



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Lenky Krupičkové a soudců Davida Hipšra a Tomáše Foltase v právní věci žalobkyně: **Centrum pro zjišťování výsledků vzdělávání**, se sídlem Jankovcova 933/63 Praha 7, zastoupena JUDr. Josefem Donátem, LL.M., advokátem se sídlem Na Pankráci 1683/127, Praha 4, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Masarykova 427/31, Brno, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. 6. 2024, č. j. 3 Af 11/2023-42,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. 6. 2024, č. j. 3 Af 11/2023-42, **se zrušuje**.
- II. Rozhodnutí žalovaného ze dne 30. 6. 2023, č. j. 20032/23/5000-10612-712342, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku 24 456 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jejího zástupce JUDr. Josefa Donáta, LL.M., advokáta.

Odůvodnění:

I.

[1] Žalovaný rozhodnutím ze dne 30. 6. 2023, č. j. 20032/23/5000-10612-712342, změnil platební výměr Finančního úřadu pro hlavní město Prahu (dále též „finanční úřad“) na odvod za porušení rozpočtové kázně ze dne 21. 11. 2017, č. j. 8333551/17/2000-31477-110134 tak, že žalobkyni snížil odvod za porušení rozpočtové kázně z původních 86 255 633 Kč na 21 866 819 Kč. Žalovaný o věci rozhodoval znovu poté, co Městský soud v Praze (dále též „městský soud“) jeho předchozí rozhodnutí rozsudkem ze dne 20. 9. 2022 zrušil a věc mu

vrátil k dalšímu řízení. Městský soud ve zrušujícím rozsudku odkázal na právní názor uvedený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 1. 2022, č. j. 5 As 340/2018-64, ve věci přezkumu rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „ÚOHS“), který uložil žalobkyni pokutu za uložení téže veřejné zakázky č. 401892 v jednacím řízení bez uveřejnění (dále též „JŘBU“), aniž by k tomu byly splněny zákonné podmínky.

II.

[2] Rozhodnutí žalovaného napadla žalobkyně žalobou, kterou městský soud zamítl v záhlaví uvedeným rozsudkem. Neshledal, že by rozhodnutí žalovaného bylo nepřezkoumatelné pro nezdůvodnění závěrů o možnosti či nemožnosti stihnout jiné zadávací řízení než JŘBU. Městský soud shrnul příslušný postup žalovaného a konstatoval, že žalovaný přesvědčivě a podrobně zdůvodnil, proč měla žalobkyně dostatečný časový prostor na to, aby poptávané plnění zadala v otevřeném či užším zadávacím řízení. Městský soud dále nepřisvědčil námitce, že žalovaný určil minimální délku zadávacího řízení nesprávně minimálně o 40 dnů. Jednak není pravdou, že by žalovaný nepřipočetl lhůtu 15 dní pro podání námitek proti výběru podle § 110 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále též „ZVZ“). Dále nebylo namístě zohlednit lhůtu podle § 59 odst. 4 ZVZ, neboť tato je fakultativní. Stejně tak není stanovena zákonem lhůta pro posouzení kvalifikace každé nabídky. Je pravdou, že do lhůty je třeba připočítat 5 pracovních dnů v případě, že by kvůli absenci plné elektronizace došlo k prodlevám kvůli doručování oznámení o výběru běžnou poštou o 10 dnů. I s připočtením těchto lhůt, jakož i s určitou časovou rezervou pro posouzení kvalifikace každé nabídky, však nelze dospět k závěru, že žalobkyně neměla dostatečný časový prostor pro realizaci otevřeného či užšího zadávacího řízení. Městský soud dále přisvědčil žalovanému, že je žalobkyně odpovědná za nestihnutí standardního zadávacího řízení, neboť na její straně došlo k nedůvodným časovým ztrátám v souvislosti s opravou nesprávných údajů. Také neshledal, že by předpokládaný termín pro zadávání veřejné zakázky dne 30. 9. 2014 a uzavření smlouvy o outsourcingu služeb nejpozději dne 1. 10. 2014 nebyl závazný. Z tohoto data plynou práva a povinnosti nejen zadavateli, nýbrž i dodavatelům. Městský soud přisvědčil žalobkyni, že otázku přípustnosti JŘBU je třeba posuzovat ke dni zahájení tohoto typu řízení. Jednou z podmínek použití JŘBU je však skutečnost, že si zadavatel svým jednáním stav krajní naléhavosti nezpůsobil a ani jej nemohl předvídat. Žalobkyně je přitom odpovědná za nestihnutí otevřeného či užšího řízení, neboť na její straně došlo k nedůvodným časovým ztrátám. Žalovaný přitom dospěl ke správnému závěru stran součinnosti zřizovatele žalobkyně (Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy, dále též „MŠMT“). Jestliže dne 23. 4. 2014 souhlasilo MŠMT se zveřejněním předběžného oznámení, mohla být veřejná zakázka vysoutěžena včas v užším i otevřeném řízení a nebylo nezbytné užití JŘBU. Vliv výměny ministra školství na pozdější start zadávání veřejné zakázky žalovaný zohlednil při stanovení výše odvodu. Pro věc naopak nebyly právně významné mediální výstupy ministra školství a dokumenty s nimi související. Žalobkyně se v tomto přísně regulovaném prostředí musí řídit právními předpisy, nikoliv mediálními výstupy ministra. Ten může změnit podobu a koncepci společné části maturitní zkoušky např. podpisem vyhlášky MŠMT č. 177/2009 Sb., resp. její novely.

III.

pokračování

[3] Proti rozsudku městského soudu podala žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále též „s. ř. s.“). Stěžovatelka sice výslovně uvedla, že kasační stížnost podává též z důvodu dle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s., ovšem vzhledem k tomu, že její žaloba nebyla odmítnuta ani nedošlo k zastavení řízení, považuje Nejvyšší správní soud zahrnutí uvedeného důvodu za písařskou chybu. Tomu odpovídá i argumentace uvedená v kasační stížnosti.

[4] Stěžovatelka považuje úvahy městského soudu o tom, zda mohla stihnout řádné zadávací řízení, za mimoběžné a rozporné se závěry rozsudku č. j. 5 As 340/2018-64. Žalovaný ani městský soud neměli vůbec uvažovat nad tím, jestli mohla či nemohla stihnout otevřené řízení, ale pouze, jestli bylo v jejích možnostech včas dokončit vedené užší řízení. Při počítání lhůt přitom napadený rozsudek pomíjí celou řadu podstatných aspektů ovlivňujících délku zadávacího řízení, pročez jsou jeho závěry nepodložené a nesprávné. Městský soud se vůbec nezabýval tím, zda mohlo být zadávací řízení realisticky zahájeno hned den následující po získání souhlasu zřizovatele, ani tím, zda lhůta pro podání námitek proti rozhodnutí o výběru mohla začít běžet hned následující den po uplynutí lhůty pro podání nabídek v délce 52 dnů. Tomuto žalobnímu bodu bez jakéhokoli odůvodnění nepřisvědčil. Dále se neúplně, neodborně, a dokonce nepravdivě vyjádřil ke lhůtám, které dle stěžovatelky žalovaný nesprávně nezohlednil. Zcela pominul námitku, že minimální lhůta pro podání námitek nemusí být lhůtou podle zákona, ale musí být stanovena s ohledem na předmět veřejné zakázky. Závěry žalovaného i městského soudu jsou zcela tendenční, neboť zohledňují lhůty toliko v její neprospěch. Navíc se městský soud zabýval lhůtou pro podání námitek proti výběru podle § 110 odst. 4 ZVZ, aniž by to v žalobě bylo sporováno. Naproti tomu nevysvětlil, proč by na posouzení věci neměly vliv doby pro posouzení kvalifikace nabídek, jejich objasňování a pro svolání členů hodnotící komise. Výroky městského soudu naznačují, že se odklonil od nelogického a neudržitelného pojetí žalovaného, dle kterého může být rozhodnutí o výběru učiněno hned druhý den po podání nabídek. V takovém případě však měl přičíst další realistické lhůty a dospět k závěru, že užší zadávací řízení nebylo možné stihnout do soudem akcentovaného data 30. 9. 2014. Skutečnost, že se o to stěžovatelka pokusila, nelze klást k její tíži. K tomu stěžovatelka zdůrazňuje, že vznik stavu krajní naléhavosti je otázka faktická, nikoliv právní. Nelze za sebe formalisticky poskládat jednotlivé zákonné lhůty, ale je třeba hodnotit, zda se stěžovatelka v dubnu 2014 mohla vyhnout vzniku stavu krajní naléhavosti. Stěžovatelka v této části shrnuje, že v dubnu 2014 stála před rozhodnutím, zda zkusit stihnout užší řízení, nebo rovnou realizovat JŘBU. Zvolila užší řízení. Jelikož je bez vlastního přičinění nestihla, nastal na podzim 2014 stav krajní naléhavosti, který nezpůsobila, a snažila se mu dokonce zabránit realizací užšího řízení. Byly proto splněny podmínky JŘBU a ona neporušila rozpočtovou kázeň.

[5] Stěžovatelka zdůrazňuje, že se do stavu krajní naléhavosti dostala v důsledku nedostatečné součinnosti ze strany svého zřizovatele. MŠMT totiž zamýšlelo podstatně změnit pravidla maturit, tedy podstatně zasáhnout do budoucí podoby předmětu plnění. Proto od něj nedostala souhlas se zahájením zadávacího řízení, které začala připravovat již v roce 2013. Nesoučinnost zřizovatele trvající skoro 4 měsíce způsobila, že zadávací řízení nestihla. Žalovaný i městský soud se však posouzení této otázky vyhnuli, když dovodili, že i v době po získání souhlasu od zřizovatele mohla stěžovatelka zadávací řízení stihnout.

Městský soud pak zcela překvapivě jako první konstatoval, že za zdržení související s opravou předběžných informací může stěžovatelka, a že toto zdržení bylo nedůvodné. Je hrubou chybou, aby hodnotící soud poprvé vyslovil až správní soud. Navíc tento závěr nemá oporu v provedeném dokazování. Městský soud nezkoumal, proč bylo k opravě přistoupeno a učinil zcela účelové závěry, že se opravovaly „nesprávné údaje“, ačkoliv důvodem opravy byly zejména koncepční úpravy vyžádané zřizovatelem. Pokud městský soud považoval tuto skutečnost za relevantní, měl provést doplnění dokazování, případně vrátit věc žalovanému, aby dokazování doplnil on.

[6] Ve zbytku kasační stížnosti stěžovatelka odkazuje na obsah své žaloby a repliky k vyjádření žalovaného. K věcné polemice ohledně toho, zda smlouva měla být uzavřena do 30. 9. 2014 či do 1. 11. 2014, nemá co dodat, neboť ani soud neuvedl k této otázce žádnou věcnou argumentaci a pouze souhlasil se závěry žalovaného. Totéž platí ve vztahu k otázce spolupůsobení MŠMT. Městský soud tak stejně jako žalovaný přehlédl, že proces tvorby podzákonných právních norem není regulován prakticky vůbec a není součástí procesu zadávání veřejných zakázek. Jelikož je vznik stavu krajní naléhavosti faktickou otázkou, mělo být přihlédnuto i k autentickým mediálním výstupům ministra.

[7] Z uvedených důvodů stěžovatelka navrhl, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

IV.

[8] Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnil s posouzením městského soudu a odkázal na své rozhodnutí a vyjádření k žalobě. Dále uvedl, že městský soud se zabýval možností stihnout zadat zakázku v otevřeném řízení na podkladě žaloby, která však neobsahovala námitku rozporu s rozsudkem č. j. 5 As 340/2018-64. Žalovaný ve shodě s ním označil za podstatné pouze to, zda stěžovatelka naplnila podmínky pro zadání veřejné zakázky v JŘBU. Při tomto posouzení byl zavázán zrušujícím rozsudkem, aby přezkoumal, zda zadávací řízení na veřejnou zakázku mohlo být z časového hlediska úspěšně zadáno v užším či otevřeném řízení. Proto se zabýval časovou sousledností jednotlivých kroků stěžovatelky. Podle žalovaného není rozhodné, zda stěžovatelka „od okamžiku“ zahájení JŘBU mohla či nemohla stihnout jiný druh zadávacího řízení, ale zda „k okamžiku“ zahájení JŘBU mohla stihnout jiný druh zadávacího řízení. Udělilo-li MŠMT souhlas začít zadávat veřejnou zakázku dne 23. 4. 2014, mohla stěžovatelka stihnout uzavřít smlouvu v otevřeném řízení již dne 1. 8. 2014, v užším řízení pak dne 27. 8. 2014. Nebyly proto naplněny podmínky pro zadání veřejné zakázky v JŘBU. Žalovaný dále připomněl své úvahy ohledně lhůt, které zohlednil při propočtu lhůt v případě zadání zakázky v otevřeném i užším řízení, i časových ztrát. K nesoučinnosti ze strany zřizovatele zopakoval, že i tak mohla být veřejná zakázka podle něj vysoutěžena včas. Odkázal na rozsudek Krajského soudu v Brně týkající se pokuty uložené stěžovateli od ÚOHS a na své hodnocení nedůvodných časových ztrát, o něž se opřel městský soud. Dle žalovaného není důvod doplnit dokazování, neboť důvody vydání opravného oznámení ani úmysl ministra změnit koncepci státních maturitních zkoušek nejsou relevantní. Dodal, že stěžovatelka nijak neprokázala tvrzený „reálný“ termín pro uzavření smlouvy (31. 10. 2014). Závěrem žalovaný navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

pokračování

V.

[9] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[10] Kasační stížnost je důvodná.

[11] Základní námitkou, která prochází veskrze veškerou argumentací stěžovatelky, je námitka nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku. Tato námitka v posuzované věci úzce souvisí s JŘBU a jeho fungováním jako takovým. Nejvyšší správní soud proto považuje za vhodné, nejprve podrobněji rozebrat daný institut a podmínky, za nichž může být využit, a až posléze zhodnotit, zda se městský soud přezkoumatelným způsobem vypořádal s námitkami, které stěžovatelka v žalobě vznesla. Předtím však shrne základní skutečnosti vyplývající ze správního spisu, aby mohly být jeho závěry zasazeny do kontextu projednávaného případu.

[12] Dne 8. 6. 2017 zahájil finanční úřad u stěžovatelky daňovou kontrolu, jejímž předmětem bylo ověření, zda stěžovatelce nevznikla odvodová povinnost porušením rozpočtové kázně u jiných peněžních prostředků státu použitých v souvislosti s realizací veřejné zakázky. Dospěl k závěru, že stěžovatelka jako zadavatel porušila § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ tím, že pro zadání nadlimitní veřejné zakázky na služby č. 401892 použila dne 27. 10. 2014 JŘBU, přestože nebyly splněny podmínky pro jeho použití. Výdejem peněžních prostředků za služby poskytované na základě Smlouvy o outsourcingu služeb (uzavřené na základě proběhnuvšího JŘBU) došlo ze strany stěžovatelky k neoprávněnému použití jiných peněžních prostředků státu ve smyslu § 3 písm. e) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), což vedlo v konečném důsledku k porušení rozpočtové kázně dle § 44 odst. 1 písm. a) téhož zákona.

[13] Před zadáním předmětné veřejné zakázky v JŘBU stěžovatelka zadávala v užším řízení veřejnou zakázku č. 377420 s obdobným předmětem plnění (dále též „původní zadávací řízení“ či „původní veřejná zakázka“). Jeho průběh shrnul žalovaný v bodě [66] svého rozhodnutí následovně: přípravy k zadání této veřejné zakázky zahájila stěžovatelka oznámením předběžných informací již dne 23. 12. 2013. V důsledku opravy nesprávných údajů musela dne 25. 4. 2014 vydat opravné oznámení předběžných informací. Užší zadávací řízení na veřejnou zakázku č. 377420 bylo zahájeno oznámením o zakázce dne 9. 6. 2014 ve Věstníku veřejných zakázek (dále též „VVZ“) a v Tenders electronic daily (dále též „TED“) dne 12. 6. 2014. Dne 24. 6. 2014 bylo vydáno opravné oznámení o původní veřejné zakázce (ve VVZ uveřejněno dne 24. 6. 2014 a v TED dne 27. 6. 2014). Stěžovatelka následně vyzvala přihlášené uchazeče k podání nabídky s termínem do 9. 9. 2014. Nabídku podali tři uchazeči, z nichž prokázali splnění kvalifikace pouze dva. Datum otevírání obálek bylo stanoveno rovněž na 9. 9. 2014. Dne 9. 10. 2014 byly podány námitky proti výběru vítězného uchazeče. Dne 20. 11. 2014 vydal ÚOHS předběžné opatření, dle něž stěžovatelka nemohla uzavřít smlouvu o outsourcingu služeb s vybraným dodavatelem. Dne 8. 1. 2015 stěžovatelka uvedené užší zadávací řízení zrušila a následně dne 19. 1. 2015 vyhotovila písemnou zprávu ke zrušené veřejné zakázce.

[14] Dle § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ platí, že *[z]adavatel může zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění rovněž tehdy, jestliže veřejnou zakázku je nezbytné zadat v krajně naléhavém případě, který zadavatel svým jednáním nezpůsobil a ani jej nemohl předvídat, a z časových důvodů není možné zadat veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení.*

[15] Z uvedeného ustanovení plynou čtyři podmínky, které je nezbytné kumulativně naplnit, aby mohla být veřejná zakázka zadána v JŘBU. První podmínkou je nezbytnost zadání v krajně naléhavém případě. Druhou podmínkou je nezpůsobení tohoto stavu zadavatelem. Třetí podmínkou je nemožnost předvídat tento stav zadavatelem. A poslední, čtvrtou podmínkou, je nemožnost zadat veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení. Nejvyšší správní soud však připomíná, že využití JŘBU je výjimkou z pravidla zadávání zakázek v co nejotevřenějších řízeních. Proto musí být podmínky, které mají být naplněny, aby mohlo být využito, vykládány restriktivně. Zároveň platí, že zadavatel musí splnění všech podmínek řádně odůvodnit (srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. 9. 2004, ve věci C-385/02, či rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 11. 2012, č. j. 1 Afs 23/2012-102, ze dne 1. 11. 2017, č. j. 1 As 242/2017-48, ze dne 11. 1. 2013, č. j. 5 Afs 43/2012-54 a ze dne 31. 8. 2015, č. j. 8 As 149/2014-68).

[16] Je třeba zdůraznit, že uvedené podmínky se úzce týkají právě zahájeného JŘBU. Pokud je tedy v první podmínce uvedena existence krajně naléhavého případu, posuzuje se jeho existence k okamžiku zahájení JŘBU. Obdobně ve čtvrté podmínce uvedená nemožnost zadat veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení se opět posuzuje k okamžiku zahájení JŘBU.

[17] Žalovaný ve svém rozhodnutí posuzoval splnění první z uvedených podmínek, a to v bodech [41] až [51] odůvodnění svého rozhodnutí. V těchto bodech provedl výpočet, zda stěžovatelka mohla zadat původní veřejnou zakázku v užším či v otevřeném řízení včas. Dospěl k závěru, že mohla dokončit veřejnou zakázku v jiném, otevřenějším zadávacím řízení, než je JŘBU. Proto dle žalovaného: „*Tvrzení odvolatele, že musel veřejnou zakázku zadat z důvodu krajně naléhavého případu v JŘBU, tak nemůže obstát*“. Shledal tedy nesplnění první z uvedených podmínek (v kombinaci s nesplněním čtvrté podmínky).

[18] Jak ovšem správně namítala stěžovatelka, na závěrech žalovaného je problematické, že neexistenci krajně naléhavého případu vztahoval k původní veřejné zakázce č. 377420, která byla zadávána v užším zadávacím řízení. Konstatoval totiž, že stěžovatelka mohla začít zadávat veřejnou zakázku dne 23. 4. 2014 po udělení souhlasu ze strany MŠMT, a od tohoto okamžiku počítal, zda mohla dokončit otevřené či užší zadávací řízení (na základě zákonem stanovených minimálních lhůt) do 30. 9. 2014, tedy do termínu zahájení přípravné fáze stanoveného v harmonogramu plnění. Tyto reálie se však netýkaly zahájení projednávaného JŘBU, které je stěžovatelce vytýkáno. K okamžiku, kdy bylo JŘBU zahájeno, tedy ke dni 27. 10. 2014, žalovaný takový závěr neučinil, a naplnění první podmínky k tomuto řízení se nevěnoval, čímž se dopustil pochybení vzhledem k závěru, který přijal. Dle bodu [68] odůvodnění svého rozhodnutí si přitom žalovaný byl zcela jistě vědom, že předmětné zakázky nelze zaměňovat. Přesto se dopustil logického lapsu, když nezvažoval nezbytnost zadání veřejné zakázky v JŘBU ve vztahu k veřejné zakázce zadávané v JŘBU, ale k původní

pokračování

veřejné zakázce zadávané v užším řízení. Ve vztahu k zakázce zadávané v JŘBU se tak naplnění první podmínky uvedené v § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ vůbec nevěnoval. Založil-li proto svůj závěr o nezákonnosti postupu stěžovatelky na nesplnění první podmínky uvedeného ustanovení, nemůže tento závěr s ohledem na popsání pochybení obstát.

[19] Je však třeba současně dodat, že výpočty žalovaného mohou být i přesto při posuzování toho, zda byly naplněny podmínky § 23 odst. 4 písm. b), relevantní. Nikoliv však ve vztahu k první podmínce, ale ve vztahu k druhé a třetí podmínce, tedy k posouzení toho, zda krajně naléhavý stav způsobil zadavatel, respektive toho, zda mohl tento stav předvídat. Ostatně, městský soud se pokusil pochybení žalovaného napravit tím, že vztáhl závěry uvedené v rozhodnutí žalovaného právě na tyto dvě podmínky (viz bod 55 odůvodnění napadeného rozsudku, v němž městský soud mimo jiné výslovně uvedl: „*Předně nebyla splněna 2. a 3. podmínka pro použití JŘBU, neboť žalobce stav krajní naléhavosti způsobil svou líností*“).

[20] Uvedené vede *prima facie* ke zkrácení práv stěžovatelky. Ačkoliv v žalobě brojila rovněž proti způsobu, jakým žalovaný počítal, zda mohla stihnout zadat veřejnou zakázku v užším či otevřeném zadávacím řízení, základní idea její argumentace týkající se existence krajně naléhavého stavu, pro nějž mohla zadat veřejnou zakázku v JŘBU, a jeho způsobení, je diametrálně odlišná. Napadený rozsudek proto trpí vadou, jelikož nepřipustně doplňuje argumentaci žalovaného. Jak přitom uvedl Nejvyšší správní soud například v rozsudku ze dne 23. 7. 2009, č. j. 9 As 71/2008-118: „*soudní přezkum je založen na kasačním principu, což znamená, že správní soud je oprávněn pouze zrušit napadené rozhodnutí a zavázat správní orgán svým právním názorem, přičemž v rozhodnutí absentující úvahu správního orgánu nemůže nahradit svou vlastní úvahou*.“ K tomuto principu podrobněji dále viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 1. 2021, č. j. 6 As 247/2020-44 či ze dne 24. 5. 2021, č. j. 5 As 262/2020-53. Již uvedená skutečnost by sama o sobě byla důvodem pro zrušení napadeného rozsudku.

[21] Nejvyšší správní soud však nemůže vzhledem k argumentaci žalovaného a městského soudu ustát pouze na tomto konstatování, ale musí se v duchu zásady hospodárnosti vyjádřit rovněž právě ke způsobu posuzování toho, zda si stěžovatelka způsobila existenci krajně naléhavého případu, respektive zda jej mohla předvídat. Přisvědčuje totiž stěžovateli, že i v této části jsou závěry městského soudu zatíženy nepřezkoumatelností, která plyne ze „zjednodušeného“ chápání této věcné problematiky a z přistoupení k vypořádání žalobních námitek souhrnnou protiargumentací. Byť je takový postup v obecné rovině zcela v pořádku (viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08 či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2023, č. j. 10 As 276/2021-110), v posuzované věci měl za následek, že městský soud nevypořádal žalobní námitky stěžovatelky přezkoumatelným způsobem.

[22] Městský soud dospěl k závěru, že stěžovatelka nesplnila druhou z podmínek uvedených v § 23 odst. 2 písm. b) ZVZ, tedy že si způsobila stav krajní naléhavosti vlastním přičiněním na základě výpočtu žalovaného provedeného v bodech [41] až [51] jeho rozhodnutí. Dotčený výpočet žalovaného však nelze aprobovat. Spočívá zjednodušeně řečeno v tom, že žalovaný za sebe mechanicky „naskládal“ zákonné lhůty v jejich nejkratší délce, a na základě toho posoudil, kdy nejdříve mohla být veřejná zakázka v původním

užším zadávacím řízení (či alternativně v otevřeném řízení) dokončena. Je však nutné přisvědčit argumentaci stěžovatelky, na kterou městský soud vůbec nereagoval, že ZVZ v § 39 odst. 1 uvádí, že *[v]eškeré lhůty určené veřejným zadavatelem musejí být stanoveny s ohledem na předmět veřejné zakázky*. Jedná se o jeden z projevů zásady přiměřenosti, tedy jedné ze základních zásad zadávání veřejných zakázek. Pokud tedy žalovaný (a v návaznosti na něj městský soud) stroze například v bodě [46] odůvodnění jeho rozhodnutí dosadil do svého výpočtu mechanicky lhůtu „52 dní pro podání nabídek“, kterou zákon stanovuje jako nejkratší možnou, neposuzoval postup zadavatele (stěžovatelky) správně, neboť přiměřená lhůta se nemusí nutně rovnat lhůtě předepsané v § 39 odst. 3 písm. a) ZVZ (pozn.: žalovaný obdobně postupoval i ve vztahu k zadávání veřejné zakázky v užším řízení v bodě [49] odůvodnění jeho rozhodnutí).

[23] Při posuzování této právní otázky by si ovšem správní orgány měly položit následující otázky:

1. Jakou dobu/lhůtu pro konkrétní úkon zadavatel využil/stanovil?
2. Jakou dobu/lhůtu pro daný úkon stanovuje zákon či je racionálně akceptovatelná?
3. Lišily se?
4. Pokud ano, jakým způsobem zadavatel odůvodnil delší dobu/lhůtu, kterou mu provedení úkonu trvalo/kterou stanovil? Byla prodleva odůvodněná a racionální vzhledem k předmětu zakázky/jiným důvodům?

Následně může být namíste dát zadavateli ještě prostor k dalšímu odůvodnění jeho případných prodlev, to už vždy s ohledem na konkrétní okolnosti případu. Obecně by tedy v případě „prodlev“ mělo dojít k určité diskuzi mezi správním orgánem a zadavatelem, v níž by mělo být vyjasněno, zda zadavatel postupoval liknavě, či zda byl jeho postup racionální. Teprve tehdy, pokud by postup zadavatele byl shledán i přes jeho odůvodnění liknavým, může správní orgán dospět k závěru, že si stav krajní naléhavosti zadavatel způsobil vlastním přičiněním. Tato úvaha se však musí projevit v odůvodnění rozhodnutí správního orgánu – musí dojít k vypořádání důvodů, pro něž si zadavatel myslí, že postupoval přiměřeně, ač by na první pohled mohlo vypadat, že postupoval liknavě. Nejvyšší správní soud tedy opakuje, že holé uvedení lhůt v jejich minimální délce zpravidla nebude stačit pro posouzení správnosti postupu zadavatele.

[24] Nutno rovněž podotknout, že ze strany správního orgánu nebyly řádně vypořádány a brány v úvahu další „prodlevy“, které v původním zadávacím řízení vznikly. I u nich pak může platit, že je nelze klást zadavateli k tíži. Ve vztahu k projednávanému případu je možné například zmínit vydání opravného oznámení o veřejné zakázce ze dne 24. 6. 2014, z něž žalovaný dovozoval časovou ztrátu v délce 15 dnů. Nijak však neodůvodnil, zda lze tuto časovou ztrátu přičítat stěžovateli (zadavateli). Ne každá „oprava oznámení o veřejné zakázce“ či jiné obdobné úkony, se kterými nemusí být před zahájením zadávacího řízení počítáno, totiž budou způsobeny pochybením zadavatele. Obdobně stěžovatelka opakovaně zmiňuje, že potřebuje určitou lhůtu pro posouzení kvalifikace každé nabídky. Tuto argumentaci nelze smést ze stolu pouze s tím, že zákon takovou lhůtu nevymezuje. Správní orgány musí náležitě vážit a posoudit, zda to které prodlení bylo skutečně způsobeno pochybením zadavatele, či nikoliv, a zda je spravedlivé mu je přičítat k tíži (zda učinil vše,

pokračování

co od něj lze rozumně očekávat, aby k prodloužení nedošlo a tím se vyhnul použití JŘBU). Tato úvaha však ve vypořádání jak žalovaného, tak rovněž městského soudu, zcela absentuje.

[25] Samostatnou kapitolou pak je v projednávaném případě stanovení lhůty, v níž měla/mohla být původní veřejná zakázka č. 377420 zadávána. Nejvyšší správní soud se bude nejprve věnovat začátku této lhůty. Žalovaný při propočítávání „stihnutelnosti“ zadání původní veřejné zakázky vycházel z okamžiku udělení souhlasu ze strany MŠMT stěžovatelce (jako nejzazšímu v úvahu připadajícímu okamžiku), a dospěl k závěru, že ani takto se stěžovatelka nedostala do situace, v níž by zadávací řízení neměla stihnout. Podrobnému posouzení vlivu MŠMT se tak racionálně vyhnul. Je sice pravdou, že v jiné části klade stěžovatelce za vinu, že došlo ke zpoždění v důsledku opravy nesprávných údajů ze dne 25. 4. 2014, tedy až po čtyřech měsících od oznámení předběžných informací ze dne 23. 12. 2013. Na uvedeném závěru však věcné posouzení žalovaného nestojí. Městský soud pak v obou částech *de facto* zcela převzal závěry žalovaného. Vzhledem k výše uvedenému však může nastat situace, v níž bude nezbytné skutečně najisto postavit, od jakého okamžiku počítat schopnost stěžovatelky stihnout otevřenější zadávací řízení. Takovýto závěr pak bude případně nezbytné řádně a podrobně odůvodnit.

[26] Zcela přesvědčivě není pak Nejvyššího správního soudu odůvodněn ani konec této lhůty. Ten žalovaný i městský soud vymezili dle harmonogramu plnění původní veřejné zakázky č. 377420 ke dni 30. 9. 2014. Nejvyšší správní soud však připomíná, že posuzována je zakázka zadávaná v JŘBU, nikoliv původní veřejná zakázka zadávaná v užším řízení. V argumentaci správních orgánů (a městského soudu) by tak mělo být zřetelně vymezeno, proč se skutečně jedná o poslední v úvahu připadající termín, po němž by už postrádalo smysl pokračovat v otevřenějším zadávacím řízení. Tento okamžik totiž nemusí splývat s termínem uvedeným v harmonogramu plnění původní veřejné zakázky. Jinými slovy, pokud by například došlo k uzavření smlouvy po 30. 9. 2014, správní orgány musí vzhledem k jejich závěrům zdůvodnit, proč by již bylo z pohledu stěžovatelky uzavření takovéto smlouvy obsoletní. V tomto kontextu se Nejvyšší správní soud přiklání spíše k tomu, že klíčovým okamžikem by mělo být nejzazší datum, do něž bylo možno uzavřít smlouvu bez ohrožení potřeb a zájmů zadavatele (jak uvádí v žalobě stěžovatelka). Správní orgány by tedy při stanovení konce uvedené lhůty měly označit konkrétní datum, které považují za poslední racionální okamžik, do něž mělo smysl pokračovat v zadávání veřejné zakázky v otevřenějším druhu zadávacího řízení. Tento okamžik pak bude zpravidla vycházet z tvrzení zadavatele, na němž zdůvodnění využití JŘBU stojí, a s nímž by měly především správní orgány řádně polemizovat.

[27] Nejvyšší správní soud tedy ke splnění druhé z podmínek uzavírá, že správní orgány (resp. městský soud) musí na základě reálného průběhu původní veřejné zakázky vyhodnotit, zda zadavatel nepostupoval liknavě, tedy posoudit, zda se zadáváním původní veřejné zakázky nezačal pozdě, zda nevznikaly iracionální prodlevy v průběhu zadávacího řízení a musí konkrétně určit okamžik, od něž by již nemělo smysl zadat tuto veřejnou zakázku bez ohrožení potřeb zadavatele. Vyhodnocení podmínky uvedené v § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ, tedy toho, zda si zadavatel svým jednáním nezpůsobil stav krajní naléhavosti, je tak úzce spjato s jeho jednáním.

[28] Naproti tomu splnění třetí podmínky, tedy zda zadavatel mohl stav krajní naléhavosti předvídat, je obecně spojeno s očekávaným průběhem zadávacího řízení a tím, zda se zadavatel na vznik stavu krajní naléhavosti mohl a měl připravit. Nejsou tedy brána v potaz pouze jednání zadavatele, ale i skutečnosti, které jsou objektivně mimo jeho vůli. Nesplnění této podmínky pak nastane zejména tehdy, pokud zadavatel mohl předvídat, že se dostane do stavu krajní naléhavosti, ale nepostupoval tak, aby tomu předešel, ačkoliv tak postupovat mohl (řádně se na danou situaci nepřipravil). V této kategorii pak musí být bráno v potaz i potenciální jednání jiných subjektů než pouze zadavatele. Je tak nezbytné nejprve posuzovat, zda zadavatel vůbec mohl vznik nastalé situace předvídat. A pokud ano, je nezbytné posoudit, zda mohl jednat tak, aby vzniku nastalé situace předešel. Ostatně, nedávalo by valný smysl, aby pouhá předvídatelnost možnosti vzniku stavu krajní nouze zapovídala budoucí využití JŘBU. Absurditu takovéhoho přístupu je možné uvést na příkladu, v němž ještě bude pro zadavatele reálné zadat veřejnou zakázku v otevřenějším druhu zadávacího řízení, a přestože postupoval „přiměřeně ideálně“, či dokonce zcela ideálně, mohou nastat okolnosti nezávislé na jeho vůli, které ho donutí následně přistoupit k zadání zakázky v JŘBU. V úvahu přichází například podání námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, které je spojeno se lhůtami, během nichž nemůže zadavatel uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku. Pokud taková situace nastane, zadavatel sice stav krajní naléhavosti nezpůsobil, mohl jej však předvídat. Pokud vzniku tohoto stavu však nemohl předcházet, respektive se na něj připravit, není mu možné přičítat nesplnění třetí podmínky, tedy předvídatelnosti vzniku stavu krajní naléhavosti. Takový postup by byl v rozporu s cíli ZVZ, neboť by nevedl zadavatele k tomu, aby alespoň „vyzkoušel“ zadat veřejnou zakázku v co nejotevřenějším druhu zadávacího řízení a tím byla zajištěna co nejširší soutěž o veřejnou zakázku, a to pouze proto, že mohl předvídat podání námitek. Jak je totiž uvedeno například v důvodové zprávě k ZVZ v části 2. (*Odůvodnění hlavních principů navrhované právní úpravy*): „Cílem zákona je zejména zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Tohoto cíle je dosahováno především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy hrazené z veřejných prostředků byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli.“

[29] Druhou a třetí podmínku použití JŘBU dle § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ tak není možné slučovat, jako to do značné míry nesprávně činil městský soud (viz výše), ačkoliv Nejvyšší správní soud uznává, že jejich naplnění bude v mnoha případech úzce propojené. I při posuzování této podmínky tedy bude podstatné například vymezení nejdřívejšího okamžiku, od něž mohla stěžovatelka začít s původním zadávacím řízením a okamžiku, do něž dávalo smysl v otevřenějším zadávacím řízení pokračovat. Již však nebude hodnocen její konkrétní postup v zadávacím řízení, ale hodnocení bude vázáno na „předvídatelné“ úkony v jeho průběhu, a to včetně těch, které jsou nezávislé na vůli stěžovatelky, avšak mají vliv na zadávání veřejné zakázky. Pokud by tedy zadavatel vlastním přičiněním začal zadávat veřejnou zakázku později, než mohl, a v důsledku podání námitek některého z účastníků zadávacího řízení se dostal do stavu krajní naléhavosti, pak nenaplnil třetí podmínku § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ. Ve vztahu k druhé podmínce by mu přitom nebylo možno klást k tíži jednání třetích osob. V souladu s výše uvedenými závěry tak bude muset žalovaný posoudit, zda stěžovatelka mohla předvídat vznik stavu krajní naléhavosti, a řádně se na tuto situaci nepřipravila, či jí řádně nepředcházela.

pokračování

[30] Nejvyšší správní soud s ohledem na výše uvedené shledal naplnění kasačních důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. b) a d) s. ř. s. Žalovaný nesprávně posoudil naplnění první podmínky použití JŘBU uvedené v § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ, pro něž shledal postup stěžovatelky nezákonným a dalšími podmínkami se již řádně nezabýval. Pro tuto důvodně vytýkanou vadu měl městský soud rozhodnutí žalovaného zrušit. Městský soud pak do určité míry závěry žalovaného napravoval, když vystavěl vlastní argumentaci, kterou se snažil vypořádat žalobní námitky stěžovatelky. Nepřípustně však argumentaci žalovaného nahrazoval, a jeho argumentace navíc trpěla při posuzování splnění druhé a třetí podmínky použití JŘBU nepřezkoumatelností v důsledku toho, že se městský soud se nevypořádal s řadou žalobních námitek. Nejvyšší správní soud proto napadený rozsudek městského soudu podle § 110 odst. 1 věty první před středníkem s. ř. s. zrušil. Jelikož by městský soud v novém žalobním řízení nemohl učinit nic jiného, než žalobou napadené rozhodnutí zrušit pro výše uvedené vady, které mohly mít vliv na zákonnost rozhodnutí žalovaného, dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že povaha věci umožňuje, aby o žalobě sám rozhodl. Proto podle § 110 odst. 2 písm. a), § 76 odst. 1 písm. a) a § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s. současně se zrušením napadeného rozsudku zrušil pro vady řízení také rozhodnutí žalovaného a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V něm je žalovaný v souladu s § 78 odst. 5 s. ř. s. použitým přiměřeně podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. vázán výše vysloveným právním názorem Nejvyššího správního soudu. Žalovaný si tedy ujasní, zda byly naplněny podmínky pro použití JŘBU uvedené v § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ. Při tom, pokud to bude nezbytné, bude brát v potaz všechny relevantní okolnosti vyplývající ze spisu, a případně též doplní dokazování. Zaměří se tedy na řádné právní hodnocení a řádné zjištění skutkových okolností relevantních pro rozhodnutí.

[31] Protože Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu a zároveň zrušil i rozhodnutí žalovaného, rozhodl také o náhradě nákladů řízení (§ 110 odst. 3 věta druhá s. ř. s.). Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1, věta první s. ř. s. (ve spojení s § 120 s. ř. s.), podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.

[32] Žalovaný ve věci úspěch neměl, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka měla v řízení o kasační stížnosti i v řízení o žalobě úspěch, má právo na náhradu nákladů řízení o žalobě i o kasační stížnosti. Náklady řízení se sestávají ze zaplacených soudních poplatků ve výši 8 000 Kč celkem (3 000 Kč za žalobu a 5 000 Kč za kasační stížnost). Dále se jedná o částku připadající na zastoupení stěžovatelky, a to jak v řízení před městským soudem, tak v řízení před Nejvyšším správním soudem. Pro určení výše nákladů spojených s tímto zastoupením se použije v souladu s § 35 odst. 2 s. ř. s. vyhláška č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif). Zástupce stěžovatelky učinil ve věci čtyři úkony právní služby, kterými jsou převzetí a příprava zastoupení v řízení před městským soudem a tři písemná podání soudu ve věci samé, tj. žaloba, replika a kasační stížnost (§ 11 odst. 1 písm. a) a d) advokátního tarifu]. Za každý úkon právní služby podle § 11 odst. 1 advokátního tarifu v dané věci náleží mimosmluvní odměna ve výši 3 100 Kč (§ 9 odst. 4 písm. d), ve spojení s § 7 bodem 5. advokátního tarifu]. Odměna se zvyšuje o 300 Kč paušální náhrady hotových výdajů (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu). Zástupce stěžovatelky je plátcem daně z přidané hodnoty, odměna se mu tak zvyšuje

o DPH. Celkové náklady na právní zastoupení stěžovatelky tedy činí částku ve výši 24 456 Kč. Žalovaný je povinen zaplatit stěžovatelce tuto částku k rukám jejího advokáta JUDr. Josefa Donáta, LL.M., a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

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

V Brně dne 15. dubna 2025

Lenka Krupičková
předsedkyně senátu