



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců JUDr. Mariana Kokeše, Ph.D., a Mgr. Petra Pospíšila v právní věci

žalobce: **Národní památkový ústav, státní příspěvková organizace**, IČO 75032333
sídlem Valdštejnské náměstí 162/3, 118 01 Praha 1 – Malá Strana
zastoupený advokátkou Mgr. Jiřinou Svojanovskou
sídlem Šilingrovo nám. 257/3, 602 00 Brno

proti

žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, 602 00 Brno

o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 6. 9. 2016, č. j. ÚOHS-R0104/2016/VZ-36881/2016/321/EDo,

takto:

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 6. 9. 2016, č. j. ÚOHS-R0104/2016/VZ-36881/2016/321/Edo, a rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 16. 3. 2016, č. j. ÚOHS-S0067/2016/VZ-10697/2016/532/ZČa, **se ruší** a věc se **vrací** k dalšímu řízení žalovanému.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 12 228 Kč, a to k rukám jeho advokátky Mgr. Jiřiny Svojanovské do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a průběh správního řízení

1. Žalobce se podanou žalobou domáhá zrušení v záhlaví citovaného rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „předseda ÚOHS“), kterým zamítl

rozklad žalobce a potvrdil správnost rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 3. 2016, č. j. ÚOHS-S0067/2016/VZ-10697/2016/532/ZČa. Žalovaný tímto rozhodnutím shledal žalobce vinným ze spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), za což mu podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona o veřejných zakázkách uložil pokutu ve výši 100 000 Kč. Předmětného správního deliktu se měl žalobce dopustit tím, že jako zadavatel při zadávání veřejné zakázky „*NÁRODNÍ CENTRUM ZAHRDNÍ KULTURY – KVĚTNÁ ZAHRADA*“ (dále jen „předmětná zakázka“) zadávané v otevřeném řízení, jejíž oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 3. 2012 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 2. 4. 2012, pod ev. č. 212314, ve znění oprav uveřejněných dne 18. 5. 2012 a dne 6. 6. 2012, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 13. 4. 2012 pod ev. č. 2012/S 72-119153, v části 1 „*Stavební činnosti a další činnosti*“ předmětné veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách v návaznosti na § 6 tohoto zákona, jelikož nevymezil minimální úroveň technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 3 písm. a) zákona o veřejných zakázkách takovým způsobem, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění části 1 předmětné veřejné zakázky. Žalobci bylo konkrétně vytýkáno, že dle bodu 3.6 Technické kvalifikační předpoklady zadávací dokumentace požadoval prokázání realizace 5 významných zakázek obdobného charakteru, přičemž za zakázku obdobného charakteru žalobce považoval rekonstrukci národní kulturní památky, zapsané v ústředním seznamu kulturních památek (popř. objektu srovnatelné ochrany v zahraničí), čímž se zároveň dopustil porušení zásady zákazu diskriminace. Žalovaný dospěl k závěru, že žalobcem stanovený požadavek na prokázání splnění výše uvedeného technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 3 písm. a) zákona o veřejných zakázkách je v rozporu se zákonem, neboť vymezení minimální úrovně žalobcem stanoveného technického kvalifikačního předpokladu ve smyslu § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách neodpovídá druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění šetřené části veřejné zakázky. Tento postup žalobce mohl dle žalovaného podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť žalobce již uzavřel dne 31. 10. 2012 na část 1 předmětné veřejné zakázky smlouvu s vybraným uchazečem – společností VW WACHAL a. s., IČO 25567225, se sjednanou cenou díla ve výši 177 907 587 Kč bez DPH (213 489 104 Kč včetně DPH).

2. Toto rozhodnutí žalovaného napadl žalobce rozkladem, v němž namítal jednak, že nemůže být za správní delikt odpovědný, neboť již uběhla subjektivní lhůta pro zahájení řízení o jeho spáchání dle § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, jednak nesprávné právní posouzení dané věci, konkrétně rozdílu mezi národní kulturní památkou a kulturní památkou či nezohlednění postavení žalobce ve smyslu § 52 odst. 2 zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, v rozhodném znění (dále jen „zákon o památkové péči“), dle něhož je žalobce odbornou organizací, stanovující odborné podmínky obnovy památek, tedy i kvalifikační předpoklady je povinen nastavit tak, aby byla zaručena autenticita a úroveň obnovovaných památek. Podaný rozklad nicméně předseda ÚOHS žalobou napadeným rozhodnutím zamítl, neboť námitky žalobce neshledal důvodnými.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

3. Ve včas podané žalobě (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s. ř. s.“), splňující též ostatní podmínky řízení (§ 65, § 68 a § 70 s. ř. s.), žalobce navrhuje soudu, aby rozhodnutí předsedy ÚOHS i jemu předcházející rozhodnutí žalovaného zrušil.

4. Žalobce, za použití obdobné argumentace, jakou předestřel již ve svém rozkladu proti rozhodnutí žalovaného, předně namítá (s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 6. 2004, č. j. 5 A 1/2001-56, rozhodnutí správních soudů jsou rovněž dostupná na www.nssoud.cz), marné uplynutí subjektivní lhůty pro zahájení řízení o spáchání správního deliktu dle § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, neboť se žalovaný o něm musel dozvědět již dne 21. 9. 2012 z návrhu společnosti CGM Czech a. s. (IČO 49973215) na zahájení řízení o přezkoumání úkonů žalobce v řízení o zadání předmětné zakázky, jelikož tento návrh obsahoval dostatečně specifické informace proto, aby se žalovaný dozvěděl o údajném deliktním jednání žalobce, s čímž je spojen počátek běhu dané subjektivní lhůty. Toto tvrzení žalobce podporuje také odkazem na předmětný návrh na přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 21. 9. 2012, dle kterého v části návrhu, kterou žalobce považuje za obsahující informaci, jejímž obdržením se měl žalovaný dozvědět o údajném deliktním jednání žalobce, se argumentace CGM Czech a. s. výrazně shoduje s kvalifikací deliktního jednání žalobce ze strany žalovaného. Žalobce nesouhlasí s tvrzením žalovaného, že se o deliktním jednání žalobce dozvěděl až z podnětu ze dne 7. 1. 2016, kterým měla být zpráva o auditu operace č. IOP/2015/O/032. Žalobce také poukazuje na skutečnost, že argumentace předsedy ÚOHS je nekonzistentní, neboť v rozhodnutí o rozkladu uvedl, že subjektivní lhůta pro nařízení jednání může začít běžet až od obdržení dokumentace k předmětné zakázce, přitom však stanovil datum běhu subjektivní lhůty na den obdržení podnětu auditního orgánu, tedy dne 7. 1. 2016. Nadto měl žalovaný zadávací dokumentaci k dispozici již dne 4. 10. 2012, dle žalobce je tak neudržitelná argumentace, že z důvodu obdržení zpětvzetí návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 1. 10. 2012 již tuto dokumentaci nemohl přezkoumat, když ještě dne 5. 10. 2012 zaslal účastníkům řízení oznámení o zahájení řízení o přezkumu úkonů zadavatele a výzvu pro vyjádření se k podkladům. Žalobce je tudíž toho názoru, že i když byl návrh na přezkum úkonů zadavatele vzat zpět, lze jej považovat za podnět *sui generis*. Protože se pak v době od údajného spáchání správního deliktu do rozhodnutí žalovaného v důsledku novelizace zákona o veřejných zakázkách (provedená zákonem č. 40/2015 Sb., s účinností od 6. 3. 2015) změnila právní úprava trestání správních deliktů v oblasti zadávání veřejných zakázek tak, že se subjektivní lhůta pro zahájení řízení ve věci správního deliktu zkrátila z 5 let na 3 roky, což je úprava příznivější pro pachatele, použije se tato úprava. Žalobce tak uzavírá, že od podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 21. 9. 2012 do zahájení řízení ze strany žalovaného, k němuž došlo dne 5. 2. 2016, uplynuly více než 3 roky, a proto došlo k prekluzi jednání žalobce a žalovaný již nebyl oprávněn řízení o jednání žalobce zahájit.
5. Žalobce rovněž namítá, že žalovaný nesprávně posoudil otázku odůvodnitelných požadavků ve vztahu k předmětné zakázce. Žalobce zdůrazňuje, že v případě předmětné zakázky se jedná o vrcholné a jedinečné dílo přelomové fáze vývoje zahradního umění, a jako taková byla zapsána i na seznam světového dědictví UNESCO, kterých je na území České republiky pouze 12, a proto zvolil, že bude požadovat nižší kvalifikační kritérium účastníků zadávacího řízení, kterým je rekonstrukce národní kulturní památky, kterou je předmětná zakázka také, neboť těch bylo k datu rozhodnutí ÚOHS evidováno v České republice 304. Žalobce přitom ani nepožadoval jako referenční stavby uvedení pěti různých národních kulturních památek, tudíž ke splnění kvalifikačních předpokladů postačilo i více rekonstrukcí jedné a té samé národní kulturní památky. Jestliže tedy žalobce zvolil pro referenční stavby pouze kritérium statusu národní kulturní památky, nikoliv památky UNESCO, ačkoliv je památka UNESCO významnější, a požívá také

vyšší ochrany i z pohledu mezinárodních závazků České republiky, než národní kulturní památka, zvolil v podstatě mírnější kritérium z těch, která mohla v daném případě přijít v úvahu. V této souvislosti žalobce zpochybňuje, že by se žalovaný či předseda ÚOHS ve svých rozhodnutích dostatečně zabývali rozdíly mezi kulturní památkou či národní kulturní památkou, když se omezují pouze na formálně právní argumentaci prostřednictvím jazykového výkladu zákona o státní památkové péči, a shledávají rozdíl ve správně-právní úpravě nároků na obnovu kulturních památek proti národním kulturním památkám, aniž by vzali v potaz systematiku zákona o památkové péči a důvody, pro které je kategorie národní kulturní památky vymezena, včetně právní konstrukce způsobů ochrany a tedy i nároků na obnovu památek, včetně právních důsledků z této právní úpravy plynoucí. Žalovaný totiž na jedné straně konstatuje, že rozdíl mezi kulturní památkou a národní kulturní památkou je toliko v správním orgánu, který obnovu takové památky povoluje, na druhé straně však z takového závěru vůbec nedovozuje příslušné právní následky, tedy že krajské úřady jsou nadřazeny úřadům obecním, a tudíž je tímto rozdělením dána vyšší míra ochrany národním kulturním památkám, do jejichž ochrany se v rovině správních deliktů zapojuje i ministerstvo kultury a žalobce, jako odborná organizace státní památkové péče. Pokud tedy mezi běžnou stavbou a kulturní památkou není jiný rozdíl, než ve správně-právní rovině, pak by to muselo nutně znamenat, že nároky na obnovu kulturní památky nejsou větší než nároky na obnovu běžné stavby, což je závěr zcela absurdní, a proto ani žalobcem stanovené kvalifikační kritérium existence referenčních staveb se statusem národní kulturní památky nemohou být diskriminační. Žalovaným zvolený způsob zhodnocení kvalifikačních kritérií v předmětné zakázce je tak dle žalobce zjevně nepoužitelný.

6. V neposlední řadě žalobce namítá, že žalovaný při rozhodování zcela opomněl vzít do úvahy specifické postavení žalobce dle zákona o památkové péči, dle jehož § 32 odst. 2 písm. g) žalobce zabezpečuje odborný dohled nad prováděním komplexní péče o kulturní památky a nad jejich soustavným využíváním. Je to tedy právě žalobce, který má s ohledem na svoji odbornost oprávnění podrobně zdůvodnit volbu kvalifikačních kritérií s tím, že se v první řadě jedná o rekonstrukci památky, byť s přídatkem národní. Pokud tak žalovaný, ani předseda ÚOHS neučinili, jedná se dle žalobce o závažné pochybení při zjišťování skutkového stavu, neboť ze zadávací dokumentace jasně vyplývá, že se jedná o památku zcela zásadního charakteru.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě

7. Žalovaný ve vyjádření k žalobě setrvává na svém názoru, že počátek subjektivní lhůty lze vztahovat až k okamžiku, kdy má správní orgán k dispozici dokumentaci k veřejné zakázce, ze které může čerpat podklady pro posouzení věci, neboť bez ní není možné o věci rozhodnout. Žalovaný v řízení o návrhu vystupuje v pozici arbitra, kdy posuzuje tvrzení dvou stran, přičemž pouhá tvrzení jedné strany nemohou zakládat kvalifikované podezření, že došlo k porušení zákona. Žalovaný tudíž nemohl mít vědomost o spáchání správního deliktu na základě návrhu na přezkoumání úkonů žalobce jako zadavatele ze dne 21. 9. 2012, neboť nemohl mít v danou chvíli vědomost o skutkových okolnostech v takovém rozsahu, který umožní i jejich předběžné právní posouzení. Ta může nastat až doručením dokumentace, kterou správní orgán přezkoumá. Teprve poté, co má žalovaný k dispozici dokumentaci k předmětné zakázce, může vyhodnotit, zda došlo k porušení zákona a zahájit správní řízení. Tuto konstrukci žalovaný podpořil odkazem na § 252 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále

jen „ZZVZ“), dle něhož lhůta pro vydání rozhodnutí žalovaného počíná běžet od okamžiku doručení vyjádření zadavatele a dokumentace o zadávacím řízení. Z toho tedy plyne jasný úmysl zákonodárce specifikovat okamžik, kdy má žalovaný k dispozici takové podklady, aby mohl o věci rozhodnout. Dle žalovaného měl také žalobce již dne 5. 10. 2012 k dispozici informaci, že návrh na zahájení řízení byl vzat zpět, a z toho důvodu již žalovaný nemohl přistoupit k jeho věcnému přezkumu.

8. Žalovaný nijak nerozporuje hodnotu předmětu zakázky, ani že se jedná o významnou národní kulturní památku a památku UNESCO. Stejně jako v napadeném rozhodnutí nicméně poukazuje na to, že žalobce v zadávacím řízení nezdůvodnil, čím ospravedlňuje nastavení splnění kvalifikačních předpokladů pro účast na předmětné zakázce pouze prostřednictvím obnovy národních kulturních památek, tedy jaké zvláštní odborné znalosti a dovednosti vyžaduje obnova národních kulturních památek, kterými subjekt, provádějící obnovu pouze kulturních památek, nedisponuje. Žalobce tedy neprokázal, že by subjekty, provádějící rekonstrukci národních kulturních památek, měli zkušenosti, znalosti postupů a odbornost, které subjekty, provádějící obnovu pouze kulturních památek, nemají. K namítanému postavení žalobce žalovaný uvádí, že nerozporuje odpovědnost žalobce za nakládání s kulturními památkami, přičemž nastavení postupů pro obnovu předmětu zakázky je zcela na žalobci, což v řízení nebylo rozporováno. Bylo tedy na žalobci, aby podmínky obnovy v rámci předmětné zakázky nastavil tak, aby bylo při obnově předmětu zakázky dostáno všem závazkům, vyplývajícím z českých i mezinárodních předpisů.

IV. Replika žalobce

9. Žalobce v replice k vyjádření žalovaného nezpochybňuje, že v řízení zahájeném na návrh nemůže správní orgán rozhodovat bez vyjádření obou stran, tedy až poté, co řádně zjistí skutkový stav. Správní řízení zahájená návrhem jsou však jiným druhem řízení, než řízení o správním deliktu. Dle žalobce pak jestliže se správní orgán dozví o možném porušení zákona, a to bez ohledu na zdroj těchto informací i způsobu dozvědění se, je nejen jeho právem, ale i povinností se takovou skutečností zabývat, a v případě, že nabude důvodného podezření, že k porušení zákona skutečně došlo, zahájit správní řízení. Dle žalobce se žalovaný dozvěděl relevantní informace o skutečnostech, ze kterých bylo seznatelné, že ze strany žalobce mohlo dojít ke spáchání správního deliktu. Nadto měl žalovaný již dne 4. 10. 2012 k dispozici i dokumentaci veřejné zakázky, ze které mohl kvalifikovaně získat relevantní informace pro posouzení věci. Na této skutečnosti nic nemění ani zpětvzetí návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. Žalobce tak má za to, že návrh na přezkoumání úkonů zadavatele, který byl vzat zpět, je potřeba považovat za podnět *sui generis*, tudíž žalovanému nic nebránilo, po zastavení řízení na návrh, zahájit řízení *ex officio*. Žalobce dále opakuje, že žalovaný, ani předseda ÚOHS nepochopili koncept památkové péče, když poukazují na neexistenci hmotněprávních rozdílů v podmínkách obnovy kulturní památky a národní kulturní památky, neboť pokud by se přistoupilo na argumentaci předsedy ÚOHS, pak by to znamenalo i neexistenci rozdílů v požadavcích na obnovu běžné stavby a kulturní památky, jelikož ani zde nelze nalézt v hmotněprávní rovině rozdíly v podmínkách na jejich obnovu.

V. Ústní jednání

10. Při ústním jednání účastníci setrvali na svých tvrzeních již dříve písemně uplatněných v žalobě, ve vyjádření k žalobě, resp. v replice k tomuto vyjádření.

VI. Posouzení věci soudem

11. Krajský soud přezkoumal v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) napadená rozhodnutí předsedy ÚOHS a žalovaného, včetně řízení předcházejících jejich vydání, a dospěl k závěru, že žaloba je **důvodná** (§ 78 odst. 1 s. ř. s.).
12. Z hlediska meritorního podstatu nyní projednávané věci tvoří nesouhlasná polemika žalobce s právními závěry žalovaného, aprobované předsedou ÚOHS v napadeném rozhodnutí, že žalobce spáchal správní delikt dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách tím, že v předmětné zakázce jím stanovený požadavek na prokázání splnění výše uvedeného technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 3 písm. a) zákona o veřejných zakázkách je v rozporu se zákonem, neboť vymezení minimální úrovně žalobcem stanoveného technického kvalifikačního předpokladu ve smyslu § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách neodpovídá druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění šetřené části veřejné zakázky.
13. Žalobce nicméně předně namítá, že nemůže být za správní delikt odpovědný, neboť již uběhla subjektivní lhůta pro zahájení řízení o jeho spáchání dle § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Proto se krajský soud musel nejdříve zabývat námitkou žalobce, týkající se zániku odpovědnosti žalobce za předmětný správní delikt z důvodu uplynutí promlčecí (prekluzivní) lhůty. Z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu totiž vyplývá, že *„prekluze (daňová či přestupková) je okolností, jež nemůže vést k jinému výsledku soudního řízení správního než ke zrušení správního rozhodnutí dotčeného prekluzí. Tím je dána i povinnost soudů přiblížit k ní ex officio“* (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 3. 2016, č. j. 3 As 15/2016-47).
14. Po přezkoumání skutkového stavu krajský soud dospěl k závěru, že v nyní projednávané věci skutečně došlo k zániku odpovědnosti žalobce za předmětný správní delikt z důvodu uplynutí promlčecí lhůty. Dle § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách (ve znění účinném do 6. 3. 2015) odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže *„Úřad o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.“* Jak již bylo zmíněno, dne 6. 3. 2015 nabyla účinnosti novela zákona o veřejných zakázkách (provedená zákonem č. 40/2015 Sb.), která délku trvání subjektivní lhůty pro zahájení řízení ze strany žalovaného zkrátila na 3 roky a u objektivní lhůty pak na 5 let, přičemž cílem této změny bylo zabránit přezkumu „starých“ veřejných zakázek, u nichž přezkumné řízení již nemůže naplnit své primární cíle. Vzhledem ke skutečnosti, že žalobce byl uznán vinným ze spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, musel krajský soud (ve smyslu závěrů přijatých v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013-46) nejdříve přistoupit k hodnocení, zda v mezidobí přijatá nová právní úprava není pro žalobce příznivější, a v případě kladné odpovědi přistoupit k její aplikaci, jak požaduje ústavní výjimka z retroaktivity trestních předpisů v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Krajský soud dospěl k závěru, že zákonem č. 40/2015 sb. provedená změna právní úpravy zániku odpovědnosti za správní delikt z důvodu uplynutí prekluzivních lhůt v § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách představuje nepochybně příznivější právní úpravu pro žalobce, jak ostatně vyplývá i ze samotné Důvodové zprávy k citovanému zákonu, dle níž *„v případě sankčních řízení, kde navrhovaná novela předpokládá zkrácení prekluzivních lhůt pro zánik odpovědnosti za správní delikt (§ 121 odst. 3), se bude u těchto řízení vycházet z nové právní úpravy, která je pro účastníka řízení výhodnější a probíhající řízení budou zastavena, pokud od spáchání deliktu do zahájení řízení*

uplynula delší doba, než jakou předpokládá novela.“ K tomu krajský soud dodává, že na uvedeném závěru nic nemění ani skutečnost, že v mezidobí relevantní právní úprava doznala změny, kdy s účinností od 1. 10. 2016 byla přijata nová právní úprava veřejných zakázek (zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek). Tato nová právní úprava totiž obsahuje obdobné ustanovení, jako citované ustanovení § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, a to § 270 odst. 5 a odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek, nicméně tato nová úprava mění způsob vymezení doby trvání promlčecí doby, neboť ta je stanovena na 5 let (odst. 5), nicméně její běh se přerušuje v případě zahájení řízení o daném přestupku, resp., vydání rozhodnutí, jímž je obviněný shledán vinným (odst. 6), nejpozději však odpovědnost za přestupek zaniká uplynutím doby 10 let od doby spáchání přestupku (odst. 8). Zatímco v případě § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách je pro účely běhu této lhůty relevantní okamžik, kdy se žalovaný dozvěděl o spáchání správního deliktu, v případě nové úpravy v zákoně o zadávání veřejných zakázek je relevantní datum spáchání správního deliktu. Klíčové hledisko pro vzájemné srovnání obou úprav z hlediska příznivosti pro žalobce tak představuje doba trvání objektivní lhůty pro zánik odpovědnosti za spáchání správního deliktu. Zatímco v případě § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách tato objektivní lhůta počíná běžet datem, kdy byl správní delikt spáchán, končí po uplynutí pěti let od tohoto okamžiku, v § 270 odst. 8 zákona o zadávání veřejných zakázek je tato lhůta stanovena v délce trvání 10 let od okamžiku spáchání přestupku. S ohledem na výše uvedené je tak zjevné, že se nejedná o právní úpravu příznivější ve srovnání s úpravou obsaženou v § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách (s účinností od 6. 3. 2015).

15. Při aplikaci této právní úpravy a obecně pro posouzení otázky zániku odpovědnosti žalobce za předmětný správní delikt z důvodu uplynutí promlčecí lhůty je klíčové určit okamžik počátku běhu subjektivní lhůty. Citované ustanovení § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách totiž tento okamžik pojí s okamžikem (dnem), kdy se žalovaný o předmětném správním deliktu „dozvěděl.“ K otázce počátku běhu subjektivní prekluzivní lhůty ve věcech správních deliktů (byť ve vztahu k zákonu ČNR č. 591/1992 Sb., o cenných papírech) se vyjádřil Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 3. 6. 2004, č. j. 5 A 1/2001-56, dle kterého *„dozvědět se o porušení povinností (...) neznamená, že již v tom okamžiku musí být najisto postaveno, že k porušení povinnosti nesporně došlo, nýbrž postačí, že vzniklo důvodné podezření, že se tak stalo. Prokázání porušení povinnosti a určení toho, kdo je za ně odpovědný, je předmětem řízení. Proto zahájení řízení musí předcházet určitá skutečnost, z níž důvodnost podezření plyne. Den, kdy je tato skutečnost správnímu orgánu oznámena nebo zjištěna při plnění jeho pracovních úkolů nebo v souvislosti s nimi jeho pracovníky, je den, kdy se správní orgán o porušení povinnosti dozvěděl, tj. seznal, že došlo k jednání, jež zákon při splnění dalších podmínek definuje jako správní delikt. Jde o vědomost o skutkových okolnostech v takovém rozsahu, který umožní i jejich předběžné právní posouzení. Zákon nepředpokládá, že by muselo jít o informaci zvlášť kvalifikovanou nebo přicházející z určitého zdroje, musí však mít nezbytnou míru věrohodnosti a určitosti, aby na druhé straně nedošlo k zahájení řízení naprosto nedůvodného. Začátek běhu subjektivní lhůty nemůže být dán samotným vědomím pracovníků státního orgánu o porušení právních předpisů, nemůže být odvislý od zcela právně neuchopitelných postojů pracovníků, např. jejich odbornosti, znalosti práva, pracovitosti, pohotovosti, ani od personálního obsazení určitého úřadu apod. Byť jde o subjektivní lhůtu, je nutno vědomí státního orgánu založit (možná paradoxně) na objektivní skutečnosti, tj. datu, kdy došlo oznámení určitého a věrohodného obsahu, datu kontroly apod., nikoli na subjektivním postoji pracovníků k těmto zjištěním.“* Nejvyšší správní soud přitom v

citovaném rozsudku odmítl interpretaci, dle které by se od okamžiku „dozvědět se o všech rozhodných skutečnostech“ teprve odvíjel počátek běhu lhůty pro uložení pokuty. „Tento způsob interpretace je neudržitelný, a to již proto, že ve svých faktických důsledcích popírá smysl správního řízení, jehož účelem je právě spolehlivé zjištění přesného a úplného skutečného stavu věci (§ 32 odst. 1 správního řádu) za respektování práv účastníku řízení a za jejich součinnosti. Pokud by platilo, že správní orgán nejprve zjistí všechny rozhodné okolnosti pro uložení pokuty a teprve poté bude zahájeno správní řízení, mohla by tato praxe vést k porušování práv účastníků řízení, kteří by tak do značné míry byli vyřazeni z aktivního vystupování v něm v době, kdy si správní orgán teprve vytváří úsudek o řešení konkrétní věci, a kdy je tedy ještě možné tento rozhodovací proces reálně ovlivnit, a mohli by se do něj zapojit de facto až v okamžiku, kdy správní orgán již dospěl do fáze rozhodnutí. Navíc z hlediska ustanovení § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech by zmíněná interpretace ve svých důsledcích vedla k popření jakéhokoli praktického smyslu citované lhůty pro uložení pokuty, neboť posouzení okamžiku jejího počátku by záviselo toliko na nepřezkoumatelné libovůli správního orgánu, který by sám seznal, zda již má k dispozici všechny relevantní skutečnosti či nikoliv, a účastníku řízení by tak vznikl stav značné právní nejistoty, neslučitelný s ústavními principy demokratického právního státu.“

16. V usnesení rozšířeného senátu ze dne 18. 9. 2012, č. j. 7 Afs 14/2011-115, pak Nejvyšší správní soud konstatoval, že „správní orgán se „dozví“ o porušení cenových předpisů (§ 17 odst. 4 zákona č. 526/1990 Sb., o cenách) dnem, kdy soustředí onen okruh poznatků, informací a důkazních prostředků, z nichž lze na spáchání deliktu usoudit. Není rozhodující, zda v tento den již byl zpracován kontrolní protokol, ani zda tyto poznatky byly analyzovány a posouzeny se závěrem, že delikt byl spáchán a kým.“ (obdobně srov. rozsudek ze dne 24. 9. 2015, č. j. 6 As 89/2015-51). V rozsudku ze dne 19. 9. 2013, č. j. 7 As 95/2011-108, pak Nejvyšší správní soud uvedl, že „za skutečnost určující počátek běhu subjektivní prekluzivní lhůty podle § 61 odst. 1 věty první zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, je třeba považovat již pouhou vědomost Rady pro rozhlasové a televizní vysílání o skutkových okolnostech, které umožní předběžné právní zhodnocení. Pro počátek běhu subjektivní prekluzivní lhůty je proto rozhodující, kdy se do dispoziční sféry Rady pro rozhlasové a televizní vysílání dostane informace o možném porušení citovaného zákona. Musí se však jednat o takovou informaci, z níž je alespoň v základních rysech zřejmé, v čem konkrétně má porušení citovaného zákona spočívat. Za takovou informaci je třeba považovat podnět diváka, který obsahuje dostatečné údaje o pořadu, jehož odvysíláním měl provozovatel vysílání porušit citovaný zákon (vysílací čas, program, na kterém byl odvysílán, poukaz na konkrétní vytykané jevy).“
17. A právě otázka určení okamžiku (dne), od kdy se žalovaný o předmětném správním deliktu „dozvěděl“ ve smyslu § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, je sporná i mezi účastníky nyní projednávaného řízení. Zatímco žalobce namítá, že za tento den je třeba považovat den doručení návrhu na přezkoumání úkonů žalobce v zadávacím řízení k zadání předmětné zakázky ze dne 21. 9. 2012, podaného CGM Czech a. s., žalovaný za tento den považuje až den 7. 1. 2016, kdy obdržel podnět auditního orgánu.
18. Z obsahu správního spisu vyplývá, že dne 21. 9. 2012 byl žalovanému doručen návrh společnosti CGM Czech a. s., označený jako „Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – návrh níže uvedeného stěžovatele na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.“, přičemž veřejná zakázka v tomto návrhu je identifikována jako „NÁRODNÍ CENTRUM ZAHRADNÍ KULTURY – KVĚTNÁ ZAHRADA – část 1., ev. č. 7202011012314 ze dne 2. 4.

19. Krajský soud se v nyní projednávané věci ztotožňuje s názorem žalobcem, že návrh na přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 21. 9. 2012 poskytoval žalovanému dostatečně určité a věrohodné informace, pro které bylo možno zahájit řízení o předmětném správním deliktu z moci úřední (*ex officio*). Je totiž nezbytné rozlišovat řízení o správním deliktu a řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ve smyslu § 113 zákona o veřejných zakázkách, neboť se jedná o odlišná řízení jak z hlediska povahy a předmětu, tak i z hlediska procen-
úpravy. Jak vyplývá z § 112 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, žalovaný má v rámci své dohledové činnosti pravomoc rovněž „projednávat správní delikty podle tohoto zákona a ukládat sankce za jejich spáchání.“ Žalovaný tak činí v samostatně zahájeném správním řízení o správním deliktu, které není možno zahájit na návrh účastníka správního řízení, ale pouze z moci úřední žalovaného. Na zahájení správního řízení o správním deliktu tudíž není právní nárok. Nejenže tedy o žalovaný rozhoduje o správním deliktu v samostatném správním řízení, ale toto řízení se taktéž řídí jinými pravidly, než v případě správního řízení zahájeného na návrh, které se primárně řídí právní úpravou obsaženou v zákoně o veřejných zakázkách, subsidiárně se pak použije správní řád v těch aspektech, pro které nemá zákon o veřejných zakázkách speciální úpravu. To je případ i řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ve smyslu § 113 zákona o veřejných zakázkách, které lze zahájit (mimo jiné) i na písemný návrh stěžovatele (s náležitostmi dle § 114 zákona o veřejných zakázkách). Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud je zahájeno k návrhu stěžovatele, je tedy ovládáno zásadou dispoziční, dle níž účastníci řízení sami mohou svými dispozičními úkony ovlivňovat průběh správního řízení, včetně zpětvzetí návrhu. Řízení o správním deliktu je tudíž samostatným řízením, které lze zahájit pouze z moci úřední žalovaného, a to na základě skutečností zjištěných z podnětu či z vlastní úřední činnosti. Z judikatury Ústavního soudu ostatně vyplývá, že „nemůže záležet na libovůli správního orgánu, zda řízení, které lze zahájit pouze z jeho vlastního podnětu, zahájí či nikoliv, neboť jeho činnost je ovládána mj. principem oficiality, podle kterého správní orgán má právo a povinnost zahájit řízení, jakmile nastane skutečnost předvídaná zákonem, bez ohledu na to, jak ji zjistí“ (srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 6. 2001, sp. zn. III. ÚS 231/01, nebo ze dne 8. 10. 2002, sp. zn. 586/02).

20. Krajský soud tak ve shodě s předsedou ÚOHS považuje za správný postup žalovaného, pokud za situace, kdy byl návrh na přezkoumání úkonů zadavatele společností CGM Czech a. s. vzat podáním ze dne 1. 10. 2012 zpět, nepřistoupil k věcnému přezkumu tohoto

návrhu a řízení o něm, vedené pod sp. zn. ÚOHS-S552/2012/VZ, zastavil usnesením ze dne 15. 10. 2012. Tato skutečnost ovšem dle názoru krajského soudu sama o sobě nevylučuje, aby skutkové okolnosti či informace získané z obsahu takového návrhu, pokud splňují relevantní míru určitosti či důvěryhodnosti a na jejichž základě si lze učinit předběžný právní úsudek o tom, že v souvislosti se zadáváním dané veřejné zakázky mohl být porušen zákon a spáchán správní delikt, nemohly být pro žalovaného důvodem (podnětem) pro zahájení řízení o správním deliktu. Jinými slovy, pokud tedy návrh na zahájení řízení o přezkoumání poskytoval (ve smyslu výše citované judikatury Nejvyššího správního soudu) informace o možném protiprávním jednání s dostatečnou mírou věrohodnosti a určitosti, neexistoval žádný důvod, proč nemohly tyto informace, přestože byl samotný návrh v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vzat zpět, brány jako podnět k zahájení řízení o správním deliktu z moci úřední žalovaného, a to i pokud by byl vzat zpět tentýž den, ve kterém byl správnímu orgánu doručen. Jak vyplývá z citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 A 1/2001-56, pro to, aby mohla začít běžet subjektivní lhůta pro zahájení správního řízení, není rozhodné, zda se subjektivně o obsahu podání, které je možné považovat za podnět, dozví zaměstnanci správního orgánu, neboť ta začíná běžet již objektivním datem doručení takového podání správnímu orgánu. Jinými slovy, předpoklad vědomosti o možném spáchání správního deliktu je dán „vědomostí“ správního orgánu jako takového, k němuž dojde doručením podání, nikoliv „vědomostí“ konkrétního zaměstnance správního orgánu, jemuž je podání předáno za účelem přezkoumání jeho obsahu. V nyní projednávaném případě byl však předmětný návrh vzat zpět s více než desetidenním odstupem od jeho doručení, proto ani nelze tvrdit, že by se s ním zaměstnanci žalovaného nemohli seznámit s odkazem na respektování dispoziční zásady v řízení na návrh.

21. Krajský soud se proto neztotožňuje s názorem předsedy ÚOHS v odůvodnění napadeného rozhodnutí, že *„s ohledem na skutečnost, že správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S552/2012/VZ, musel žalovaný ukončit bez věcného přezkumu v návrhu namítaného postupu zadavatele a že dokumentaci o veřejné zakázce měl žalovaný k dispozici až po obdržení zpětvzetí návrhu, nelze prokazatelně tvrdit, že se žalovaný o zadavateli vytykaném postupu dozvěděl již v rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S552/2012/VZ.“* Obdobný názor pak žalovaný prezentuje i ve vyjádření k žalobě, dle něhož subjektivní lhůta pro zahájení řízení může běžet až od okamžiku, *„kdy má správní orgán k dispozici dokumentaci o veřejné zakázce, ze které může čerpat podklady pro posouzení věci. Bez ní není možné o věci rozhodnout“*, dále že *„teprve poté, co má žalovaný k dispozici dokumentaci, může vyhodnotit, zda došlo k porušení zákona a zahájit správní řízení“*, a také že *„z uvedeného je zřejmý záměr zákonodárce specifikovat okamžik, od kterého má žalovaný k dispozici takové podklady, aby mohl o věci rozhodnout. Do této doby má sice k dispozici tvrzení navrhovatele či podatele podnětu, avšak nemůže mít informace a podklady, na jejichž základě může věc právně posoudit“*. Z judikatury Nejvyššího správního soudu i ze samotné povahy řízení *ex offio* totiž jednoznačně vyplývá, že účelem podnětu není poskytnout správnímu orgánu informace v takové „kvalitě“, aby mohl ve věci již přímo rozhodnout, nebo aby si na jejich základě mohl již učinit důkladný kvalifikovaný úsudek o tom, zda došlo k porušení zákona či nikoliv. Podnět slouží pouze k tomu, aby správní orgán zjistil takové konkrétní informace, které s dostatečnou určitostí a věrohodností vykreslují být jen základní obrysy určitého jednání, aby si mohl správní orgán učinit předběžný úsudek o tom, že za splnění ostatních zákonem předvídaných okolností by dané jednání mohlo naplňovat znaky správního deliktu, a za takové situace pak zahájit řízení o daném správním deliktu. Správní

orgán tudíž musí být z podnětu schopen učinit si úsudek alespoň o tom, kdo se měl správního deliktu dopustit a jakým konkrétním jednáním měl naplnit znaky daného správního deliktu. To, zda jsou tvrzení, uvedená v podnětu pravdivá a zda jsou skutečně naplněny všechny znaky správního deliktu, je však již předmětem samotného správního řízení, jehož cílem je právě spolehlivé zjištění přesného a úplného skutkového stavu věci. Zjednodušeně řečeno, správní orgán příslušný k řízení zahájeného z moci úřední má před samotným zahájením takového řízení povinnost posoudit, zda z podnětu či z vlastní úřední činnosti získané informace a zjištěné skutečnosti představují natolik relevantní a závažné důvody pro to, aby bylo dané řízení skutečně zahájeno, neboť nikoliv každá informace či podnět nutně musí vést k zahájení takového řízení. Teprve až v průběhu zahájeného správního řízení je pak správní orgán povinen náležitým způsobem zjišťovat skutkový stav dané věci (opatření si podkladů pro rozhodnutí, vyjádření účastníků řízení a příp. dalších dotčených subjektů aj.) a na základě takto zjištěného skutkového stavu přijmout rozhodnutí. Pokud tedy žalovaný i předseda ÚOHS ze skutečnosti, že žalovaný neměl v nyní projednávaném případě k dispozici dokumentaci k předmětné veřejné zakázce, resp. měl ji k dispozici až poté, co byl návrh na přezkoumání úkonů zadavatele společností CGM Czech a. s. vzat zpět, dovozují nemožnost (či přímo absenci oprávnění) žalovaného posoudit z hlediska možného zahájení řízení o správním deliktu z moci úřední relevanci informací, získaných z obsahu takového návrhu, ačkoliv v nich bylo opakovaně namítáno porušení zákona ze strany žalobce, pak taková konstrukce nenachází oporu v zákoně a v konečném důsledku popírá činnost správního orgánu ve vztahu k řízením, která jsou ovládána mj. principem oficiality.

22. Argumentace předsedy ÚOHS je tudíž na nyní projednávanou věc nepřiléhavá, neboť subjektivní lhůta ve smyslu § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách není vázána na okamžik, kdy již má správní orgán k dispozici dostatečné podklady k posouzení, zda došlo k protiprávnímu jednání či dokonce k rozhodnutí ve věci, neboť k posouzení protiprávního jednání a opatřování podkladů pro rozhodnutí má dojít až v zahájeném správním řízení. Pokud předseda ÚOHS argumentuje tím, že jednostranná tvrzení nemohou zakládat kvalifikované podezření, že došlo k porušení zákona, s tímto argumentem se lze ztotožnit potud, pokud tato tvrzení skutečně nedosahují výše uvedených kvalit z hlediska míry jejich relevance pro zahájení řízení o právním deliktu, neboť, jak již bylo zmíněno, z důvodu šetření práv jednotlivců-případných účastníků řízení by nebylo možné akceptovat takový postup správního orgánu, který by zahájil řízení o správním deliktu i na základě podnětu či informací zdaleka nedosahujících takové míry relevance. Akceptací uvedeného názoru předsedy ÚOHS bez dalšího by byla naopak popřena povaha podnětu jako takového, neboť podnět k zahájení řízení z moci úřední bude z povahy věci vždy obsahovat jednostranná tvrzení, a bude vždy záviset na posouzení příslušného správního orgánu, zda se jedná o tvrzení relevantní pro zahájení daného správního řízení, k němuž se daný podnět vztahuje.
23. Nadto musí krajský soud přisvědčit názoru žalobce, že žalovaný i předseda ÚOHS nejsou ve své argumentaci konzistentní, ať již se jedná o otázku stanovení počátku běhu subjektivní lhůty ve smyslu § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, anebo o povahu podnětu k zahájení řízení o správním deliktu. V napadeném rozhodnutí totiž předseda ÚOHS uvádí, že se žalovaný o deliktním jednání žalobce dozvěděl až z podnětu auditního orgánu ze dne 7. 1. 2016, tj. ze zprávy o auditu operace, č. IOP/2015/O/032, z čehož lze dovodit, že předseda ÚOHS za počátek běhu subjektivní lhůty považoval den jeho doručení. Současně však předseda ÚOHS v napadeném rozhodnutí a opětovně žalovaný ve

vyjádření k žalobě tvrdí, že den doručení návrhu společnosti CGM Czech a. s. na přezkoumání úkonů zadavatele nemohl být dnem určujícím počátek této lhůty, neboť byl tento návrh posléze vzat zpět a žalovaný neměl k dispozici, resp. již nemohl přezkoumat dokumentaci k veřejné zakázce, přičemž ve vyjádření k žalobě žalovaný tvrdí, že lhůta mohla začít běžet až od obdržení zadávací dokumentace. Žalovaný tak považoval zprávu o auditu operace za relevantní podnět, na základě kterého si následně vyžádal od žalobce zadávací dokumentaci, avšak informace získané z návrhu společnosti CGM Czech a. s. na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 21. 9. 2012, za takový podnět nepovažoval, a to z toho důvodu, že byl vzat zpět a neměl k dispozici dokumentaci, aniž by však přistoupil (obdobně jako učinil ve vztahu ke zprávě o auditu operace) k hodnocení povahy těchto informací z hlediska míry relevance odůvodňující zahájení řízení o správním deliktu z moci úřední.

24. V této souvislosti krajský soud přistoupil, aniž by jakkoliv přezkoumával a hodnotil zákonnost a věcnou správnost právních závěrů ohledně spáchání předmětného správního deliktu ze strany žalobce, vyslovených v žalobou napadeném rozhodnutí předsedy ÚOHS a rozhodnutí žalovaného, k posouzení otázky, zda informace a skutečnosti vyplývající z obsahu návrhu společnosti CGM Czech a. s. na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 21. 9. 2012, splňují výše vymezené požadavky z hlediska míry jejich relevance pro to, aby na jejich základě mohlo být zahájeno žalovaným z moci úřední zahájení řízení o spáchání správního deliktu. Posouzení této otázky je totiž nezbytné pro určení okamžiku (dne), od kdy se žalovaný o předmětném správním deliktu „dozvěděl“, a tedy pro posouzení otázky, zda došlo k zániku odpovědnosti žalobce za předmětný správní delikt z důvodu uplynutí subjektivní lhůty stanovené v ustanovení § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Jak již bylo výše rekapitulováno, dne 21. 9. 2012 byl žalovanému doručen návrh společnosti CGM Czech a. s., označený jako „Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – návrh níže uvedeného stěžovatele na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.“, přičemž veřejná zakázka v tomto návrhu je identifikována jako „NÁRODNÍ CENTRUM ZAHRADNÍ KULTURY – KVĚTNÁ ZAHRADA – část 1., ev. č. 7202011012314 ze dne 2. 4. 2012.“ Není sporu tedy o tom, že se jedná o předmětnou veřejnou zakázku zadávanou žalobcem. V předmětném návrhu společnost CGM Czech a. s. poukazuje na jednání žalobce, která považuje za rozporná se zákonem o veřejných zakázkách, mj. se v návrhu konstatuje následující: „Navrhovatel vzhledem k shora uvedenému dále tvrdí, že úkon zadavatele, kterým zadavatel rozhodl o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení (viz. RVU) je v rozporu s § 60 odst. 1 Zákona BN, s § 59 odst. 1 Zákona BN, s § 59 odst. 4 zákona BN ve spojení s § 52 odst. 5 zákona BN, s § 6 Zákona a v rozporu s dalšími dotčenými ustanoveními Zákona. K dané problematice navrhovatel uvádí zejména následující: Navrhovatel tvrdí, že požadavek zadavatele (v rámci technických kvalifikačních předpokladů) ohledně „národních kulturních památek“ může vyvolávat otázku, zda ze strany zadavatele nedochází k porušení § 6 Zákona BN, především co do diskriminačních podmínek uvedených v zadávací dokumentaci vztahujících se právě na požadavek „národní kulturní památky“ a s hodnocení některých předložených osvědčení jako nevyhovujících, kdy se navrhovatel neztotožňuje s myšlenkovým procesem posuzovatelů, kteří odmítají uznat v rámci splnění kvalifikace navrhovatelem předložené osvědčení na realizaci akce „Hotel Metropol“, kdy argumentují, že se jedná „toliko“ o památku UNESCO a nikoli národní památku. V tomto konkrétním případě není možno dle navrhovatele posuzovat, pod jakou ochranu se památka nachází, ale jaké jsou společné znaky pro získání statusu národní kulturní památky a zařazení na seznamu památek UNESCO. Obdobné platí i pro ostatní argumentaci zadavatel vztahující

se k neuznání některých zbylých referencí, dle které zadavatel striktně trvá na „národní kulturní památce“ a odmítá referenční stavby objektů, které jsou dle něho pouze „kulturní památkou“. Zde se navrhovatel opět domnívá, že důležité jsou společné znaky, které mají oba tyto instituty, tedy kulturní památka a národní kulturní památka (když každá národní kulturní památka je dle platné a účinné úpravy kulturní památkou) ve vztahu k předmětu plnění a důvod, proč byly tyto požadavky nastaveny. Nad cit. postupem zadavatele se navrhovatel pozastavuje (a to i s vazbou na § 56 odst. 6 Zákona BN), když ostatně zadavatel v oznámení o zahájení zadávacího řízení nepožadoval ohledně pěti staveb „národní kulturní památku“, ale tento požadavek se objevil až v zadávací dokumentaci, čímž zadavatel porušil svoji povinnost dle § 56 odst. 5 Zákona BN.“

25. Dle krajského soudu tak předmětný návrh obsahuje zcela jasné informace o tom, že osobou, která se protiprávního jednání měla dopustit, je žalobce, coby zadavatel jednoznačně identifikované veřejné zakázky; že jednáním, které mělo být protiprávní, bylo nastavení technických kvalifikačních předpokladů pro účast na veřejné zakázce, když mj. žalobce odmítal přijímat jako referenční stavby obnovy kulturních památek, a přijímal toliko obnovy národních kulturních památek; a že protiprávnost je spatřována mj. v možném diskriminačním nastavení těchto podmínek, neboť důležité jsou dle společnosti CGM Czech a. s. společné znaky, které mají oba tyto instituty, tedy kulturní památka a národní kulturní památka (když každá národní kulturní památka je dle platné a účinné úpravy kulturní památkou) ve vztahu k předmětu plnění a důvod, proč byly tyto požadavky nastaveny. Krajský soud je proto toho názoru, že tyto informace a skutečnosti splňují výše vymezené požadavky a dosahují takové míry relevance a určitosti, že lze z nich dovozovat vědomost žalovaného o jednání žalobce z hlediska možného spáchání předmětného správního deliktu, s čímž citované ustanovení § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách váže okamžik počátku běhu subjektivní lhůty. Tomuto závěru ostatně nasvědčuje mj. i to, že informace a tvrzení obsažené v návrhu společnosti CGM Czech a. s. na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 21. 9. 2012 se obsahově - co do identifikace pachatele, konkretizace protiprávního jednání i jeho kvalifikace - shodují jak s tvrzeními, obsaženými ve zprávě o auditu operace, č. IOP/2015/O/032, kterou žalovaný považoval za podnět k zahájení řízení o předmětném správním deliktu, tak i se samotnou výrokovou částí rozhodnutí žalovaného.
26. Na základě všech výše uvedených skutečností krajský soud uzavírá, že informace a skutečnosti obsažené v návrhu společnosti CGM Czech a. s. na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 21. 9. 2012, bez ohledu na skutečnost, že tento návrh byl následně vzat zpět a řízení o něm zastaveno, byly dostatečně určité, věrohodné a relevantní pro dovození předpokladu o vědomosti žalovaného o správním deliktu žalobce, a dnem doručení tohoto návrhu žalobci tedy byla založena i skutečnost rozhodná pro počátek běhu subjektivní lhůty ve smyslu § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Jestliže tedy byl předmětný návrh společnosti CGM Czech a. s. na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele žalovanému doručen dne 21. 9. 2012, subjektivní tříletá lhůta pro zahájení řízení ve věci správního deliktu žalobce uplynula dnem 21. 9. 2015. Vzhledem k tomu, že žalovaný z moci úřední zahájil správní řízení, vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0067/2016/VZ, až dne 5. 2. 2016, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno žalobci (§ 113 zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 46 odst. 1 správního řádu), učinil tak po uplynutí tříleté subjektivní lhůty ve smyslu § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, a nelze než uzavřít, že v době zahájení daného řízení již zanikla

odpovědnost žalobce za předmětný správní delikt z důvodu marného uplynutí lhůty dle § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách.

VII. Závěr a náklady řízení

27. Krajský soud proto konstatuje, že pokud žalovaný, ani předseda ÚOHS (k rozkladové námitce žalobce) zánik odpovědnosti žalobce za předmětný správní delikt z důvodu marného uplynutí lhůty dle § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách nijak nezohlednili a naopak ho uznali vinným a uložili mu pokutu, dopustili se tímto podstatného porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mělo za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé ve smyslu § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s., neboť bylo zahájeno řízení, které z důvodu prekluze odpovědnosti žalobce vůbec být zahájeno nemělo (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2005, č. j. 3 As 57/2004). Vzhledem k důvodnosti této námitky pak krajský soud současně považuje za nadbytečné se zabývat meritorními námitkami žalobce.
28. S ohledem na uvedené proto krajskému soudu nezbylo než napadené rozhodnutí předsedy ÚOHS podle § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s. zrušit a věc vrátit žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). S přihlédnutím k povaze vytýkané vady krajský soud podle § 78 odst. 3 s. ř. s. současně přistoupil i ke zrušení rozhodnutí žalovaného, neboť bylo vydáno v řízení, které z důvodu prekluze odpovědnosti žalobce vůbec být zahájeno nemělo. V dalším řízení bude žalovaný v souladu s § 78 odst. 5 s. ř. s. vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku.
29. O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 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.
30. Žalobce dosáhl v řízení o žalobě plného úspěchu, a proto má právo na náhradu nákladů řízení vůči žalované. Odměna zástupce (advokátky) žalobce a náhrada hotových výdajů byla stanovena podle § 35 odst. 2 s. ř. s. a vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů. V daném případě se jednalo o dva úkony právní služby (příprava a převzetí zastoupení, účast na jednání) ve výši $2 \times 3\,100$ Kč a dva režijní paušály ve výši 2×300 Kč, tedy celkem 6 800 Kč. Protože advokátka žalobce je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšují se náklady řízení ve smyslu § 57 odst. 2 s. ř. s. o částku 1 428 Kč odpovídající dani (21 %), kterou je advokátka povinna z odměny za zastupování a z náhrad hotových výdajů odvést.
31. Žalobci dále přísluší náhrada za zaplacený soudní poplatek za žalobu proti rozhodnutí správního orgánu (3 000 Kč) a za návrh na přiznání odkladného účinku (1 000 Kč) v celkové výši 4 000 Kč. Soud žalobci přiznal náhradu za návrh na přiznání odkladného účinku žalobě, přestože byl tento návrh žalobce usnesením krajského soudu ze dne 11. 7. 2017, č. j. 29 Af 124/2016-119, zamítnut. Krajský soud se totiž ztotožnil s názorem vysloveným Krajským soudem v Praze v rozsudku ze dne 29. 1. 2014, č. j. 45 A 11/2012-61, že neúspěšné podání návrhu na přiznání odkladného účinku žalobě či na vydání předběžného opatření bez dalšího neznamená, že náklady vynaložené v souvislosti s tímto úkonem jsou náklady nedůvodnými ve smyslu § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. Využití možnosti podat návrh na přiznání odkladného účinku žaloby (resp. na vydání předběžného opatření) jako institutu výslovně upraveného v soudním řádu správním, aniž

by šlo o zjevné zneužívání tohoto institutu (např. co do počtu opakovaných návrhů), nákladem nedůvodně vynaloženým k ochraně práv ve shora uvedeném smyslu není. Nic na tom nemění ani ta skutečnost, že takový návrh nebyl úspěšný a tedy nevedl k přiznání odkladného účinku žaloby či vydání předběžného opatření. Rozhodný je pouze úspěch účastníka ve věci samé. Otázka úspěchu při dílčích rozhodnutích předběžné povahy učiněných soudem v průběhu řízení je v tomto ohledu naopak nepodstatná.

32. Celkem tedy byla žalobci vůči žalovanému přiznána náhrada nákladů ve výši 12 228 Kč. K jejímu zaplacení soud 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 zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 4. června 2019

JUDr. Zuzana Bystřická, v.r.
předsedkyně senátu