



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Petry Weissové a soudců JUDr. Jiřího Pally a Mgr. Aleše Roztočila v právní věci žalobce: **město Litvínov**, se sídlem náměstí Míru 11, Litvínov, zast. JUDr. Bc. Martinem Fejfarčem, LL.M., advokátem, se sídlem Josefa Lady 2106/1, Most, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, za účasti osoby zúčastněné na řízení: Gardenline s.r.o., se sídlem Na Vinici 948/13, Litoměřice, zast. Mgr. Martinem Horákem, advokátem, se sídlem Jandova 208/8, Praha, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 4. 2. 2022, č. j. ÚOHS-00912/2022/162, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 28. 4. 2023, č. j. 62 Af 17/2022-283,

t a k t o :

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

Odůvodnění:

I.

[1] Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „správní orgán prvního stupně“) rozhodnutím ze dne 9. 11. 2021, č. j. ÚOHS-37715/2021/500/Alv (dále jen „rozhodnutí správního orgánu prvního stupně“), rozhodl, že žalobce stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „*Výstavba nové plavecké haly v Litvínově*“ (dále jen „veřejná zakázka“) v rozporu s § 36 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), ve spojení s § 73 odst. 6 písm. b) téhož zákona a zásadou přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 tohoto zákona tím, že v bodě 10.5.1 písm. b) zadávací dokumentace veřejné zakázky (dále jen „zadávací dokumentace“) požadoval zkušenost s realizací „*minimálně 1 stavby budovy krytého plaveckého areálu nebo krytého aquaparku,*

wellness centra či veřejného vnitřního sportovního zařízení, jejíž součástí byl platební odbavovací systém (zahrnující pokladní pracoviště pro bezhotovostní platby, informační dotykové terminály, docházkový systém pro zaměstnance, zámkový systém pro šatní skříňky, elektronické zámky na čipové hodinky příp. čipy atp.)“, (dále také jen „posuzovaná technická kvalifikace“), čímž vytvořil bezdůvodnou překážku hospodářské soutěže, a mohl tak omezit okruh potenciálních dodavatelů, neboť stanovil požadavky k prokázání technické kvalifikace nepřiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky, čímž se zároveň dopustil porušení zásady zákazu diskriminace uvedené v § 6 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách. Správní orgán prvního stupně zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušil a do pravomocného skončení správního řízení zakázal žalobci uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

[2] Žalobce brojil proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně rozkladem. Předseda žalovaného (dále již jen „žalovaný“) v záhlaví uvedeným rozhodnutím (dále jen „napadené rozhodnutí“), uvedené rozhodnutí potvrdil a žalobcův rozklad zamítl.

II.

[3] Proti napadenému rozhodnutí se žalobce bránil žalobou u Krajského soudu v Brně (dále jen „krajský soud“), který ji shora označeným rozsudkem (dále jen „napadený rozsudek“) jako nedůvodnou zamítl.

[4] Krajský soud neshledal napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným. Dospěl k závěru, že je jasné a srozumitelné, rekapituluje celý procesní vývoj včetně nosných důvodů prvostupňového rozhodnutí a rozkladové argumentace a jsou v něm zřetelně uvedeny důvody, na jejichž základě žalovaný dospěl k závěru o nepřiměřenosti posuzovaného požadavku na prokázání technické kvalifikace dodavatele. S ohledem na obsah žaloby také žalobce rozhodnutím správních orgánů obou stupňů dobře porozuměl, jelikož jeho právní argumentace byla zcela konkrétní a směřující vůči jednotlivým závěrům přijatým správními orgány.

[5] Krajský soud se tudíž dále zabýval namítanou nezákonností závěrů žalovaného. Žalobce především tvrdil, že žalovaný své úvahy nesprávně vystavěl na vyjádřeních potenciálních dodavatelů ohledně možnosti splnit požadavek na technickou kvalifikaci vyplývající z bodu 10.5.1 písm. b) zadávací dokumentace. Tomu však krajský soud nepřisvědčil. Žalobce namítal, že se někteří z těchto potenciálních dodavatelů zabývají zcela odlišnou oblastí stavebnictví, než o kterou jde v daném zadávacím řízení, a proto nejsou jejich odpovědi vypovídající a žalovaný k nim neměl přihlížet. Konkrétně v tomto ohledu považoval za nerelevantní vyjádření osoby zúčastněné na řízení, která podala návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů žalobce, a společnosti VW WACHAL a.s. Krajský soud poukázal na to, že správní orgány nemusely zkoumat relevantní trh, nýbrž se prostřednictvím své odborné úvahy měly zabývat tím, zda byl požadavek na technickou kvalifikaci požadovaný žalobcem přiměřený. Aby tyto úvahy nezaložily jen na teoretických konstrukcích, ale na alespoň rámcových znalostech konkrétních podmínek panujících v prostřední dodavatelů pozemních staveb, oslovily ty subjekty, které byly schopny veřejnou zakázku hypoteticky plnit, čemuž podle krajského soudu nelze ničeho vytknout. Ve vztahu k vyjádření osoby zúčastněné na řízení krajský soud dodal, že ač se tato nespécializuje na stavby vnitřních veřejných sportovních zařízení, lze ji považovat za subjekt

pokračování

realizující mimo jiné pozemní stavby, a finančním objemem a rozsahem realizovaných plnění proto doplňuje široké spektrum správními orgány oslovených společností. Také společnost VW WACHAL a.s. mohla podle krajského soudu významně úvaze správních orgánů přispět svými poznatky přesto, že se podílela pouze na rekonstrukci a dostavbě jednoho vnitřního sportovního zařízení. Na prospěšnosti vyjádření těchto společností pro úvahy správních orgánů nic nemění ani skutečnost, že by nebyly samy schopny prokázat již první požadavek technické kvalifikace spočívající v předložení alespoň dvou úspěšně realizovaných plněních obdobných nyní poptávanému.

[6] Krajský soud neshledal důvodnou ani žalobcem namítanou dezinterpretaci vyjádření jednotlivých dodavatelů ze strany správních orgánů. Ačkoliv odpovědi oslovených dodavatelů nebyly v některých směrech zcela jednoznačné, vyplynulo z nich, že šest dodavatelů z osmi, kteří odpověděli (z celkem jedenácti oslovených), by byli schopni alespoň velmi pravděpodobně posuzovanou technickou kvalifikaci splnit, z toho tři s využitím vlastních referencí, jeden s využitím vlastních referencí a pomocí poddodavatele a dva s využitím referencí poddodavatele, případně koncernových společností. Dva dodavatelé odpověděli, že v dané době nebyli schopni posuzovaný požadavek technické kvalifikace splnit. Sedm z těchto osmi dodavatelů by platební odbavovací systém realizovalo prostřednictvím poddodavatele a zbylý osmý dodavatel se k této otázce nevyjádřil. Tato skutková zjištění správní orgány obou stupňů pojaly totožně, a k jejich dezinterpretaci tudíž nedošlo. Krajský soud v této souvislosti nepřisvědčil ani tvrzené vnitřní rozpornosti vyjádření oslovených subjektů, neboť ačkoliv byly některé jejich odpovědi nejasné, přesto z jejich vyjádření bylo možno dospět k závěru učiněnému správními orgány, totiž že podstatná část těchto subjektů nedisponuje vlastní referencí na stavbu konkrétní v zadávací dokumentaci vymezené budovy (krytého plaveckého areálu nebo krytého aquaparku, wellness centra či veřejného vnitřního sportovního zařízení) včetně platebního odbavovacího systému s požadovanými funkcionalitami (zahrnujícími pokladní pracoviště pro bezhotovostní platby, informační dotykové terminály, docházkový systém pro zaměstnance, zámkový systém pro šatní skříňky, elektronické zámky na čipové hodinky příp. čipy atp.), jak bylo vyžadováno v posuzované technické kvalifikaci.

[7] Ke stěžejní žalobní argumentaci, v níž žalobce zpochybňoval závěr správních orgánů o nepřiměřenosti a diskriminační povaze posuzované technické kvalifikace požadující zkušenost s realizací plnění konkrétně v ní vymezeného typu budov, ve kterých byl současně nainstalován platební odbavovací systém s konkrétně vymezenými funkcemi, krajský soud předně upozornil na zákonný požadavek na dodržování zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace ze strany zadavatele. Ten tudíž nemůže zadávací podmínky stanovit tak, aby zaručovaly konkurenční výhodu některému z dodavatelů či vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Krajský soud zdůraznil, že čím podrobnější a přísnější požadavky zadavatel zvolí, tím vyšší budou kladeny nároky na jejich odůvodnění, které musí přinést právě zadavatel. Důvodnost konkrétních požadavků je současně povinen prokázat.

[8] Krajský soud se v této souvislosti věnoval dvěma dílčím podotázkám. První z nich spočívala v tom, zda byl žalobce oprávněn požadovat v posuzované technické kvalifikaci platební odbavovací systém jako součást realizované stavby, tedy jako komplexní plnění (referenci), druhá pak v tom, zda žalobce byl oprávněn požadovat platební odbavovací

systém jako součást konkrétně vymezených typů budov (krytý plavecký areál, krytý aquapark, wellness centrum, veřejné vnitřní sportovní zařízení) a žádných jiných.

[9] Ve vztahu k první z výše uvedených otázek krajský soud vyslovil, že uplatněný požadavek na komplexní referenci skládající se ze dvou relativně samostatných částí (stavba a platební odbavovací systém), z nichž jednu zpravidla zprostředkovává poddodavatel, nevybočuje z obvyklé praxe zadávacích řízení. Z šetření žalovaného jasně vyplynulo, že plnění stavby a platebního odbavovacího systému je zpravidla poptáváno jako jeden celek, přičemž platební odbavovací systém je téměř vždy dodáván poddodavatelem. Z toho krajský soud usoudil, že žalobcem uplatněný požadavek posuzované technické kvalifikace na doložení komplexní reference, tedy platebního odbavovacího systému jako součásti stavby, není sám o sobě v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách. S odkazem na § 79 odst. 4 písm. b) zákona o veřejných zakázkách dovodil, že v nynějším případě bylo možné, aby dodavatel realizoval část veřejné zakázky prostřednictvím poddodavatele, kterým mohl být podnikatel specializující se na instalaci platebního odbavovacího systému. Tak mohl dodavatel prokazovat referenční plnění vyžadované posuzovanou technickou kvalifikací jako komplexní celek přesto, že se samotný dodavatel osobně nepodílel na instalaci platebního odbavovacího systému. Podle krajského soudu postačovalo, že ponese plnou odpovědnost za realizaci plnění jako celku (tedy včetně daného platebního odbavovacího systému) a splnění posuzované technické kvalifikace bude prokazovat svou referencí jen k jím realizované části plnění. Poddodavatel pak prokáže zbylou část požadavku technické kvalifikace svými referencemi. V tomto ohledu současně krajský soud korigoval závěry žalovaného, který měl za to, že cílem žalobcem formulovaného požadavku posuzované technické kvalifikace fakticky bylo ověřit schopnosti a zkušenosti poddodavatele týkající se realizace odbavovacího platebního systému v určitém prostředí a nadto podle žalovaného mohl být poddodavatelem pouze ten, který již disponoval dřívější referencí na předmět plnění jako komplexní celek.

[10] Ve vztahu k druhé dílčí podotázce však krajský soud žalovanému zcela přisvědčil v tom, že uplatněný požadavek posuzované technické kvalifikace, aby referencí bylo doloženo, že platební odbavovací systém dodavatel realizoval v úzce vymezeném typu budov (krytý plavecký areál, krytý aquapark, wellness centra, veřejné vnitřní sportovní zařízení) nebyl přiměřený a byl diskriminační.

[11] Krajský soud své úvahy založil na doplněném dokazování, které provedl. V rámci něj posoudil platební odbavovací systém ve dvou stavbách, které mají jak venkovní, tak vnitřní provozy, konkrétně v Infinit Maximus Brno a Aqualand Moravia. Z tohoto dokazování podle krajského soudu vyplynulo, že platební odbavovací systémy fungují zcela totožně ve venkovních prostorách, jako v těch vnitřních. Nepřisvědčil tudíž žalobcově argumentaci o tom, že veškeré venkovní provozy fungují na odlišných principech než provozy vnitřní, kterou žalobce dovozoval z toho, že ve vnitřních provozech je třeba hlídat zákazníky strávený čas, ovládat zámkové mechanismy šatních skříněk, umožňovat platby v bufetu, na informačních displejích zobrazovat strávený čas, odbavovací systém musí pracovat i jako evidenční systém pro zaměstnance, a to vše při ovládání čipovým ovládacím prvkem.

[12] Krajský soud nepovažoval za důvodné ani tvrzení o tom, že důvodem naposledy uvedeného požadavku je skutečnost, že vnitřní prostory mají specifické chemické prostředí

pokračování

vyznačující se chemickou náročností a vlhkostí, a proto je nezbytné, aby se reference požadovaná v posuzované technické kvalifikaci týkala některé z konkrétních v ní uvedených budov. Krajský soud však poukázal na to, že žalobce přehlédl náročnost na odolnost platebního odbavovacího systému ve venkovních prostorech, kde kromě zvýšené vlhkosti a chemické náročnosti působí i další faktory, jako je změna počasí. Současně pak zdůraznil, že stavba budovy veřejného vnitřního sportovního zařízení je velmi široký pojem, kam mohou spadat i zařízení, v nichž se tvrzená specifika jako chemické prostředí či vlhkost nemusejí vyskytovat (jako například hala pro badminton apod.). V uvedeném se tudíž může jednat o jiný typ budovy, než je stavba krytého plaveckého areálu, aquaparku, či wellness centra.

[13] Krajský soud uzavřel, že žalobce nepředestřel srozumitelné argumenty pro omezení posuzované technické kvalifikace na určitý typ budovy a v zadávací dokumentaci v důsledku toho stanovil podmínky nepřiměřeně tak, že pro některé dodavatele vytvořil bezdůvodně překážku hospodářské soutěže. Zadávací dokumentaci tudíž ve shodě se správními orgány považoval v tomto ohledu za nepřiměřenou a diskriminační.

[14] K námitce, podle níž byl žalobce nucen prokázat negativní skutečnost, ačkoliv bylo povinností žalovaného, aby naopak on prokázal, že by postačovala reference na stavbu jiného typu, ve které je instalován platební odbavovací systém s požadovanými funkcionalitami a že takový typ budovy skutečně existuje, krajský soud vyslovil, že se žalobce mylí, dovozuje-li, že byl nucen prokazovat negativní skutečnost. Jeho povinností bylo prokázat opodstatněnost požadavku uplatněného v posuzované technické kvalifikaci, čemuž nedostál. O požadavek na prokázání negativní skutečnosti se tudíž nejednalo.

III.

[15] Proti napadenému rozsudku se žalobce (dále jen „stěžovatel“) brání kasační stížností z důvodů podle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. Navrhuje zrušit napadený rozsudek, napadené rozhodnutí i rozhodnutí správního orgánu prvního stupně a věc vrátit žalovanému k dalšímu řízení.

[16] Stěžovatel krajskému soudu vytýká nesprávný závěr ohledně nepřezkoumatelnosti obou vydaných správních rozhodnutí. Poukazuje na jejich vnitřní rozpornost uváděnou již v žalobě. Nesouhlasí s postupem správního orgánu prvního stupně, který oslovil dodavatele, kteří se zaměřují na zcela jiné oblasti stavebnictví, než je výstavba krytých plaveckých areálů, wellness center nebo jiných veřejných vnitřních sportovních zařízení. Jejich odpovědi tak neodpovídaly relevantnímu trhu. Pokud správní orgány neměly technické znalosti, aby mohly posoudit, zda byl požadavek posuzované technické kvalifikace nastaven přiměřeně, pak nebyl dostatečně zjištěn skutkový stav. Oslovení dodavatelé nemohli potřebné technické znalosti doplnit správně. Existuje přitom široké spektrum subjektů (s ohledem na minimálně 35 vybudovaných aquaparků v České republice), které mohly správní orgány oslovit za účelem získání relevantních odpovědí. Tyto odpovědi pak správní orgány dezinterpretovaly.

[17] Podle stěžovatelova mínění je nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů též napadený rozsudek, neboť krajský soud převzal závěry žalovaného, které byly vystavěny na skutečnostech v řízení nezjišťovaných o tom, že obdobné platební odbavovací systémy jsou

i v jiných budovách, například průmyslových areálech. Uvedené však ze správního řízení nevyplývalo. Námitky, které k tomu stěžovatel v žalobě vznesl, přitom krajský soud nevypořádal.

[18] Krajský soud také podle stěžovatele nesprávně dovodil, že nemohl požadovat komplexní referenci v podobě prokázání zkušenosti se stavbou budovy, jejíž součástí byl platební odbavovací systém. Stěžovatel zastává názor, že takový požadavek na komplexní referenci uplatnit mohl. Tento byl na místě, jelikož dodavatel má prokázat schopnost dodat požadované plnění jako celek, a nikoliv pouze jeho část. Stěžovatel má za to, že opodstatněnost tohoto požadavku také dostatečně vysvětlil a doložil. V případě výstavby budovy s platebním odbavovacím systémem hlavní dodavatel stavby vždy poptává na realizaci platebního odbavovacího systému jinou osobu. Požaduje-li tedy stěžovatel doložit referenci o realizaci určitého typu budovy, jejíž součástí byl platební odbavovací systém, nepožaduje, aby dodavatel doložil referenci o tom, že samostatně realizoval tento systém. Stěžovatel takovou referencí necílil primárně na zkušenosti dodavatele platebního odbavovacího systému, ale na zkušenosti hlavního dodavatele dodat stavbu jako celek. U komplexního plnění je pro zadavatele vhodnější ověřovat komplexní schopnosti dodavatelů zajistit celé plnění, a nikoliv jeho dílčí část, neboť právě dodavatel ponese plnou zodpovědnost za realizaci požadovaného plnění. Z uvedeného důvodu je podle stěžovatele na místě ověřit, že takovou odpovědnost již ve vztahu k dodávce platebního odbavovacího systému dodavatel dříve nesl.

[19] Stěžovatel rozporuje i závěr krajského soudu, podle nějž je požadavek na prokázání zkušeností s realizací platebního odbavovacího systému v rámci konkrétního typu staveb, tedy krytých plaveckých areálů, wellness center nebo jiných veřejných vnitřních sportovních zařízení, nezákonný. Platební odbavovací systémy v těchto typech budov jsou totiž specifické, neboť pouze v nich se musí hlídat strávený čas, ovládat zámkové mechanismy šatních skříněk, umožňovat platby v bufetu, na informačních displejích zobrazovat strávený čas, současně tento systém musí pracovat jako evidenční systém pro zaměstnance, a to vše při ovládání odolným čipovým ovládacím prvkem. Specifikem ve vnitřních prostorách je také složitá koordinace s dalšími technologiemi.

[20] Stěžovatel v této souvislosti nesouhlasí s úvahou správních orgánů, které ve svých rozhodnutích uváděly, že by požadované funkce mohly splňovat platební odbavovací systémy v průmyslových areálech. To však podle něj bylo vyvráceno stanoviskem Asociace pracovníků v regeneraci ze dne 18. 11. 2021. Platební odbavovací systémy v průmyslových areálech mají podle stěžovatele taktéž odlišné funkce, které v kasační stížnosti konkrétně blíže specifikuje.

[21] Ani krajským soudem provedené dokazování ve vztahu k funkcionalitám a použití platebních odbavovacích systémů ve venkovních zařízeních, konkrétně ve wellness centru Infinit Maximus Brno, či akvaparku Aqualand Moravia, podle stěžovatele nevyvrací jeho tvrzení o tom, že jsou zde specifika takových systémů pro konkrétní typy jím v technické kvalifikaci vyjmenovaných budov. Obě uvedené stavby totiž mají vnitřní i venkovní část. Pokud tedy chtěl krajský soud vyvrátit opodstatněnost stěžovatelem uplatněného požadavku, aby platební odbavovací systém byl součástí určitého typu konkrétně vyjmenovaných budov, pak měl provést dokazování návštěvním řádem venkovních

pokračování

zařízení, která mají všechny parametry vymezené v zadávací dokumentaci. Stěžovatel je přesvědčen, že takové zařízení neexistuje.

IV.

[22] Žalovaný ve svém vyjádření navrhuje kasační stížnost zamítnout jako nedůvodnou. Poukazuje na to, že stěžovatel převážně opakuje argumentaci, uplatněnou již ve správním řízení či v řízení před krajským soudem. Nově v kasační stížnosti odkazuje na fungování odbavovacích systémů v konkrétních budovách a na jejich rozdíly oproti průmyslovým odbavovacím systémům. Jelikož tato tvrzení dříve neuplatňoval, nemělo by k nim být přihlédnuto.

[23] Žalovaný se ztotožňuje se závěry krajského soudu ohledně vymezení okruhu dotazovaných subjektů. Setrvává na tom, že při zjišťování dopadu požadavku posuzované technické kvalifikace na uchazeče o veřejnou zakázku je třeba okruh dotazovaných subjektů vymezit genericky (druhově), zde jako dodavatele pozemních staveb, aby nedošlo ke zjištění nerelevantních odpovědí. Podle žalovaného i subjekt, který nemá určitou referenci, ale věnuje se shodné oblasti stavitelství, dokáže podat informaci o tom, jak obtížné by pro něj bylo tuto referenci získat a technickou kvalifikaci prokázat.

[24] Nadále má také za to, že stěžovatel neprokázal oprávněnost požadavku na předložení komplexní reference ve vztahu ke konkrétním, v zadávací dokumentaci vymezeným, budovám. Tento požadavek je tudíž nezákonný ve smyslu § 36 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 6 odst. 1 i odst. 2 téhož zákona. Uvedený závěr podle žalovaného nevyvrací ani stanovisko Asociace pracovníků v regeneraci ze dne 18. 11. 2021, jehož se stěžovatel dovolává. V podrobnostech k tomu odkazuje na odst. 52 napadeného rozsudku.

[25] Žalovaný však v kasační stížnosti vyjadřuje i dílčí nesouhlas se závěry krajského soudu obsaženými v odst. 44. a 45. napadeného rozsudku, které vyslovil k otázce požadavku na předložení komplexní reference zahrnující jednak stavbu a jednak platební odbavovací systém. Ty považuje žalovaný za nepodložené, a ne zcela srozumitelné. Nevyplývá z nich, z jakého důvodu by mělo být možné předložit v zadávacím řízení dvě samostatné reference, jednak na stavební část a dále na část platebního odbavovacího systému, když stěžovatel požadoval v zadávací dokumentaci předložení komplexní reference zahrnující obě tyto části.

V.

[26] Osoba zúčastněná na řízení nevyužila svého práva vyjádřit se ke kasační stížnosti.

VI.

[27] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž je povinen přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[28] Kasační stížnost není důvodná.

[29] Nejvyšší správní soud předesílá, že kasační stížnost je mimořádným opravným prostředkem proti pravomocnému rozsudku krajského (či městského) soudu, přičemž soudní ochrana veřejných subjektivních práv byla stěžovateli poskytnuta již individuálním posouzením jeho věci právě krajským soudem. V řízení o kasační stížnosti je tudíž podstatné, aby stěžovatel formuloval dostatečně konkrétní kasační námitky, které směřují proti konkrétním závěrům krajského soudu, které považuje za nezákonné. Uvedení takových námitek však není možné bez dalšího nahradit zopakováním již dříve uplatněných odvolacích nebo žalobních námitek či odkazem na ně s připojením obecného tvrzení o tom, že závěry krajského soudu a jím vyslovený právní názor je nesprávný (viz ob obdobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 7. 2022, č. j. 5 As 95/2021-27).

[30] Právě tak však k věci v převážné míře přistoupil stěžovatel v kasační stížnosti. Téměř všechny námitky obsažené v kasační stížnosti představují obecný nesouhlas s napadeným rozsudkem, aniž by konkrétní argumentací reflektoval závěry, které k věci zaujal krajský soud. Řízení o kasační stížnosti je přitom ovládáno dispoziční zásadou. Nejvyšší správní soud je tak až na výjimky uvedené v § 109 odst. 4 s. ř. s. vázán důvody uvedenými v kasační stížnosti, a proto obsah kasačních námitek a kvalita jejich odůvodnění do značné míry předurčují obsah rozhodnutí kasačního soudu (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 6. 2005, č. j. 7 Afs 104/2004-54). Je proto odpovědností stěžovatele, aby v kasační stížnosti specifikoval konkrétní skutkové a právní důvody, pro které napadá rozsudek správního (zde krajského) soudu. S ohledem na právě uvedené proto Nejvyšší správní soud přistoupil k posouzení stížnostních námitek v té míře obecnosti, jež odpovídá obecnosti kasační argumentace. Není totiž povinen, ale ani oprávněn za stěžovatele jeho argumentaci v řízení o kasační stížnosti domýšlet a jakkoliv ji doplňovat, případně dotvářet.

[31] Tvrzení o nedostatečně zjištěném skutkovém stavu stěžovatel zakládá na obecném odkazu na § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. a na tom, že krajský soud nesprávně aproboval v odst. 25. napadeného rozsudku závěry správních orgánů přesto, že byly vystavěny na odpovědích k technické kvalifikaci od společností, které se nepohybují na trhu stavebních společností způsobilých realizovat danou veřejnou zakázku. Jejich odpovědi podle stěžovatele také správní orgány dezinterpretovaly. Takto správní orgány nemohly řádně zjistit skutkový stav věci. Pokud neměly dostatečné technické znalosti k posouzení relevantní části zadávací dokumentace, měly se dotázat společností, které takové znalosti mít mohou.

[32] Na shodné námitky uplatněné již v žalobě však krajský soud adekvátně reagoval a vypořádal se s nimi, a to především v odst. 25. až 31. napadeného rozsudku. Jelikož proti těmto závěrům krajského soudu stěžovatel neuvádí v kasační stížnosti žádnou konkrétní argumentaci a pouze obecně s jeho závěry nesouhlasí, Nejvyšší správní soud nyní pro stručnost na zmíněné pasáži napadeného rozsudku odkazuje. Ve shodě s krajským soudem

pokračování

uzavírá, že vadu napadeného rozhodnutí či v postupu správních orgánů naplňující kasační důvod ve smyslu § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. nedovodil. Skutečnosti, na jejichž základě správní orgány obou stupňů rozhodovaly, mají oporu ve správním spise, z něčeho tedy neplyne, že by byl skutkový stav zjištěn nedostatečně.

[33] K otázce oslovení určitých společností k vyjádření se k posuzované technické kvalifikaci správním orgánem prvního stupně Nejvyšší správní soud dodává, že správní orgány disponují odbornými znalostmi, jsou tudíž schopny relevantní úvahy o tom, zda posuzovaná technická kvalifikace je souladná se zákonem a uplatněný požadavek je přiměřený či nikoliv. S ohledem na § 3 ve spojení s § 50 odst. 2 a 3 správního řádu však nelze správním orgánům vytýkat, že tyto odborné znalosti doplnily o získání stanoviska dalších možných dodavatelů za účelem ověření jejich možnosti splnit posuzovanou technickou kvalifikaci a doložit požadovanou komplexní referenci. Stěžovatelův nesouhlas s tímto postupem a se závěry správních orgánů bez dalšího nezakládá vadu nedostatečně zjištěného skutkového stavu.

[34] Obdobné lze uvést i k obecně tvrzené dezinterpretaci vyjádření potenciálních dodavatelů k jejich možnosti doložit posuzovanou technickou kvalifikaci ze strany správních orgánů. Krajský soud se totožnou námitkou zabýval v odst. 32. až 37. napadeného rozsudku. K tam uvedenému stěžovatel pouze obecně namítá, že krajský soud pochybil, přisvědčil-li závěrům správních orgánů. Nejvyšší správní soud bez konkrétní argumentace o tom, v čem tato dezinterpretace spočívá a v čem v tomto směru krajský soud při posouzení uvedené otázky pochybil, může pouze v obecnosti shrnout, že závěry správních orgánů obsažené v jejich rozhodnutích považuje za srozumitelné a vycházející ze skutkového stavu věci. Z něčeho současně nelze dovodit, že z podkladů ve spisech činí závěry, které z nich dovodit nelze. Nejvyšší správní soud tudíž souhlasí s krajským soudem v tom, že k tvrzené dezinterpretaci nedošlo.

[35] Jak shora uvedeno, obecné námitky stěžovatel uplatňuje i ve vztahu k tvrzené nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí i napadeného rozsudku pro nedostatek důvodů. Tvrdí, že žalovaný nepodložil závěr o nepřiměřenosti posuzované technické kvalifikace žádnými důkazy, tudíž opřel své rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované a poukazuje i na vnitřní rozpornost obou správních rozhodnutí.

[36] Problematika nepřezkoumatelnosti spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí je v judikatuře Nejvyššího správního soudu bohatě zastoupena (srov. např. rozsudky ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003-75, ze dne 8. 4. 2004, č. j. 4 Azs 27/2004-74, ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003-52, ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004-73, ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005-44, ze dne 25. 5. 2006, č. j. 2 Afs 154/2005-245, a ze dne 17. 1. 2008, č. j. 5 As 29/2007-64). Závěry v této judikatuře vyslovené jsou přitom obdobě použitelné i na posouzení přezkoumatelnosti správních rozhodnutí. Z odkazované judikatury vyplývá, že rozhodnutí soudu (a shodně tedy i správního orgánu) je třeba považovat za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, pokud není zřejmé, jakými úvahami se soud (správní orgán) řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů nebo při utváření právního závěru, z jakého důvodu soud (správní orgán) považoval námitky za liché či mylné, proč nepovažoval za důvodnou právní argumentaci v žalobě (odvolání), proč podřadil daný skutkový stav pod určitou právní normu. O nepřezkoumatelnost pro

nedostatek důvodů se jedná rovněž i v případě, opřel-li soud (správní orgán) rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem, nebo také tehdy, pokud zcela opomenul vypořádat některou z uplatněných námitek.

[37] Nejvyšší správní soud předesílá, že shledal-li by nyní, že napadené rozhodnutí skutečně vadou nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů trpí a krajský soud je přesto přezkoumal, byl by dán důvod pro zrušení napadeného rozsudku i napadeného rozhodnutí, neboť krajský soud by tímto postupem zatížil stejnou vadou nepřezkoumatelnosti i svůj rozsudek (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu rozsudek ze dne 13. 6. 2007, č. j. 5 Afs 115/2006-91). Nejvyšší správní soud však uvedený deficit napadeného rozhodnutí, a tudíž ani napadeného rozsudku, nedovodil. Správní orgány vyložily, na základě čeho dospěly k závěru o nepřiměřenosti posuzované technické kvalifikace, přičemž se mimo jiné opřely i o vyjádření dalších jimi oslovených dodavatelů. Poukázaly na to (shodně jako posléze krajský soud), že se stěžovateli nepodařilo v zadávací dokumentaci uplatněný požadavek na technickou kvalifikaci podložený komplexní referencí dostatečně odůvodnit a prokázat jeho opodstatněnost, ač jej k tomu tížilo důkazní břemeno. Povinností žalovaného nebylo dokazovat nepřiměřenost posuzované technické kvalifikace, pokud stěžovatel nebyl schopen v ní uplatněný požadavek na referenci o realizaci stavby a v ní umístěného platebního odbavovacího systému vztaženého pouze k určitému druhu budov řádně a dostatečně odůvodnit.

[38] Žalovaný tedy nezatížil své rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů a také napadený rozsudek výše uvedeným kritériím přezkoumatelnosti vyhovuje. Krajský soud dostatečně popsal skutkový stav věci, stanoviska účastníků řízení a přdestřel relevantní a ucelené právní závěry, kterými jednotlivé žalobní námitky vypořádal, aniž jakoukoliv z nich opomněl.

[39] Poukazuje-li dále stěžovatel na vnitřní rozpornost přezkoumávaných správních rozhodnutí, opětovně opomněl uvést, v čem tuto tvrzenou vnitřní rozpornost spatřuje. Nejvyšší správní soud tudíž opět pouze v odpovídající míře obecnosti dodává, že žádné z vydaných správních rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost nepovažuje, neboť nevykazují rozpor mezi výrokem a odůvodněním, lze z nich seznat, jak správní orgány rozhodly, aniž jsou výroky těchto rozhodnutí rozporuplné. Z uvedených rozhodnutí současně lze bez potíží seznat, co správní orgány k jimi přijatým rozhodnutím vedlo (viz závěry vyplývající z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 3. 2006, č. j. 6 As 24/2005-55). Napadené rozhodnutí, stejně jako jemu předcházející rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, je tudíž srozumitelné a obsahující dostatek důvodů.

[40] Nejvyšší správní soud tudíž s ohledem na vše výše uvedené shrnuje, že kasační důvody podle § 103 odst. 1 písm. b) a d) s. ř. s., pod něž lze všechny shora vymezené kasační námitky podřadit, nejsou naplněny. Nejvyšší správní soud proto mohl přistoupit k posouzení merita věci, tedy námitek, jež se vztahují k tvrzenému nesprávnému posouzení věci krajským soudem [kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.].

[41] Podstatou toho je otázka přiměřenosti posuzované technické kvalifikace, kterou stěžovatel vymezil v bodě 10.1.5. písm. b) zadávací dokumentace, a soulad tohoto požadavku

pokračování

se zásadami vyplývajících z § 6 odst. 1 a 2 zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 36 odst. 1 téhož zákona.

[42] Ze zmíněného bodu 10.1.5. písm. b) zadávací dokumentace vyplývá a mezi účastníky řízení není sporné, že stěžovatel požadoval po uchazečích prokázání technické kvalifikace předložením reference na minimálně jednu stavbu „*budovy krytého plaveckého areálu nebo krytého aquaparku, wellness centra či veřejného vnitřního sportovního zařízení, jejíž součástí byl platební odbavovací systém (zahrnující pokladní pracoviště pro bezhotovostní platby, informační dotykové terminály, docházkový systém pro zaměstnance, zámkový systém pro šatní skříňky, elektronické zámky na čipové hodinky příp. čipy atd.)*.“

[43] Podle § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, *zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti*. Podle odst. 2 téhož ustanovení, *ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace*.

[44] Podle § 36 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, *zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže*.

[45] Stěžovatel v kasační stížnosti považuje za nesprávné závěry krajského soudu o tom, že v zadávací dokumentaci stanovený technický kvalifikační předpoklad týkající se určení konkrétního typu budov, v nichž měl být umístěn platební odbavovací systém, byl nezákonný, neboť byl stanoven v rozporu se zásadou zákazu přiměřenosti a diskriminace vyplývající z výše citovaných ustanovení zákona o veřejných zakázkách. Jak již ale Nejvyšší správní soud uvedl výše, tento svůj obecný nesouhlas nikterak nekonkretizuje a proti konkrétním závěrům krajského soudu žádnou konkrétní argumentaci nenabízí.

[46] Zásadou zákazu diskriminace se Nejvyšší správní soud velmi podrobně zabýval již například v rozsudku ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152. V něm dospěl mimo jiné k závěru, že „*pojem 'diskriminace' podle § 6 ZVZ (obdobně jako podle dříve platného § 25 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách) v první řadě implikuje ‚rozdílný, jiný přístup k jednotlivci než k celku‘, tedy odlišné zacházení s jednotlivcem ve srovnání s ostatními členy srovnávané skupiny*.“ Zákaz diskriminace přitom zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, tak i zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).

[47] V rozsudku ze dne 25. 5. 2021, č. j. 4 Afs 336/2020-48, pak Nejvyšší správní soud přímo k problematice tzv. skryté diskriminace zdůraznil, že: „*[34] Za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je proto třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit*

jen někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), kteří by jinak (bez takto nastavených předpokladů) byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými.

[35] Klíčovým problémem takto pojaté skryté diskriminace je tedy zjevná nepřiměřenost kvalifikačních předpokladů ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce. Tato zjevná nepřiměřenost není vymezitelná žádnou obecnou floskulí, nýbrž je nutno ji vykládat vždy se zřetelem na individuální kauzu. Samotný pojem „zjevné nepřiměřenosti“ se vyznačuje jistou obsahovou pružností, aby mohl reagovat na nekonečné množství životních situací, na něž nemůže ve své obecnosti konkrétněji formulovaná právní norma pamatovat (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 11. 2005, č. j. 1 Afs 107/2004-48, č. 869/2006 Sb. NSS).“ (důraz nyní přidán soudem).

[48] Nejvyšší správní soud se v nynějším případě shoduje s krajským soudem (potažmo i správními orgány) v tom, že s ohledem na předmět dané veřejné zakázky, jímž byla výstavba plavecké haly, lze jistě považovat za opodstatněné a povaze tohoto předmětu plnění odpovídající, aby zadavatel stanovil poměrně přísné požadavky na technickou kvalifikaci dodavatele. Za zjevně nepřiměřený povaze poptávaného plnění je však třeba považovat stěžovatelův požadavek, aby reference prokazující posuzovanou technickou kvalifikaci obsahovala zkušenost s realizací platebního odbavovacího systému s vyjmenovanými funkcionalitami v konkrétně vymezeném typu budov (krytý plavecký areál nebo krytý aquapark, wellness centrum či veřejné vnitřní sportovní zařízení). Tedy aby dodavatel již v minulosti realizoval některou z přesně vymezeného typu staveb, jejíž součástí byl platební odbavovací systém mající požadované funkce.

[49] Krajský soud správně upozornil na to, že z ničeho nevyplývá a ani stěžovatel nikterak neprokázal, že funkčnost platebního odbavovacího systému v jiných typech budov než vyjmenovaných v posuzované technické kvalifikaci (krytý plavecký areál, krytý aquapark, wellness centrum, veřejné vnitřní sportovní zařízení) či ve venkovních areálech je rozdílná oproti plavecké hale, o níž se jedná v daném zadávacím řízení. Z uvedeného důvodu se jako nepřiměřený a bránící hospodářské soutěži jeví požadavek na předložení reference o realizované stavbě s platebním odbavovacím systémem specifikovaným stěžovatelem, kterou již dodavatel v minulosti realizoval právě v konkrétně vymezeném typu staveb s vnitřním provozem. Tento požadavek posuzované technické kvalifikace tak byl způsobilý omezit účast určité skupiny dodavatelů na straně jedné a tím naopak zvýhodnit postavení dodavatelů jiných, tedy ve smyslu výše citované judikatury působil diskriminačně. Určitým dodavatelům zaručoval konkurenční výhodu, a vytvořil tak překážku hospodářské soutěže. S ohledem na obecnost nyní posuzované námitky Nejvyšší správní soud v podrobnostech odkazuje na přílehlavé závěry, které k uvedenému vyslovil krajský soud v napadeném rozsudku. Považuje totiž za nadbytečné opakovat již jednou správně vyřčené.

[50] Stěžovateli tak nelze dát za pravdu v tom, že k zajištění řádné realizace poptávané stavby bylo nezbytně třeba, aby dodavatel již v minulosti realizoval stavbu konkrétně vymezeného typu, jejíž součástí byl platební odbavovací systém s vymezenými funkcionalitami. Nejvyšší správní soud nepochybuje o tom, že takový systém je významnou součástí plavecké haly s ohledem na její účel a funkčnost. Jen z toho však současně nelze dovodit, že k tomu, aby byl dodavatel schopen danou zakázku realizovat, je nezbytně třeba, aby již v minulosti takový platební odbavovací systém instaloval právě v budově krytého plaveckého areálu, krytého aquaparku, wellness centra či veřejného vnitřního sportovního

pokračování

zařízení. K uvedenému správně dospěly nejen správní orgány obou stupňů, ale posléze i krajský soud, který své závěry opřel i o doplněné dokazování v řízení před ním. Právě z tohoto dokazování nepochybně plyne, že také zařízení, která mají i venkovní provoz, jako porovnávané areály Infinit Maximus Brno či Aqualand Moravia, disponují platebním odbavovacím systémem, aniž se jeho funkčnost významně liší od toho vyžadovaného stěžovatelem. Výlučné vztažení platebního odbavovacího systému k určitým konkrétně vyjmenovaným budovám s vnitřním provozem je tak zjevně požadavkem nepřiměřeným a diskriminačním.

[51] Nejvyšší správní soud přitakává i závěru krajského soudu o tom, že stěžovatel dostatečně nevysvětlil a neprokázal, proč v zadávací dokumentaci požadoval, aby dodavatel splňoval technickou kvalifikaci právě ve vztahu ke konkrétním budovám (krytý plavecký areál, krytý aquapark, wellness centrum či veřejné vnitřní sportovní zařízení). Stěžovatelem uplatňované důvody spočívající v tvrzení o rozdílných funkcích platebních odbavovacích systémů instalovaných v budovách s vnitřním provozem oproti venkovním, dále pak o rozdílné odolnosti s ohledem na prostředí, v němž má být takový systém umístěn (chemická náročnost, vlhkost prostředí) byly provedeným dokazováním vyvráceny. Stěžovatel tvrzenou odlišnost funkčnosti a odolnosti platebních odbavovacích systémů umístěných ve vnitřních a venkovních provozech neprokazuje. Stěžovatelova tvrzení o tom, že platební odbavovací systémy instalované v konkrétních typech budov s vnitřním provozem vykazují oproti jiným provozům specifika, jsou ve světle shora uvedeného ničím nepodloženou spekulací.

[52] Právě uvedený závěr nemůže zvrátit ani to, že správní orgán prvního stupně srovnával stěžovatelův požadavek na platební odbavovací systémy v konkrétních vyjmenovaných budovách s takovými systémy umísťovanými v průmyslových areálech. Jednalo se pouze o dílčí úvahu správního orgánu prvního stupně k otázce, na níž stěžovatel staví od počátku svou argumentaci. Nejvyšší správní soud k tomu dodává, že to byl stěžovatel, který na takové srovnání ve správním řízení poukazoval, když předložil stanovisko Asociace pracovníků v regeneraci ze dne 18. 11. 2021. Právě proto se uvedenému srovnání správní orgány také ve svých rozhodnutích věnovaly. Zbývá dodat, že srovnání s platebními odbavovacími systémy v průmyslových areálech nebylo způsobilé s úspěchem vyvrátit argumentaci správních orgánů, které v rámci odůvodnění nepřiměřenosti a diskriminačního charakteru stěžovatelova požadavku provedly srovnání také s dalšími stavbami, jako jsou např. venkovní sportoviště či zábavní parky (blíže viz bod 51. napadeného rozhodnutí). Jinými slovy, porovnání s průmyslovými areály nepředstavovalo v úvahách správních orgánů nosný důvod, na němž vystavěly své závěry. Nejvyšší správní soud tudíž stěžovatelovu argumentaci opakovaně se upínající k porovnání platebních odbavovacích systémů v konkrétním typu jím vyjmenovaných budov s platebními odbavovacími systémy v průmyslových areálech nepovažuje za právně významnou, tedy způsobilou prokázat opodstatněnost, tudíž i přiměřenost uplatněného požadavku posuzované technické kvalifikace úzce formulovaného v bodu 10.5.1 písm. b) zadávací dokumentace. Zbývá doplnit, že nyní v kasační stížnosti obsažená tvrzení obsahující uvedení detailních rozdílů ve fungování platebního odbavovacího systému v určitém typu budov oproti jeho fungování v průmyslových areálech představuje tvrzení nová, k nimž nelze v řízení o kasační stížnosti podle § 109 odst. 5 s. ř. s. přihlížet.

[53] Ke stěžovatelu obecnému nesouhlasu se závěrem správních orgánů i krajského soudu o tom, že uplatněný požadavek na předložení komplexní reference prokazující posuzovanou technickou kvalifikaci odůvodnil nedostatečně, Nejvyšší správní soud poukazuje na závěry, k nimž ve vztahu k nárokům na odůvodnění požadavků kladených na dodavatele dospěl v rozsudku ze dne 7. 11. 2013, č. j. 7 Afs 44/2013-37. V něm vysvětlil, že *„[c]o se týče konkrétních požadavků na dodavatele, úprava v zákoně o veřejných zakázkách umožňuje zadavateli zvolit si z nich takové, které považuje ve vztahu k předmětu zakázky za nezbytné. Protože se jedná převážně o ustanovení ponechávající zadavateli prostor pro úvahu, musí být potřeba takového požadavku odůvodnitelná. To znamená, že čím podrobnější a přísnější požadavky zadavatel zvolí, tím vyšší nároky budou kladeny na jejich odůvodnění.“* (důraz přidán soudem). To platí v posuzovaném případě beze zbytku.

[54] Nastavil-li stěžovatel posuzovaný technický kvalifikační předpoklad u dodavatele natolik podrobně, jak obsahuje zadávací dokumentace v bodě 10.5.1 písm. b) zadávací dokumentace, musel si být vědom toho, že odůvodnění tohoto požadavku bude muset této podrobnosti odpovídat. Stěžovatelova obecná tvrzení dovolávající se rozdílnosti funkcí platebního odbavovacího systému ve vyjmenovaných budovách s vnitřním provozem oproti budovám jiným, či o vlivu prostředí, kterými posuzovanou technickou kvalifikaci odůvodňoval, však těmto judikurním požadavkům na odůvodnění daného kvalifikačního předpokladu neodpovídají. V tom se Nejvyšší správní soud shoduje jak se správními orgány, tak i s krajským soudem, který jim v uvedeném dal za pravdu. Stěžovatel tudíž nepřiměřenost posuzované technické kvalifikace a její nediskriminační povahu dostatečně neodůvodnil, tudíž ani nemohl prokázat.

[55] Pro práve uvedené se Nejvyšší správní soud shoduje s krajským soudem také v závěrech obsažených v odst. 53. napadeného rozsudku. Zde krajský soud správně dovodil, že nebylo na žalovaném, aby prokázal, že posuzovaná technická kvalifikace není nepřiměřená a má diskriminační povahu. Byl to naopak stěžovatel, který měl odůvodnit a prokázat opodstatněnost svého požadavku na potřebu předložení reference o přechodí realizaci konkrétního typu budovy, v němž je současně umístěn platební odbavovací systém s požadovanými funkcemi. To platí tím spíše, že krajský soud provedeným dokazováním a závěry z něj plynoucími tvrzenou přiměřenost posuzované technické kvalifikace vyvrátil. Na uvedeném pak ničeho nemění ani to, že krajský soud se v rámci tohoto dokazování zabýval stavbami s platebním odbavovacím systémem majícími nejen vnitřní, ale i venkovní provoz, s čímž stěžovatel opět vyslovil obecný nesouhlas. Jak již uvedeno, sám totiž nepřinesl důkaz, z něž by vyplynula tvrzená specifika platebního odbavovacího systému v úzce vymezeném typu staveb. Pro uvedené nelze přisvědčit ani stěžovatelu argumentaci o tom, že po něm správní orgány vyžadovaly prokazovat negativní skutečnost.

[56] Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že krajský soud spornou právní otázku týkající se povahy posuzované technické kvalifikace jako nepřiměřené a mající diskriminační povahu bránící hospodářské soutěži posoudil správně, a důvod kasační stížnosti uvedený v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. proto není naplněn.

[57] Nejvyšší správní soud nepřehlédl, že žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uplatňuje požadavek, aby se tento soud vyjádřil k závěru krajského soudu o tom, že nepovažuje za nepřiměřený samotný požadavek na předložení komplexní reference jako

pokračování

takové, tj. reference o realizaci stavby s platebním odbavovacím systémem, kterou by dodavatel prokazoval jednak vlastní referencí o realizaci stavby a jednak referencí poddodavatele o realizaci platebního odbavovacího systému. Za nepřiměřené považoval krajský soud teprve to, že tato komplexní reference je vztažena ke konkrétnímu typu vyjmenovaných budov. S tím žalovaný nesouhlasí, neboť jeho závěry v napadeném rozhodnutí se od uvedeného lišily a názor Nejvyššího správního soudu na tuto otázku považuje za stěžejní pro svoji další rozhodovací činnost.

[58] Nejvyšší správní soud k tomuto požadavku žalovaného uvádí, že závěry, které k uvedenému vyslovil, uvedl v části napadeného rozhodnutí výslovně označené jako *obiter dictum*. Jelikož stěžovatel v kasační stížnosti dílčí závěr krajského soudu, v němž se odchýlil od závěrů žalovaného (vyslovených v této části napadeného rozhodnutí) nerozporoval, není povinností Nejvyššího správního soudu se k uvedenému jakkoliv vyjadřovat. Tyto úvahy by v podstatě představovaly polemiku se skutečnostmi, které netvořily rozhodovací důvody napadeného rozhodnutí, byť nelze vyloučit, že mohou být pro budoucí rozhodovací praxi žalovaného významné. Nejvyšší správní soud však není povolán podávat svůj další náhled na danou otázku tehdy, netvoří-li rámec přezkumu v řízení o kasační stížnosti, který je až na výjimky pro kasační soud závazný (viz § 109 odst. 4 s. ř. s.). S ohledem na uvedené Nejvyšší správní soud nemohl tomuto požadavku žalovaného vyhovět. Pro úplnost zbývá dodat, že výklad požadavků uplatněných v určité zadávací dokumentaci musí být správními orgány prováděn vždy individuálně s ohledem na skutkové okolnosti případu. I proto nepovažuje Nejvyšší správní soud za potřebné ani vhodné zaujímat nyní stanovisko k tomu, co žalovaný vyslovil v napadeném rozhodnutí nad rámec rozhodovacích důvodů.

VII.

[59] Kasační stížnost není pro výše uvedené důvodná, a proto ji Nejvyšší správní soud ve smyslu § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl.

[60] Výrok o náhradě nákladů řízení je odůvodněn § 60 odst. 1 větou první s. ř. s. ve spojení s § 120 téhož zákona. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, a právo na náhradu nákladů řízení tudíž nemá. Žalovanému jako v řízení úspěšnému účastníkovi žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly, a proto Nejvyšší správní soud rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů tohoto řízení.

[61] Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť to by jí náleželo pouze tehdy, pokud by se jednalo o náklady vzniklé v souvislosti s plněním povinnosti uložené jí soudem, případně z důvodů hodných zvláštního zřetele (§ 60 odst. 5 s. ř. s.). Takové skutečnosti v nynějším řízení nenastaly.

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

V Brně dne 5. prosince 2024

Mgr. Petra Weissová

předsedkyně senátu