zadávacím řízení“ žalovaný uvádí, že stěžovatelka nepředkládá žádnou alternativu k posouzení provedenému krajským soudem. Dále poukazuje na judikaturu správních soudů, podle které veřejné zakázky stojí na pomezí práva soukromého a veřejného. Za situace, kdy ZZVZ neobsahuje konkrétní úpravu týkající se důsledků odstoupení dodavatele ze zadávacího řízení (respektive od jím podané nabídky), kromě výslovně uvedeného důsledku pro účast v zadávacím řízení, je nutné aplikovat na právní vztah zadavatele a dodavatele obecná ustanovení občanského zákoníku, tj. na odstoupení navrhovatele ze zadávacího řízení lze reálně pohlížet jako na odvolání nabídky podle § 1738 občanského zákoníku. S podáním nabídky je zároveň nerozlučně spojena účast dodavatele, který nabídku učinil (tj. oferenta), v zadávacím řízení. Dle § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ účast v zadávacím řízení zaniká odstoupením účastníka zadávacího řízení v době mimo zadávací lhůtu, čímž zákon aprobejuje možnost oferenta mimo zadávací

lhůtu nabídku odvolat. Odstoupení dodavatele ze zadávacího řízení je tak jen jiným označením pro odvolání jím podané nabídky.

[20] Žalovaný má dále za to, že závěry stěžovatelkou odkazovaného rozsudku krajského soudu ve věci sp. zn. 62 Af 42/2010 nejsou aplikovatelné na nyní projednávaný případ. Stěžovatelka odstoupila ze zadávacího řízení, tedy odvolala svoji nabídku před podáním návrhu na zahájení správního řízení, což činí nyní posuzovanou věc zcela skutkově odlišnou od věci řešené ve výše uvedeném rozsudku krajského soudu. Stěžovatelkou předkládaný modelový příklad žalovaný označuje za nepřiléhavý, neboť je založen na nesprávném předpokladu. Ve stěžovatelkou teoreticky vymezené situaci by návrh proti výběru dodavatele nebo vyloučení jiného účastníka řízení nebo proti jinému úkonu zadavatele nenaplnil podmínku stanovenou v § 250 ZZVZ, neboť by takovým úkonem navrhovatel nevznikla, případně ani nehrozila újma. Na odstoupení je třeba v takovém případě nahlížet stejně jako na pravomocné vyloučení ze zadávacího řízení, včetně nemožnosti podat návrh na přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení.

[21] K námitce legitimního očekávání žalovaný uvádí, že odkazované prvoinstanční rozhodnutí bylo zrušeno odvolacím orgánem, byť z jiných důvodů než pro nesložení kauce v zákonné výši. Zrušené rozhodnutí z povahy věci nemůže založit legitimní očekávání. Navíc, jedno prvoinstanční rozhodnutí netvoří rozhodovací praxi k dané otázce a už vůbec nezakládá legitimní očekávání. Konečně žalovaný nepovažuje za pochybení krajského soudu, pokud v závěru napadeného rozsudku uvedl, že předseda žalovaného činil úvahy o postupu stěžovatelky i v jiných řízeních a o otázkách, které postup stěžovatelky vyvolává, jen nad rámec rozhodovacích důvodů. Žalovaný opakuje důvody, pro které vyjádřil pochybnosti ohledně motivace stěžovatelky k podání nabídky do zadávacího řízení.

[22] Stěžovatelka k vyjádření žalovaného podala repliku, ve které trvá na správnosti své stížní argumentace. Pokud bylo možné stanovit v nabídce nabídkovou cenu, vždy se hradí kauce ve výši 1 % z nabídkové ceny. Je irelevantní, zda později účastník řízení ze zadávacího řízení odstoupil. Pojem „nemůže stanovit“ je třeba chápat ve smyslu nemožnosti stanovit celkovou nabídkovou cenu od počátku v nabídce a nikoli později, byla-li v nabídce stanovena.

[23] Osoba zúčastněná na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

[24] Nejvyšší správní soud nejdříve hodnotil formální náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že byla podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), osobou oprávněnou (§ 102, věta první s. ř. s.), napadá rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, a stěžovatelka je řádně zastoupena advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 4, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 2, věty první s. ř. s.

[25] Kasační stížnost **není** důvodná.

[26] Úvodem svého posouzení Nejvyšší správní soud považuje za vhodné zdůraznit, že kasační stížnost je oprávněným prostředkem proti pravomocnému rozhodnutí krajského soudu (§ 102 s. ř. s.) a důvody, které v ní lze s úspěchem uplatnit, se tak musejí upínat právě

pokračování

k tomuto rozhodnutí. Z § 109 odst. 4, věta před středníkem s. ř. s. a ze setrvalé judikatury Nejvyššího správního soudu (viz např. rozsudek ze dne 26. 1. 2015, č. j. 8 As 109/2014 - 70) vyplývá, že řízení o kasační stížnosti je ovládáno zásadou dispoziční. Obsah a kvalita kasační stížnosti proto do značné míry předurčuje nejen rozsah přezkumné činnosti, ale logicky i obsah rozsudku soudu. Je proto odpovědností stěžovatelky, aby v kasační stížnosti dostatečně specifikovala skutkové a právní důvody, pro které napadá rozhodnutí krajského soudu.

[27] Jelikož stěžovatelka namítala nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku, Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval touto námitkou, neboť v případě její důvodnosti by bylo vypořádání dalších kasačních námitek v zásadě vyloučené. Z konstantní judikatury Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu (všechna zde citovaná rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná na www.usoud.cz a rozhodnutí Nejvyššího správního soudu na www.nssoud.cz) vyplývá, že má-li být soudní rozhodnutí přezkoumatelné, musí z něj být patrné, jaký skutkový stav vzal soud za prokázaný, jakým způsobem postupoval při posuzování rozhodných skutečností, proč považuje právní závěry účastníků řízení za (ne)správné a z jakých důvodů považuje argumentaci účastníků řízení za (ne)důvodnou (viz například nálezy Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94, ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97 a ze dne 11. 4. 2007, sp. zn. I. ÚS 741/06, a rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Azs 47/2003 - 130, ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52, ze dne 1. 6. 2005, č. j. 2 Azs 391/2004 - 62, a ze dne 21. 8. 2008, č. j. 7 As 28/2008 - 75). Meritorní přezkum rozsudku je tak možný pouze za předpokladu, že se jedná o rozhodnutí srozumitelné, které je opřeno o dostatek relevantních důvodů, z nichž je zřejmé, proč soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku jeho rozhodnutí.

[28] Napadený rozsudek uvedená kritéria přezkoumatelnosti splňuje, neboť krajský soud řádně a srozumitelně vymezil relevantní skutkové okolnosti případu a podstatu sporu, a poté vyložil důvody svého rozhodnutí, přičemž se vypořádal s podstatou všech žalobních námitek. Jeho závěry jsou podpořeny srozumitelnou a logickou argumentací. Ostatně o přezkoumatelnosti napadeného rozsudku svědčí i skutečnost, že stěžovatelka s tam obsaženými posouzením a závěry podrobně polemizuje v kasační stížnosti. Samotný nesouhlas stěžovatelky s posouzením věci krajským soudem nemůže být důvodem nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku.

[29] Stěžovatelka konkrétně spatřovala nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku nejprve v tom, že krajský soud v odst. 18 napadeného rozsudku odkazuje na „§ 250 ZZVZ“, ze kterého dovozuje výši kaucí, ovšem odkazované ustanovení neupravuje žádné podmínky pro složení kaucí a její výši. Nejvyšší správní soud na základě obsahu odůvodnění napadeného rozsudku nemá pochyb o tom, že v odkazovaném odst. 18 napadeného rozsudku došlo ke zjevné chybě v psaní, neboť správně měl být uveden „§ 255 ZZVZ“, jak krajský soud ve stejném kontextu již správně odkazuje na jiných místech odůvodnění svého rozsudku (srov. zejména odst. 16 a 19 napadeného rozsudku). Takováto zjevná chyba v psaní nemá žádný vliv na srozumitelnost odůvodnění napadeného rozsudku.

[30] Namítá-li stěžovatelka s odkazem na odst. 22 napadeného rozsudku, že „[s]oud nijak neprokázal a nezdůvodnil, že návrh stěžovatele byl účelový či bezdůvodný“, nutno upozornit, že krajský soud v dané souvislosti argumentoval v obecné rovině k účelu institutu kaucí dle ustálené soudní praxe, aniž by konkrétně mínil návrh stěžovatelky. Tím se krajský soud snažil podpořit správnost svého výkladu, že kaucí podle § 255 odst. 1 věta první ZZVZ bude

plnit svůj účel pouze tehdy, bude-li stanovena z nabídkové ceny, která stále trvá. Naproti tomu krajský soud v odst. 26 napadeného rozsudku zřetelně vyjádřil svůj názor, že tvrzení stěžovatelky o tom, že v daném případě neobcházela zákon a právo nezneužívala, se míjí s důvody napadeného správního rozhodnutí. Předseda žalovaného se vyjádřil k této otázce nad rámec rozhodovacích důvodů, neboť tím reagoval na námitky stěžovatelky uplatněné v rozkladovém řízení, které ovšem nesměřovaly proti prvostupňovému rozhodnutí v projednávané věci. Předseda žalované nicméně „*považoval za vhodné se vyjádřit alespoň rámcově k obcházení zákona, které může představovat zjevné zneužití práva*“ (viz odst. 37 a 38 napadeného správního rozhodnutí). Neobstojí proto ani tvrzení stěžovatelky, že krajský soud zatížil svůj rozsudek nepřezkoumatelností tím, že posoudil napadené správní rozhodnutí jako přezkoumatelné, přestože tvrzení předsedy žalovaného o umělém snížení kaucí, *modu operandi* stěžovatelky a zjevném zneužití práva jsou v rozporu se spisovým materiálem a vycházejí z nedostatečného zjištění stavu věci. Jak již bylo uvedeno, krajský soud zřetelně vyjádřil názor, že v nyní projednávané věci nosným důvodem napadeného správního rozhodnutí je závěr, že v době podání návrhu na přezkum úkonů zadavatele již neexistovala nabídková cena, za kterou by byla stěžovatelka ochotna uzavřít se zadavatelem smlouvu na zadávanou veřejnou zakázku. Naopak zneužití práva ze strany stěžovatelky bylo nosným důvodem v jiné její věci (k tomu viz odst. 14 a 15 napadeného rozsudku).

[31] Nutno pak doplnit, že dle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu „[z]rušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů či pro nesrozumitelnost skutečně nelze rozhodnutí meritorně přezkoumat. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů tak má místo zejména tehdy, opomene-li správní orgán či soud na námitku účastníka zcela (tedy i implicitně) reagovat.“ (srov. rozsudek ze dne 13. 7. 2022, č. j. 7 As 342/2020 - 30, odst. [10], respektive tam odkazované rozsudky). Žádné takové závažné vady napadeného správního rozhodnutí krajský soud neshledal a Nejvyšší správní soud v tomto s krajským soudem souhlasí.

[32] Vedle nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku může být kasačním důvodem podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. i jiná vada řízení, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí. Nad rámec již uvedených výtek, které stěžovatelka dává do souvislosti s nepřezkoumatelností rozsudku, respektive vedle výtek vůči zjištěnému skutkovému stavu (což je ale samostatná kasační námitka, kterou stěžovatelka rovněž uplatnila a bude na ni reagováno posléze), stěžovatelka žádnou jinou vadu s potenciálním vlivem na zákonnost rozsudku v kasační stížnosti konkrétně neoznačila.

[33] Z výše uvedeného vyplývá, že stěžovatelkou namítaný kasační důvod dle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. není dán.

[34] Pokud jde o kasační důvod dle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s., tento stěžovatelka namítá pouze v obecné rovině, a to že „*skutková podstata, z níž ÚOHS v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech nebo je s nimi v rozporu*“, a dále že „*rozhodnutí ÚOHS je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů nebo pro nesrozumitelnost [...]*“, ovšem krajský soud „*chybně konstatoval, že napadené správní rozhodnutí není nepřezkoumatelné*“. Právě uvedená tvrzení o vadách pak stěžovatelka dává do souvislosti s „*tvrzením předsedy ÚOHS o umělém snížení kaucí, modu operandi stěžovatele, zjevném zneužití práva, jež nepožívá právní ochrany*“ (viz články III. C a IV. kasační stížnosti), která ovšem, jak již bylo uvedeno výše, krajský soud nepovažoval za nosný důvod napadeného správního rozhodnutí. Tím byl závěr, že v době podání návrhu na přezkum úkonů zadavatele již neexistovala nabídková

pokračování

cena, za kterou by byla stěžovatelka ochotna uzavřít se zadavatelem smlouvu na zadávanou veřejnou zakázku, tudíž stěžovatelka měla složit kauci ve výši 100 000 Kč ve smyslu ve smyslu § 255 odst. 1 věty druhé ZZVZ. Základní skutková tvrzení pro tento nosný závěr žalovaného byla postavena najisto, ba dokonce ani nebyla sporná, tedy že stěžovatelka podala návrh na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele k žalovanému a zároveň složila kauci 50 000 Kč, a to poté, co odstoupila ze zadávacího řízení, do kterého před odstoupením podala nabídku s nabídkovou cenou 5 000 000 Kč. Nelze proto souhlasit se stěžovatelkou, že by skutková podstata, z níž předseda žalovaného vycházel, neměla oporu ve spisech nebo s nimi byla v rozporu. Již výše Nejvyšší správní soud odůvodnil, proč souhlasí s posouzením krajského soudu, který hodnotil rozhodnutí předsedy žalovaného jako přezkoumatelné. Nutno doplnit, že žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí (jímž zastavil předmětné správní řízení o návrhu stěžovatelky) vůbec neargumentoval účelovostí nabídky stěžovatelky a možným zneužitím práva. Tuto otázku vnesla do správního řízení až samotná stěžovatelka v rámci doplnění rozkladu ze dne 28. 3. 2022 s odůvodněním, že tak činí „pokud by ÚOHS nově uzavřel, že odstoupení ze zadávacího řízení sice není důvodem pro to, aby se kauce nepočítala z nabídkové ceny, ale nově by jako v řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0053/2022/VZ byla dovozována absence vážné vůle navrhovatele, účelovost a bezdůvodnost návrhu apod. s odkazem na výši nabídkové ceny“.

[35] V návaznosti na výše uvedené Nejvyšší správní soud konstatuje, že v posuzovaném případě ani kasační důvod dle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. není dán.

[36] Nejvyšší správní soud se konečně zabýval namítaným kasačním důvodem dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., ke kterému směřuje většina stížní argumentace, a dospěl k závěru, že ani tento poslední z namítaných kasačních důvodů není dán.

[37] V obecné rovině je podstatou sporu právní otázka, zda i po odstoupení účastníka ze zadávacího řízení je možné určit kauci podle § 255 odst. 1 ZZVZ za jím podávaný návrh na přezkum úkonů zadavatele z nabídkové ceny. Žalovaný i jeho předseda ve shodě s krajským soudem jsou toho názoru, že stěžovatelka poté, co odstoupila ze zadávacího řízení, byla povinna složit kauci ve smyslu § 255 odst. 1 věty druhé ZZVZ, tj. ve výši 100 000 Kč (neboť v době podání návrhu již v důsledku odstoupení stěžovatelky ze zadávacího řízení „neexistovala“ nabídková cena, ze které by bylo možné určit výši kauce), zatímco stěžovatelka má za to, že byla povinna složit kauci ve smyslu § 255 odst. 1 věty první ZZVZ, tj. ve výši 1 % z nabídkové ceny (neboť její odstoupení ze zadávacího řízení nemělo vliv na existenci nabídkové ceny uvedené v její nabídce, tudíž z ní bylo možné v zadávacím řízení nadále vycházet).

[38] Je tak zřejmé, že stěžejní je výklad způsobu určení výše kauce podle § 255 odst. 1 ZZVZ, respektive tam užitého pojmu „nabídková cena“. Podle předmětného ustanovení (ve znění účinném do 15. 7. 2023, které platilo v době vydání napadeného správního rozhodnutí) „[v]e lhůtě pro doručení návrhu je navrhovatel, nejde-li o případ podle odstavce 2, povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky nebo za dobu prvních čtyř let plnění v případě smluv na dobu neurčitou, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 10 000 000 Kč. V případě, že navrhovatel nemůže stanovit celkovou nabídkovou cenu, je povinen složit kauci ve výši 100 000 Kč. V případě návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy je navrhovatel povinen složit kauci ve výši 200 000 Kč.“ (všechna podtržení v tomto rozsudku doplněna).

[39] Byť se Nejvyšší správní soud výkladem právě uvedeného pojmu ve své judikatuře doposud výslovně nezabýval, lze poukázat na rozsudek krajského soudu ze dne 4. 5. 2023, č. j. 62 Af 25/2022 - 119 (dále jen „rozsudek 62 Af 25/2022“), který byl publikován pod č. 4512/2023 Sb. NSS. Publikované právní věty zní: „*I. Kauce podle § 255 odst. 1 věty první zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, může být stanovena pouze z nabídkové ceny obsažené v nabídce, která je myšlena vážně, motivována zájmem dodavatele v zadávacím řízení uspět a zároveň reflektuje úmysl dodavatele být jejím zněním vázán.*“ a „*II. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže je oprávněn k přezkumu nabídky a nabídkové ceny v souvislosti s určením správné výše kauce podle § 255 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, vznikne-li mu v kontextu skutkových okolností daného případu důvodná pochybnost o pravém účelu podání nabídky (nabídkové ceny) navrhovatelem.*“. Jednalo se o případ žaloby podané stejnou stěžovatelkou proti rozhodnutím stejného žalovaného, respektive jeho předsedy, vydaným ve správním řízení o návrhu stěžovatelky na přezkoumání úkonů zadavatele; návrh směřoval proti zadávacím podmínkám a správní řízení o něm bylo zastaveno podle § 257 písm. c) ZZVZ z důvodu, že v souvislosti s podáním návrhu stěžovatelky nedošlo ke složení kauce podle § 255 odst. 1 ZZVZ. Krajský soud žalobu zamítl jako nedůvodnou, přičemž stěžovatelka zamítavý rozsudek nenapadla kasační stížností. Právě uvedený případ se lišil od nyní projednávané věci tím, že stěžovatelka svou nabídku nevzala před podáním předmětného návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele zpět, tudíž žalovaný a posléze i správní soud posuzovali otázku formálnosti a účelovosti podané nabídky, která byla zjevně vadná a neúplná a nabídková cena byla řádově nižší oproti předpokládané hodnotě dané veřejné zakázky. Tato skutková odlišnost ovšem nic nemění na skutečnosti, že se krajský soud podrobně zabýval výkladem pojmu *nabídková cena* ve smyslu § 255 odst. 1 ZZVZ, ze kterého lze vyjít o pro účely nyní projednávané věci, neboť Nejvyšší správní soud se s výkladem provedeným krajským soudem ztotožňuje. Ostatně podstatná část právní argumentace užitá krajským soudem v rozsudku 62 Af 25/2022 při výkladu pojmu *nabídková cena* ve smyslu § 255 odst. 1 ZZVZ byla krajským soudem užita i v napadeném rozsudku.

[40] Nejvyšší správní soud souhlasí s krajským soudem, že pojem „nabídková cena“ není v ZZVZ konkrétně definován, nicméně lze jím rozumět – jednoduše řečeno – „*cenu, za kterou se dodavatel zavázal realizovat předmět plnění veřejné zakázky*“, neboť podáním nabídky a stanovením nabídkové ceny (je-li nabídková cena kritériem hodnocení nabídek) dodavatel vyjadřuje úmysl stát se účastníkem zadávacího řízení ve smyslu § 47 odst. 1 písm. b) ZZVZ a být svojí nabídkou (tj. i nabídkovou cenou) pro účely zadávacího řízení na konkrétní veřejnou zakázku vázán (viz odst. 20 napadeného rozsudku, respektive odst. 24 rozsudku 62 Af 25/2022).

[41] Nejvyšší správní soud rovněž souhlasí s krajským soudem v tom, že účelem institutu kauce dle § 255 ZZVZ je snaha zamezit zneužívání nástrojů ochrany ze strany účastníků zadávacího řízení, neboť má eliminovat zjevně účelové a bezdůvodné návrhy, jejichž cílem je pouhé blokování dalšího průběhu zadávacího řízení. Praktickým důsledkem je poté omezení množství podaných návrhů k žalovanému takovým způsobem, aby se mohl zaměřovat pouze na závažné (významné) případy porušení podmínek zadávacího řízení (viz odst. 22 napadeného rozsudku, respektive odst. 25 rozsudku 62 Af 25/2022). Nejvyšší správní soud se k účelu předmětné kauce vyjádřil např. v rozsudku ze dne 24. 1. 2024, č. j. 6 As 208/2022 - 29, odst. [16] tak, že aproboval posouzení krajského soudu, přičemž konstatoval: „*Z důvodové zprávy k zákonu o zadávání veřejných zakázek krajský soud vyvodil,*

pokračování

že institut kaucí 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 kaucí 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 kaucí není 'pouze' omezení nelegitimních návrhů, ale že kaucí má též regulační funkci v tom smyslu, že ekonomicky motivuje účastníky řízení, aby zvážili, do jaké míry mohou být se svým návrhem úspěšní. Kaucí tedy slouží také k regulaci 'zátěže' žalovaného spojené s meritorním přezkumem nedůvodných návrhů.“ (srov. též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 2. 2024, č. j. 9 As 109/2023 - 47, odst. [22] a [23]). Rovněž zákonodárce se v rámci doposud poslední novelizace § 255 ZZVZ provedené zákonem č. 166/2023 Sb. vyjádřil k účelu předmětné kaucí tak, že „[ú]čelem tohoto institutu [...] je zabránit či minimalizovat podávání účelových a šikanózních návrhů, jejichž cílem je pouhé blokování dalšího průběhu či dokončení zadávacího řízení. Z toho důvodu je výše kaucí standardně vázána na nabídkovou cenu navrhovatele, která v situaci, kdy není uzavřena smlouva, představuje nejobjektivnější určení hodnoty veřejné zakázky.“ (viz bod 266 důvodové zprávy k zákonu č. 166/2023 Sb. dostupné v systému právních informací ASPI). Pro úplnost lze uvést, že aktuální znění § 255 odst. 1 ZZVZ (tj. znění účinné od 16. 7. 2023) je doplněno o novou větu druhou, která zní: „Za nabídkovou cenu se pro účely výpočtu této kaucí považuje rovněž cena uvedená v předběžné nabídce.“; dosavadní věta druhá se nově stala větou třetí.

[42] S ohledem na právě uvedený účel kaucí dle § 255 ZZVZ Nejvyšší správní soud souhlasí s krajským soudem, že takto vyjádřený účel bude naplněn tehdy, bude-li výše kaucí stanovena z nabídkové ceny, která ke dni podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele stále trvá, tj. se kterou navrhovatel v dané době v zadávacím řízení „stále soutěží“ a kterou je vázán a zadavatel je oprávněn ji hodnotit, neboť pouze takto stanovená kaucí fakticky reflektuje hodnotu, jakou má pro navrhovatele jeho účast v zadávacím řízení. Naopak, odstoupí-li navrhovatel ze zadávacího řízení [a tím mu dle § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ zanikne jeho účast v zadávacím řízení] ještě před tím, než podá návrh na přezkoumání úkonů zadavatele, projeví tím vůli nebýt svou nabídkou nadále vázán (navrhovatel již nemá zájem o zakázku soutěžit a v zadávacím řízení uspět), a tudíž nabídková cena z jeho nabídky již nadále nereflektuje „úmysl dodavatele být jejím zněním vázán“, respektive již aktuálně nevyjadřuje hodnotu veřejné zakázky, o kterou má navrhovatel zájem soutěžit. V takové situaci již nelze hovořit o „existující“ nabídkové ceně, ze které by bylo možné určit výši kaucí podle § 255 odst. 1 věty první ZZVZ.

[43] Je třeba odmítnout tvrzení stěžovatelky, že krajský soud i žalovaný argumentací o paralele s odvoláním nabídky podle § 1738 občanského zákoníku aplikovali nesprávnou právní úpravu. Z napadeného rozsudku je zřejmé, že krajský soud (stejně jako předtím žalovaný ve správním řízení) na posuzovaný případ aplikovali ZZVZ, tedy správný právní předpis. Při výkladu důsledků odstoupení stěžovatelky ze zadávacího řízení a zániku její účasti v zadávacím řízení dle § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ na určení výše kaucí podle § 255 ZZVZ pouze subsidiárně využili připodobnění této situace k institutu odvolání nabídky podle § 1738 občanského zákoníku, coby obecné právní úpravy kontraktačního procesu, neboť speciální právní úprava obsažená v ZZVZ žádné konkrétní důsledky vyvolané odstoupením z výběrového řízení pro dodavatelem podanou nabídku nestanovuje.

Namítá-li stěžovatelka rozdíly mezi nabídkou definovanou v § 28 odst. 1 písm. f) ZZVZ (tj. údaje a doklady, které dodavatel podal zadavateli na základě zadávací dokumentace) a nabídkou podle § 1731 občanského zákoníku (tj. návrhem na uzavření smlouvy), jde o námitky, které se míjí s posouzením krajského soudu. Krajský soud neztotožňoval nabídku dle ZZVZ a dle občanského zákoníku, jak tvrdí stěžovatelka, ale hledal paralelu mezi odstoupením z výběrového řízení dle § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ a odvoláním nabídky dle § 1738 občanského zákoníku, coby jednostranných právních jednání vyjadřujících vůli dané osoby nebýt nadále vázán svou nabídkou.

[44] Nejvyšší správní soud shledává krajským soudem a žalovaným uvedenou paralelu s institutem odvolání nabídky podle § 1738 občanského zákoníku příležitou. V judikatuře Nejvyššího správního soudu se podává, že „*zadávání veřejných zakázek není výkonem veřejné moci. Jedná se o civilní kontraktní proces, který je, s ohledem na nakládání s veřejnými prostředky, modifikován předpisy závaznými pro veřejné zadavatele a další subjekty.*“ (srov. např. rozsudky ze dne 29. 3. 2016, č. j. 5 As 74/2015 - 56 nebo ze dne 31. 3. 2015, č. j. 4 As 249/2014 - 43). Odstoupení účastníka ze zadávacího řízení je jednostranným právním jednáním, kterým daný účastník vyjadřuje vůli již nadále nebýt vázán svou nabídkou na realizaci veřejné zakázky. Podobnost s odvoláním nabídky (návrhu na uzavření smlouvy) podle § 1738 občanského zákoníku se tak nabízí. Přitom platí, že „*[o]dvolání nabídky je jednostranným právním jednáním navrhovatele, z něhož vyplývá, že nabídka má zaniknout*“ (In: HULMÁK, Milan a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 101, marg. č. 13). Je-li odvolání nabídky dle § 1738 občanského zákoníku spojeno se zánikem nabídky, pak i odstoupení účastníka ze zadávacího řízení, jehož důsledkem je podle § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ zánik jeho účasti v zadávacím řízení, je třeba považovat za zánik nabídky dodavatele na realizaci veřejné zakázky, tudíž v ní obsažená nabídková cena již nadále nemůže být pro účely zadávacího řízení určující, respektive nelze na ni hledět jako na „*existující*“.

[45] Stěžovatelkou odkazovaný § 28 odst. 2 ZZVZ stanovující, že k nabídce, jež nebyla zadavateli doručena ve lhůtě nebo způsobem stanoveným v zadávací dokumentaci, se nepřihlíží, neznamená, že by dodavatelova nabídka (ve smyslu projevu vůle soutěžit o veřejnou zakázku) měla přetrvávat i poté, co účast dodavatele v zadávacím řízení zanikne podle § 47 odst. 4 písm. a) ZZVZ pro jeho odstoupení ze zadávacího řízení. Nic takového z § 28 odst. 2 ZZVZ neplyne. Důsledek nepřihlížení k opožděné či nesprávně doručené nabídce je takový, že dodavatel, o jehož nabídku se jednalo, se nestává účastníkem zadávacího řízení (k tomu viz komentář k § 28 ZZVZ od nakladatelství Wolters Kluwer z roku 2023, dostupný v systému právních informací ASPI). To ovšem také neznamená, že by se jednalo o jediný případ, kdy dodavatele nelze považovat za účastníka zadávacího řízení, neboť účast dodavatele v zadávacím řízení může zaniknout i jinými způsoby, jak plyne z § 47 odst. 2 a 4 ZZVZ.

[46] Ani v případě stěžovatelkou odkazovaného § 216 ZZVZ, který stanovuje zadavateli povinnost uchovávat dokumentaci o zadávacím řízení, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů, nelze důvodně dovozovat, že by nabídka dodavatele (ve smyslu projevu vůle soutěžit o veřejnou zakázku) přetrvávala i po jeho odstoupení ze zadávacího řízení, respektive že by v ní obsažená nabídková cena byla nadále určující pro účely dalšího průběhu zadávacího řízení. Je zřejmé, že § 216 ZZVZ toliko ukládá povinnost zadavateli uchovávat dokumentaci o zadávacím řízení (včetně dokumentace o nabídkách všech

pokračování

dodavatelů) pro případ, že by se v budoucnu objevila potřeba doložit dokumentaci k aktuální fázi zadávacího řízení. Z § 216 ZZVZ upravujícího speciální „archivační“ povinnost zadavatele však neplyne, že by nabídka dodavatele (ve smyslu projevu jeho vůle soutěžit o veřejnou zakázku) nezanikla jeho odstoupením ze zadávacího řízení, s nímž se pojí zánik jeho účasti v zadávacím řízení.

[47] Pokud jde o argumentaci stěžovatelky, že nepravomocné rozhodnutí žalovaného v řízení sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ mělo založit její legitimní očekávání v určení kauce ve výši 1 % z nabídkové ceny podle § 255 odst. 1 věty první ZZVZ, Nejvyšší správní soud konstatuje, že jde o zopakovaní námítky uplatněné v žalobě, se kterou se krajský soud vypořádal v odst. 24 napadeného rozsudku. Nejvyšší správní soud souhlasí s krajským soudem, že jedno nepravomocné rozhodnutí žalovaného, které ani neprošlo (pokud jde o otázku určení výše kauce) přezkumem předsedou v rámci druhoinstančního řízení (prvostupňové rozhodnutí bylo zrušeno z procesních důvodů a řízení bylo zastaveno), nemůže založit legitimní očekávání stran budoucí rozhodovací praxe žalovaného. Legitimní očekávání pak nemohou založit ani stěžovatelkou blíže nespecifikované „jednotlivé úkony ÚOHS“ či „vrácení části kauce“, pokud se stále jednalo o tentýž jeden případ, v němž určení výše kauce neprošlo druhoinstančním přezkumem. Nejvyšší správní soud dále nesouhlasí se stěžovatelkou, že by jí odkazovaný rozsudek ve věci sp. zn. 62 Af 42/2010 měl být v nyní posuzované věci přílehlavý, neboť v daném případě dodavatel neodstoupil ze zadávacího řízení před podáním návrhu na přezkum úkonů zadavatele (řešenou otázkou bylo, zda je součástí nabídkové ceny pro účely určení kauce i skrytá provize dodavatele, kterou dodavatel obdrží ze soukromých prostředků od třetích osob).

[48] Ve světle výše uvedených argumentů svědčících ve prospěch výkladu pojmu *nabídková cena* ve smyslu § 255 ZZVZ, jenž zaujali krajský soud a žalovaný, nelze přisvědčit ani argumentaci stěžovatelky opírající se o „modelový případ“, kterým se snaží podpořit jí zastávaný výklad, založený toliko na formulaci užití v § 255 ZZVZ, bez ohledu na účel institutu kauce. Jedná se totiž o ryze hypotetický případ, který není z hlediska souzené věci relevantní, neboť stěžovatelkou popisovaná situace v jejím případě nenastala (tedy že účastník zadávacího řízení, který neuspěje s nabídkovou cenou 500 mil. Kč, a proto podá námítky proti výběru dodavatele, s nimiž neuspěje, následně odstoupí ze zadávacího řízení, tudíž nebude hradit kauci za návrh ve výši 1 % z nabídkové ceny, ale „pouze“ ve výši 100 000 Kč). Přitom ale platí, že každý případ je třeba řešit na základě jeho skutkových okolností, mimo jiné i proto, že právě od skutkových okolností případu se může odvíjet případný závěr o zneužití práva, který by se ve stěžovatelkou nastíněném hypotetickém případě mohl nabízet. Není ovšem úlohou kasačního soudu v okamžiku, kdy přezkoumal právní posouzení krajského soudu v rozsahu stěžovatelkou uplatněných kasačních námitek, aby se dále ve formátu akademické disputace zabýval všemi dalšími případy, které by mohly potenciálně vyvstat, a aby tyto jiné scénáře pak rovněž posuzoval (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2024, č. j. 1 As 166/2023 - 31).

[49] V návaznosti na výše uvedené Nejvyšší správní soud uzavírá, že souhlasí s krajským soudem i žalovaným, že poté, co stěžovatelka odstoupila ze zadávacího řízení (čímž jí zanikla její účast v daném řízení), byla povinna složit kauci ve výši 100 000 Kč ve smyslu § 255 odst. 1 věty druhé ZZVZ. V době podání návrhu na přezkum úkonů zadavatele již v jejím případě nebylo možné stanovit celkovou nabídkovou cenu reflektující její úmysl být dříve podanou nabídkou vázán a soutěžit o veřejnou zakázku, a tedy ani určit výši kauce

podle § 255 odst. 1 věty první ZZVZ. Jelikož stěžovatelka složila kauci pouze ve výši 50 000 Kč a nikoli ve výši 100 000 Kč, nesložila ji v souladu s § 255 ZZVZ a žalovaný správně podle § 257 písm. c) ZZVZ zahájené řízení usnesením zastavil.

[50] Vzhledem k tomu, že Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost nedůvodnou, zamítl ji za podmínek vyplývajících z § 110 odst. 1 *in fine* s. ř. s. (výrok I. tohoto rozsudku).

[51] O náhradě nákladů řízení mezi účastníky rozhodl Nejvyšší správní soud na základě § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla ve věci úspěch, proto jí právo na náhradu nákladů nenáleží. Toto právo by měl procesně úspěšný žalovaný, kterému však v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že se žádnému z účastníků nepřiznává náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti (výrok II. tohoto rozsudku).

[52] Výrok o náhradě nákladů řízení osoby zúčastněné na řízení vychází z § 60 odst. 5 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Jelikož Nejvyšší správní soud osobě zúčastněné na řízení neuložil žádnou povinnost, přičemž ani v daném případě neshledal žádný důvod zvláštního zřetele hodný, tato nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti (výrok III. tohoto rozsudku).

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** přípustné opravné prostředky.

V Brně dne 14. listopadu 2024

JUDr. Jaroslav Vlašín
předseda senátu