



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudkyň JUDr. Ing. Venduly Sochorové a JUDr. Kateřiny Mrázové, Ph.D., ve věci

žalobkyně: **MASTER IT Technologies, a. s.**
sídlem Výstavní 9, Ostrava – Moravská Ostrava

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno

za účasti: **statutární město Ostrava**
sídlem Prokešovo náměstí 8, Ostrava

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 16. 6. 2016, č. j. ÚOHS-R340/2015/VZ-25377/2016/322/DRu,

takto:

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 16. 6. 2016, č. j. ÚOHS-R340/2015/VZ-25377/2016/322/DRu, se zrušuje a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku 3000 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Předmětem přezkumu v projednávané věci je posouzení oprávněnosti postupu zadavatele při zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Podpora veřejné dopravy“.

2. Osoba zúčastněná na řízení (dále jen „zadavatel“) zahájila otevřené zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku oznámením ve Věstníku veřejných zakázek ze dne 17. 9. 2014.
3. Dne 1. 7. 2015 Zastupitelstvo statutárního města Ostravy na svém 7. zasedání zrušilo podle § 84 odst. 2 písm. e) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, výše uvedené zadávací řízení z důvodu nemožnosti realizace plnění ve smluvním termínu do 31. 8. 2015. Rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení (včetně odůvodnění) bylo uchazečům o veřejnou zakázku zasláno oznámením ze dne 3. 7. 2015.
4. Proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení podala žalobkyně námitky ze dne 8. 7. 2015. Zadavatel rozhodnutím ze dne 13. 7. 2015 jejím námitkám nevyhověl. Žalobkyně proto podala návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Rozhodnutím ze dne 7. 10. 2015, č. j. ÚOHS-S0466/2015/VZ-32325/2015/513/IHL, Úřad pro ochranu hospodářské soutěže návrh žalobkyně na přezkoumání úkonů zadavatele veřejné zakázky zamítl. O rozkladu žalobkyně rozhodl předseda žalovaného v záhlaví uvedeným rozhodnutím tak, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil a rozklad zamítl.

II. Obsah žaloby

5. Žalobkyně v podané žalobě namítala, že byla napadeným rozhodnutím zkrácena na svých právech, zejména v důsledku jeho nezákonnosti a vad řízení, které jeho vydání přecházelo.
6. Podstatou žaloby je nesouhlas žalobkyně se závěrem žalovaného, že odůvodnění nemožnosti realizovat veřejnou zakázku ve zkráceném termínu bylo ze strany zadavatele dostatečné. K ujištění, že veřejnou zakázku nebude možné realizovat za 60 dnů, stačilo žalovanému pouhé tvrzení zadavatele, které žalobkyně považuje za nepravdivé. Zadavatel neměl žádný důkaz, že veřejnou zakázku nelze realizovat ve zkráceném termínu.
7. Žalobkyně jako potenciální vítěz veřejné zakázky se nikdy nevyjádřila k tomu, že by zakázku realizovat nestihla. Smlouvu byla připravena podepsat i s původním termínem, neboť měla dostatečný počet alokovaných lidí k tomu, aby zakázku v původním termínu realizovala.
8. Zadavatel rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení pouze vágně odůvodnil technickými důvody, s odkazem na analýzu, která však není přílohou rozhodnutí a nikdy nebyla zveřejněna.
9. Z jednání zastupitelstva vyplývá, že na program nemělo být zrušení výběrového řízení či revokace předchozího usnesení zastupitelstva, které nařizovalo podpis smlouvy. Ke zrušení výběrového řízení došlo pouze na základě tvrzení primátora města. Žalovaný rovněž nesprávně převzal závěry zadavatele ohledně průběhu dohody o dodatku smlouvy.
10. Veškeré kroky zadavatele před zrušením výběrového řízení směřovaly k uzavření smlouvy. Dne 26. 5. 2015 odeslal zástupce zadavatele žalobkyni email, ve kterém ji připravoval na podpis smlouvy a sdělil jí, že zadavatel bude připraven smlouvu podepsat ihned po uplynutí blokační lhůty končící 30. 5. 2015. Zadavatel rovněž aktivně jednal se žalobkyní o podpisu smlouvy, případně podpisu dodatku ke smlouvě, jen několik dnů před vydáním rozhodnutí o zrušení výběrového řízení. Během několika hodin zadavatel změnil svůj postup a dne 1. 7. 2015 zastupitelstvo bez relevantních podkladů odhlasovalo zrušení výběrového řízení z důvodu nemožnosti realizace plnění do 31. 8. 2015, aniž by nechalo danou skutečnost odborně ověřit či se zeptalo druhé smluvní strany (žalobkyně).
11. Žalovaný odmítl zadat znalecký posudek k prokázání možnosti realizace zakázky ve zkráceném termínu s odůvodněním, že bylo jednoznačně prokázáno, že na provedení díla byla potřeba lhůta 5 až 6 měsíců. Žalovaný v napadeném rozhodnutí uvádí, že žalobkyně svá tvrzení nedoložila. Žalovaný však nepřipustil navrhovaný důkaz znaleckým posudkem, ani jiný důkaz, neboť podle jeho názoru byl a obsah spisu dostatečný.

12. Žalobkyně nechala vypracovat znalecký posudek Ing. L. H., který jednoznačně prokazuje, že obě rozhodnutí jsou nezákonná a vadná, který dokládá k podané žalobě.
13. Má za to, že žalovaný porušil zásady oficiality a materiální pravdy, princip právní jistoty a zásadu předvídatelnosti. Žalobkyně proto navrhuje, aby soud napadené rozhodnutí předsedy žalovaného, jakož i rozhodnutí správního orgánu I. stupně, zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu projednání.

III. Vyjádření žalovaného

14. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že obsah žaloby se svým obsahem a strukturou naprosto shoduje s obsahem a strukturou rozkladu podaného proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně. Prvních 12 stran žaloby je tak pouhým přepisem rozkladu a žalobkyně v nich neuvádí nic nového, s čím by se žalovaný nevypořádal již v odůvodnění napadeného rozhodnutí. Žalovaný považuje žalobu za nedůvodnou a je přesvědčen, že nesplňuje náležitosti vyžadované ustanovením § 71 odst. 1 písm. d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“).
15. Žalobkyně nad rámec „zkopírovaného rozkladu“ v žalobě pouze opakovaně namítá nesprávnost postupu žalovaného, který v otázce možnosti realizace předmětu veřejné zakázky do 60 dnů nenařídil provedení znaleckého posudku a uvádí, že z toho důvodu si žalobkyně na své náklady nechala sama vypracovat odborný znalecký posudek, který doložila jako přílohu žaloby. Mezi materiály, které soud žalovanému zaslal k vyjádření v rámci uvedeného řízení o žalobě, však takový znalecký posudek není. Jinými slovy, buď žalobkyně zmiňovaný znalecký posudek soudu nepředložila, nebo je žalovanému nepředložil k vyjádření soud, coby nedílnou přílohu žaloby.
16. Podle žalovaného je podstatné, že správní řízení vedené žalovaným bylo zahájeno na návrh žalobkyně. Návrhové řízení je přitom ovládáno zásadou projednací a dispoziční. Pokud žalobkyně předkládá soudu zpracovaný znalecký posudek, aniž by tento důkaz uplatnila již v rámci vedeného návrhového řízení před žalovaným, soud k tomuto důkazu s ohledem na koncentraci řízení není oprávněn přihlédnout. V řízení nebylo nutné provádět další důkazy znaleckým posudkem, neboť skutková zjištění žalovaného učiněná na základě provedených důkazů obsažených ve spise byla dostatečná pro zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti.
17. Námitku porušení principu právní jistoty a předvídatelnosti považuje žalovaný za nepodloženou spekulaci. Žalobkyně tuto námitku nedoložila ničím konkrétním, ani neuvedla žádný skutkový a právně srovnatelný případ, kdy by žalovaný rozhodl rozporně s právě přezkoumávaným případem. Žalovaný rovněž nesouhlasí s námitkou, že by svým jednáním porušil zásadu oficiality a materiální pravdy. Je přesvědčen, že závěry obsažené ve správních rozhodnutích jsou správné, dostatečně odůvodněné, vnitřně logicky uspořádané, vycházejí z řádně zjištěného skutkového stavu, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a ze smyslu a účelu zákona.
18. Vzhledem k absenci jakýchkoli tvrzení či dalších podkladů je žalovaný přesvědčen, že žalobkyně neprokázala, že by jí vydání napadeného rozhodnutí, resp. rozhodnutí správního orgánu I. stupně, způsobilo jakoukoli újmu na právech, resp. újmu materiální.
19. S ohledem na shora uvedené žalovaný navrhuje, aby soud žalobu zamítl.

IV. Posouzení věci soudem

20. Přestože žalovaný v podaném vyjádření zpochybňoval projednatelnost podané žaloby, soud dospěl k závěru, že podaná žaloba splňuje všechny náležitosti vyžadované § 71 odst. 1 s. ř. s. (včetně požadavku na řádné vymezení žalobních námitek), proto přezkoumal rozhodnutí předsedy žalovaného v mezích uplatněných žalobních bodů. Ověřil přitom, zda rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (*ex officio*), a vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodnutí předsedy žalovaného.
21. Soud rozhodl o žalobě bez nařízení jednání v souladu s § 51 odst. s. ř. s.

22. Dospěl k závěru, že **žaloba je důvodná.***IV. A) Skutkové okolnosti případu*

23. Ze správního spisu vyplývají následující skutečnosti.

24. Statutární město Ostrava (zadavatel) zahájilo dne 16. 9. 2014 otevřené zadávací řízení na veřejnou zakázku „Podpora veřejné dopravy“ odesláním oznámení o zakázce do Věstníku veřejných zakázek. Předpokládaná hodnota zakázky činila 118 300 000 Kč bez DPH. Zakázka měla být spolufinancována s využitím prostředků Regionálního operačního programu (ROP). Jednalo se o nadlimitní zakázku na dodávky. Předpokládaná doba trvání zakázky, resp. lhůta pro dokončení, byla v oznámení o zakázce stanovena na 6 měsíců. Jediným kritériem pro zadání veřejné zakázky měla být nejnižší nabídková cena.
25. Součástí nabídky žalobkyně byl mj. návrh smlouvy dle zadávací dokumentace. Podle bodu 4.1 smlouvy se zhotovitel zavazoval provést dílo nejpozději do šesti měsíců od nabytí účinnosti smlouvy. Pokud smlouva nabude účinnosti až po 28. 2. 2015, pak zhotovitel bral na vědomí, že dílo musí být provedeno nejpozději do 31. 8. 2015 z důvodu dodržení termínu poskytovatele dotace. Objednatel byl oprávněn od smlouvy odstoupit, pokud pro případ nabytí účinnosti smlouvy po 28. 2. 2015 od zhotovitele neobdrží jednoznačnou garanci toho, že je schopen řádně provést dílo v tomto maximálním termínu (do 31. 8. 2015). Součástí takové garance zhotovitele musel být rovněž upravený návrh aktualizace přílohy č. 3 smlouvy (věcný a časový harmonogram realizace díla). Ve smlouvě byla dále pod bodem 12.2. písm. a) stanovena smluvní pokuta v případě prodlení zhotovitele s provedením díla jako celku v termínu dle 4.1 smlouvy tak, že objednatel má právo na smluvní pokutu ve výši 50 000 Kč za každý i započatý den prodlení.
26. Žalovaný v průběhu prosince 2014 až července 2015 vedl celkem tři správní řízení ve věci této veřejné zakázky, a to na základě návrhu jednoho z uchazečů, společnosti ELTODO, a. s. Blokační lhůta v délce 45 dní ode dne doručení námitek, kdy zadavatel nesmí uzavřít smlouvu, skončila dnem 29. 6. 2015.
27. Dne 30. 4. 2015 rozhodl zadavatel o výběru nejvhodnější nabídky. Tou se stala nabídka žalobkyně. Dne 29. 4. 2015 na svém 5. zasedání rozhodlo Zastupitelstvo statutárního města Ostravy o uzavření smlouvy s vybraným uchazečem. Z důvodu blokačních lhůt bylo možné přistoupit k podpisu smlouvy s vybraným uchazečem nejdříve dne 30. 6. 2015. Na 7. zasedání Zastupitelstvo statutárního města Ostravy dne 1. 7. 2015 schválilo usnesení č. 0512/ZM1418/7, kterým zrušilo předmětné zadávací řízení podle § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách z důvodu nemožnosti realizace plnění ve smluvním termínu do 31. 8. 2015.
28. Diskuse na jednání zastupitelstva dne 1. 7. 2015 dokresluje skutkové okolnosti případu. Nejprve byl projednáván návrh dodatku ke smlouvě, který prodlužoval termín dokončení díla do 30. 11. 2015. Náměstek primátora Ing. H. uvedl, že veřejná zakázka „[v] současné době je v takové situaci, že může být realizována“. Na to reagoval primátor města Ing. M., MBA, že „jeho názor je takový, že bude hlasovat tak, že se zdrží hlasování. Říká to dopředu. A jeho názor je ten, že on by tuto zakázku nejraději zrušil a místo ní vypsal novou. Pevně věří, že město v nové soutěži může dosáhnout realizace tohoto projektu za významně lepších podmínek pro městské finance“. Na dotaz primátora, zda je žalobkyně schopna plnit termín realizace akce v kratším, pěti měsíčním termínu, zástupce žalobkyně uvedl, že „opravdu termín pěti měsíců jim na realizaci stačí a že 100 % splní veškeré požadavky“. Dodatek ke smlouvě nebyl schválen. Vznikla tedy situace, že nebyla schválena realizace zakázky v novém termínu, nicméně stále bylo v platnosti usnesení zastupitelstva města z předchozího jednání, že má dojít ke schválení smlouvy s vybraným uchazečem v původním znění. Mgr. M., Ph.D., zástupce MT Legal, zastupitelům vysvětlil: „Nyní je město Ostrava v situaci, kdy by buď mělo přistoupit k uzavření smlouvy s vybraným uchazečem na základě svého předchozího usnesení, smlouva by měla být uzavřena dle původních podmínek, tzn. v rozsahu nabídky uchazeče, kterou podal v zadávacím řízení s termínem realizace do 31. 8. a s mechanismem aktualizace, který je ve smlouvě obsažen, nebo by mělo přistoupit k jinému kroku, které by zadávací řízení ukončilo, tzn. Zadávací řízení zrušit.

Zrušení zadávacího řízení je možné z objektivních důvodů (...). Obecně platí, že těmi důvody nejsou situace, kdy se zadavatel bude snažit hledat jiné řešení na základě nově formulovaných zadávacích podmínek nebo kdy zadávací řízení neignorovalo nabídku, která má dostatečně nízkou nabídkovou cenu.“ Po přestávce primátor města k termínu plnění do 31. 8. 2015 uvedl: „Ten termín je zjevně nereálný, a aby se vyhnuli problémům, tak hledali řešení a pravděpodobně nejlepší řešení by bylo, kdyby zastupitelstvo města v dané chvíli rozhodlo o zrušení té veřejné zakázky jako takové.“ Mgr C., zástupkyně legislativně právního odboru, popsala, že jednou z možností je uzavřít smlouvu. Zhotovitel by poté musel vystavit pro objednatele své jednoznačné prohlášení s praveným harmonogramem, že je schopen plnit dílo do 31. 8. 2015. Pokud by takové jednoznačné prohlášení nevystavil, pak je město oprávněno od smlouvy odstoupit. Druhou možností by bylo nadefinovat důvod, který by mohl vést ke zrušení veřejné zakázky, který je důvodem hodným zvláštního zřetele pro zrušení zakázky. V diskusi poté vystoupil Ing. M., který „se dotázel, jestli správně rozumí tomu, že po nich jako po zastupitelích chtějí, aby byli schopni ohodnotit, jestli je ta firma schopna do 31. 8. 2015 zakázku realizovat nebo nerealizovat. Domnívá se, že to by snad měla říct firma a nikoliv oni. Dále se dotázel zástupců spol. MT Legal, jestli, když budou vymýšlet takovéto důvody evidentně účelové, jestli jim jako zastupitelstvu nebrozí nějaká sankce.“ Odpověděl Mgr. M., Ph.D.: „Je to rozhodnutí zastupitelů. On sám taktéž neumí posoudit, jestli ve dvouměsíční lhůtě to dílo je reálné splnit, byť dle informací, které má k dispozici, to možné není, proto ten důvod uvádí jako nosný. Primátor města uvedl, že „firma je vázána termínem 31. 8., který na 99,9 % není schopna plnit.“ Po ukončení diskuze bylo přijato usnesení č. 0512/ZM1418/7 ve znění: „Zastupitelstvo města zrušuje dle ust. § 84 odst. 2 písm. e), zák. č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ve znění pozdějších předpisů, otevřené řízení ve věci významné veřejné zakázky "Podpora veřejné dopravy" z důvodu nemožnosti realizace plnění ve smluvním termínu do 31. 8. 2015“

29. Dne 3. 7. 2015 oznámil zadavatel žalobkyni rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. Uvedl v něm, že rozhodl o zrušení zadávacího řízení z důvodu výskytu důvodů hodných zvláštního zřetele, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení dále pokračoval. Ke dni 3. 7. 2015 by z důvodu blokačních lhůt existoval časový prostor pro realizaci díla v délce pouhých 60 dnů. Na základě analýzy vycházející z rozsahu díla, které mělo být provedeno, byl zadavatel přesvědčen, že žalobkyně (ani jiný dodavatel na trhu) při respektování všech smluvních povinností není objektivně schopna řádně a včas dílo dokončit a předat zadavateli do termínu 31. 8. 2015. Zadavatel v oznámení taktéž uvedl, že při zasedání zastupitelstva města Ostravy v rámci projednávání dodatku smlouvy, který by termín dokončení díla posunul do dne 30. 11. 2015 (tj. na realizaci díla by zbývalo pět měsíců), obdržel garanci od žalobkyně, že dokončení a předání díla je možné ve lhůtě 5 měsíců. Z této garance dovodil, že by žalobkyně nebyla schopna dokončit v termínu původním (do 31. 8. 2015).
30. Žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí ze dne 7. 10. 2015 v bodě 51 uvedl, že zadavatel „dospěl k závěru, že za cca 2 měsíce není možné předmět plnění realizovat. Tomu odpovídá jednak zadavatelem předpokládaná doba plnění předmětu veřejné zakázky v délce 6 měsíců, ale i navrhovatelem předkládaný návrh dodatku č. 1 ke smlouvě na realizaci veřejné zakázky. Z uvedeného důvodu není třeba prokazovat, že za 2 měsíce není možné zakázku realizovat, neboť důkaz předložil sám navrhovatel, a to návrhem dodatku č. 1 ke smlouvě (a rovněž svým ústním prohlášením na zasedání zastupitelstva dne 1. 7. 2015).“ Konstatoval následně, že byly dány důvody pro zrušení zadávacího řízení, nicméně že podle jeho názoru mělo být zadávací řízení zrušeno podle § 84 odst. 2 písm. d) zákona o veřejných zakázkách.
31. Předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí korigoval závěr správního orgánu I. stupně o podřaditelnosti důvodu zrušení pod § 84 odst. 2 písm. d) zákona o veřejných zakázkách a dodal, že zadavatel správně zadávací řízení zrušil podle § 84 odst. 2 písm. e) zákona. V ostatním nicméně argumentaci správního orgánu I. stupně přisvědčil a považoval obavy zadavatele, že předmět veřejné zakázky nebude ve stanoveném termínu splněn, za důvodné. Konkrétně v bodech 43 a 44 vysvětlil: „Navrhovatel se sice nikdy nevyjádřil, že by nebyl schopen veřejnou zakázku realizovat ve lhůtě 2 měsíců, avšak z jeho jednání zadavatel oprávněně vyvodil, že reálná doba pro plnění veřejné zakázky je nejméně 5 měsíců. Navrhovatel pouze obecně proklamuje, že měl dostatečný počet alokovaných lidí (...), že doba 2 měsíců je pro realizaci veřejné zakázky dostačující. (...) Navrhovatel výše uvedená tvrzení ničím nedoložil. Součástí správního

spisu tak není žádný podklad, resp. jiný důkaz, kterým by navrhovatel svá tvrzení podpořil a na základě něhož by byl prokazován závěr, že doba 2 měsíců je pro realizaci předmětu plnění veřejné zakázky dostačující.“

IV. B) Právní posouzení věci

32. Podstata nyní projednávaného sporu spočívá v posouzení, zda v projednávaném případě byly naplněny podmínky pro zrušení zadávacího řízení dle § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách, podle kterého „[z]adavatel může bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pouze pokud v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval“.
33. Důvody možného zrušení zadávacího řízení upravuje zákon o veřejných zakázkách v ustanovení § 84. Až na výjimky uvedené v odst. 4 a 5 citovaného ustanovení lze zadávací řízení zrušit jen za zákonem přesně vymezených okolností. Může se jednat o okolnosti, při jejichž existenci je zadavatel povinen zadávací řízení zrušit (obligatorní zrušení zadávacího řízení), nebo o okolnosti, které dávají zadavateli možnost (nikoliv však povinnost) tímto způsobem postupovat (fakultativní zrušení zadávacího řízení). Důvody pro obligatorní zrušení zadávacího řízení jsou obsaženy v prvním odstavci § 84 zákona o veřejných zakázkách. Jedná se převážně o situace, kdy není z povahy věci možné v zadávání pokračovat, nebo o situace, kdy by pokračování nebylo vhodné. Ve druhém odstavci příslušného ustanovení jsou pak uvedeny fakultativní důvody pro zrušení zadávacího řízení, kdy je na úvaze zadavatele, zda z popsanych důvodů zadávací řízení zruší či nikoliv.
34. Zrušení zadávacího řízení s poukazem na ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách přichází v úvahu za kumulativního splnění dvou podmínek: 1. ke zrušení zadávacího řízení musí dojít bez zbytečného odkladu (poté, co nastal důvod, o který se zrušení zadávacího řízení opírá), 2. zrušit lze zadávací řízení pouze tehdy, pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval.
35. O naplnění první z podmínek (že ke zrušení zadávacího řízení došlo bez zbytečného odkladu) není mezi stranami sporu. Sporné však je, zda byly naplněny důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nebylo možné po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval.
36. Podle důvodové zprávy k zákonu o veřejných zakázkách důvodem hodným zvláštního zřetele může být například porušení postupu předepsaného zákonem o veřejných zakázkách pro zadávání veřejných zakázek, které zadavatel (dodatečně) sám zjistil. Musí se přitom jednat o takový případ, kdy zadavatel již nemá možnost přijmout opatření, kterým by uvedené porušení zákona napravil, a při následném řízení o přezkum úkonů zadavatele by došlo k uložení nápravného opatření nebo pokuty za správní delikt. Odborná literatura k možnosti zrušení zadávacího řízení podle § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách uvádí, že se musí jednat o případy, kdy existují závažné a objektivní důvody, kvůli kterým by nebylo možné v řízení pokračovat nebo by pokračování v něm bylo v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách. Musí jít situace nezávislé na vůli zadavatele, nikoliv o případy, kdy zadavatel na základě důvodů na své straně přestane mít zájem v zadávacím řízení pokračovat (srov. Kruták, T., Krutáková, L. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem a příklady*. Olomouc: ANAG, 2013, str. 290). Obdobně Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 27. 1. 2010, č. j. 2 Afs 64/2009-109, vyslovil, že „důvody zvláštního zřetele hodné“ je nutné vykládat jako důvody objektivní, stojící vně veřejného zadavatele, nikoliv jako důvody subjektivního rázu, které by popřely smysl jmenovaného zákona.
37. Lze tak shrnout, že účelem zákona o veřejných zakázkách je vytvořit prostředí, v němž si zadavatel bude moci vybrat na základě transparentního postupu a předem definovaných kritérií nejvýhodnější nabídku a vytvořit nediskriminační konkurenční prostředí. Zadávací řízení tak musí být zcela pregnantně vymezeno, podmínky nesmí být měněny v jeho průběhu a vybraný uchazeč nesmí být *ex post* vyloučen pro subjektivní důvod zadavatele (k nutnosti objektivního přístupu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 5. 2008, č. j. 5 Afs 131/2007-131). Účel zadávacího řízení se

tedy nutně musí projevit mimo jiné v omezení možnosti zadávací řízení v jeho průběhu zrušit. Jakékoliv zrušení zadávacího řízení tak musí být vykládáno restriktivně, aby bylo zamezeno libovůli (svévůli) veřejného zadavatele, která by mohla vyústit např. k zadávání veřejné zakázky tzv. „na zkoušku“.

38. V soudní judikatuře lze nalézt několik případů veřejných zakázek, při kterých došlo k jejich zrušení z důvodů hodných zvláštního zřetele ve smyslu § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách v souladu se zákonem. Za legitimní důvod bylo označeno zkrácení objemu finančních prostředků předpokládaných na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky v průběhu jejího zadávání (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 8. 2016, č. j. 6 As 278/2015 – 34, nebo ze dne 13. 12. 2016, č. j. 6 As 136/2016 – 37) nebo také chybné otevření obálek s nabídkami (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 6. 2015, č. j. 8 As 32/2014-38). Pod ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách byl podřazen i případ, kdy zadavateli v zadávacím řízení zbyla jen jediná nabídka (srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6. 10. 2010, č. j. 62 Ca 79/2008 – 60).
39. Naopak za nezákonný důvod zrušení zadávacího řízení bylo soudy označeno zrušení veřejné zakázky z důvodů existence arbitrážního sporu mezi zadavatelem a vítězným uchazečem (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 1. 2010, č. j. 2 Afs 64/2009 – 109) či z důvodu, že nabídková cena uchazeče s nejnižší nabídkovou cenou převyšovala rozpočet obce stanovenou částku, aniž by v zadávací dokumentaci byla uvedena výše předpokládané hodnoty veřejné zakázky (rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 10. 2015, č. j. 30 Af 65/2013 – 70). Ke zrušení zadávacího řízení nemůže bez dalšího vést pouze snaha zadavatele vyhnout se případné sankci za své vlastní pochybení, např. za nedostatečnou opatrnost při formulaci zadávací dokumentace (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2018, č. j. 10 As 356/2017 – 67).
40. V rozsudku ze dne 8. 12. 2014, č. j. 31 Af 18/2013 – 98, Krajský soud v Brně dospěl k závěru, že zadavatel nebyl oprávněn zrušit veřejnou zakázku postupem podle § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách, měl-li obavy ze svého sloučení s jiným subjektem (sloučení zdravotnických zařízení), aniž by požádal svého zřizovatele o stanovisko, zda ke sloučení opravdu dojde, tj. v situaci, kdy zadavatel neměl postaveno najisto, v jaké fázi se sloučení obou subjektů nacházelo. V uvedeném případě vznikly obavy zadavatele ze sloučení na základě tiskové zprávy Ministerstva zdravotnictví. Soud konstatoval, že zadavatel měl tuto svoji obavu konzultovat se svým zřizovatelem, čímž by měl postaveno najisto, zda ke sloučení opravdu dojde. Tím, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže potvrdil chybné jednání zadavatele, neměl ani on jednoznačný podklad pro své rozhodnutí, tedy neměl najisto postaveno, v jaké fázi se sloučení obou subjektů v době rozhodnutí zadavatele nacházelo. Obdobně judikoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 8. 12. 2016, č. j. 5 As 18/2016 - 48, že důvodem hodným zvláštního zřetele nemůže být pouhá obava, že uchazeč vzhledem ke svým prohlášením nebude vázán svoji nabídkou, neboť jde pouze o subjektivní názor zadavatele, přestože může být odůvodněný.
41. Na základě výše uvedeného soud shrnuje, že důvody hodné zvláštního zřetele pro zrušení veřejné zakázky podle § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách musí být objektivní, nepředvídatelné, stojící vně zadavatele, a tyto důvody musí být zadavatelem prokázány. Naopak důvodem pro zrušení zadávacího řízení nemůže být pouhá obava zadavatele, že uchazeč nebude schopen dostát svým závazkům ze smlouvy, nebo situace, kdy zadavatel na základě důvodů na své straně přestane mít zájem v zadávacím řízení pokračovat (např. vysoutěžená cena se mu zdá příliš vysoká).
42. Zadavatel jako důvod pro zrušení zadávacího řízení uvedl, že žalobkyně není objektivně schopna řádně a včas dílo dokončit a předat zadavateli do termínu 31. 8. 2015. Tento závěr byl přijat na jednání zastupitelstva dne 1. 7. 2015, přičemž zadavatel vycházel ze skutečnosti, že předpokládaná doba plnění zakázky dle zadávací dokumentace byla 6 měsíců a že žalobkyně při jednání

zastupitelstva k možnému prodloužení doby plnění do 30. 11. 2015 uvedla, že je schopna plnit zakázku ve zkráceném termínu 5 měsíců.

43. Podle názoru soudu však takové zdůvodnění neobstojí. Z garance, že zhotovitel je schopen dílo dokončit do 30. 11. 2015 bez dalšího nevyplývá, že zhotovitel zároveň není schopen dílo dokončit v termínu kratším, tedy např. do 31. 8. 2015. Zhotovitel se v prohlášení, že je schopen dílo dokončit do 30. 11. 2015, žádným způsobem nevyjadřoval k jeho schopnosti či neschopnosti plnit předmět díla v termínu kratším. Hodlal-li zadavatel zrušit zadávací řízení pro nemožnost vybraného uchazeče plnit smlouvu ve stanoveném termínu do 31. 8. 2015, musel mít pro tento postup objektivizované podklady, z nichž by nemožnost plnění předmětu smlouvy vyplývala. Nejsnazším by patrně bylo vznést dotaz ohledně možnosti realizace zakázky v původním termínu přímo na žalobkyni. Ostatně zástupce žalobkyně byl na zasedání zastupitelstva přítomen, navíc zastupitel Ing. M. takový postup navrhoval (str. 17 zápisu ze 7. zasedání Zastupitelstva statutárního města Ostravy dne 1. 7. 2015). Zadavatel rovněž mohl ihned po uplynutí blokační lhůty přistoupit k podpisu smlouvy se žalobkyní (k čemuž byl zavázán usnesením zastupitelstva města Ostravy č. 0374/ZM1418/5) a po podpisu smlouvy v souladu s bodem 4.1 smlouvy požadovat garanci toho, že zhotovitel dílo provede do 31. 8. 2015. V případě, že by zadavatel takovou jednoznačnou garanci s věcným a časovým harmonogramem realizace díla neobdržel, byl oprávněn od smlouvy odstoupit.
44. Soudu nepřísluší jakkoliv hodnotit či komentovat motivaci, která ve skutečnosti vedla zadavatele ke zrušení zadávacího řízení. O ní lze do jisté míry usuzovat z průběhu jednání zastupitelstva dne 1. 7. 2015. Zásadní pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí předsedy žalovaného je však závěr, že důvody hodné zvláštního zřetele vedoucí ke zrušení zadávacího řízení dle § 84 odst. 2 písm. e) zákona o zadávání veřejných zakázek musí být objektivní a podložené. Objektivnost přitom musí být založena nikoliv na odhadu, pocitech či dojmech zadavatele, ale musí mít reálné základy a musí být ověřena (srov. výše citované rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 18/2016 – 48 nebo Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 18/2013 – 98). To v daném případě splněno nebylo, neboť obavy zadavatele, že realizaci díla není možné stihnout ve lhůtě 2 měsíců, nebyly nijak objektivizovány a podloženy. Zadavatel odkázal toliko na zadávací dokumentaci, která počítala s realizací ve lhůtě 6 měsíců, a na garanci žalobkyně, že je schopna zakázku realizovat ve lhůtě 5 měsíců. Z těchto skutečností však nelze dovozovat, že by zakázku nebylo objektivně možné realizovat ve lhůtě kratší, která v dané chvíli zbývala k plnění zakázky (viz závěry v bodu 43 výše). Žalovaný aproboval postup zadavatele a v prvostupňovém i druhostupňovém rozhodnutí jako důvod hodný zvláštního zřetele uznal nepodložené tvrzení o nemožnosti realizovat zakázku ve lhůtě 2 měsíců, což vedlo k chybné interpretaci § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách.
45. Soud uzavírá, že zadavatel neprokázal existenci důvodů hodných zvláštního zřetele ve smyslu § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách, proto nebyl oprávněn zrušit zadávací řízení.
46. Námitka nesprávného posouzení naplnění důvodů pro zrušení zadávacího řízení předsedou žalovaného tak je důvodná.
47. Soud pro nadbytečnost neprováděl dokazování znaleckým posudkem Ing. L. H., ani dalšími listinami připojenými k žalobě, které byly součástí dokumentace k předmětné veřejné zakázce (email obsahující informaci o podaných námitkách a způsobu rozhodnutí o nich ze dne 26. 5. 2015, zápis o provedeném testování ze dne 24. 2. 2015, rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 30. 4. 2015). Vycházel z obsahu správního spisu, který poskytoval dostatečný podklad pro rozhodnutí soudu.

V. Závěr a náklady řízení

48. S ohledem na výše uvedené soud ve smyslu § 78 odst. 1 s. ř. s. zrušil žalobou napadené rozhodnutí předsedy žalovaného a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). V dalším řízení je žalovaný vázán právním názorem zdejšího soudu (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).

49. Žalobkyně se v podané žalobě domáhala i zrušení rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Podle § 78 odst. 3 s. ř. s. však soud není vázán návrhem žalobce a je na jeho úvaze, zda současně se zrušením rozhodnutí žalovaného zruší i rozhodnutí správního orgánu I. stupně. V předmětné věci soud dospěl k závěru, že postačí zrušení rozhodnutí předsedy žalovaného.
50. Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož 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. Žalobkyně byla ve věci úspěšná, soud jí proto přiznal právo na náhradu nákladů řízení vůči žalovanému. Žalobkyně nebyla v řízení právně zastoupena; soud jí proto přiznal náhradu za zaplacený soudní poplatek za žalobu. Soud proto přiznal žalobkyni vůči žalovanému náhradu nákladů řízení ve výši 3000 Kč. K jejímu zaplacení určil přiměřenou lhůtu.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních právních předpisů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 25. 2. 2019

JUDr. Zuzana Bystřická, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
B. K.