



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: **Městská část Praha-Koloděje**
sídlem K Jízdárně 9/20, Praha - Koloděje
zastoupená advokátkou Mgr. Barborou Horákovou
sídlem Pecháčkova 1245/8, Praha 5

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

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 29. 9. 2016, č. j. UOHS-R0352/2015/VZ-39882/2016/322/LBa,

takto:

- I. Žaloba **se zamítá.**
- II. Žalobkyně **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se** náhrada nákladů řízení **nepřiznává.**

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

- 1. V projednávané věci jde o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.

2. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozhodnutím ze dne 13. 10. 2015, č. j. ÚOHS-S0453/2015/VZ-33467/2015/512/VKa, shledal, že se žalobkyně jako zadavatel dopustila deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách tím, že nedodržela postup stanovený v § 13 odst. 3 citovaného zákona a rozdělila předmět plnění veřejné zakázky spočívající ve výstavbě mateřské školy, čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty veřejné zakázky pod finanční limit stanovený v § 25 písm. b) citovaného zákona, a nebyl zvolen odpovídající druh zadávacího řízení podle ustanovení § 21 odst. 1 citovaného zákona; tento postup přitom mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky (výrok I.). Za popsany správní delikt uložil Úřad pro ochranu hospodářské soutěže žalobkyni pokutu ve výši 250 000 Kč (výrok II.).
3. Napadeným rozhodnutím předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže rozklad žalobkyně zamítl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

II. Obsah žaloby

4. Žalobkyně v podané žalobě namítá, že je napadené rozhodnutí nesprávné a nepřezkoumatelné. Jeho závěry nemají oporu v provedeném dokazování. Rozhodnutí správních orgánů vychází z toho, že žalobkyně vědomě rozdělila předmět plnění na 3 veřejné zakázky, čímž měla porušit postup dle § 13 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, což mělo vést k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Aby mohl být správní delikt dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách spáchán, musí dojít jednat k porušení zákona, jednak toto porušení musí mít za následek podstatné ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, resp. musí být dána možnost podstatného ovlivnění.
5. V předmětném případě nedošlo k naplnění obou stanovených podmínek. Vlivem na výběr nejvhodnější nabídky se zabýval obecně Úřad v bodě 86 rozhodnutí. Rovněž předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí jen obecně konstatoval, že by žalobkyně v případě postupu podle zákona mohla obdržet nabídky od více potenciálních dodavatelů, tedy i výhodnější nabídku. Takové obecné konstatování nemůže obstát pro nepodloženost skutkovým stavem případu. Podle zákona musí být v každém konkrétním případě zkoumáno, zda došlo či mohlo dojít k ovlivnění nabídky, a pokud ano, zda je takové ovlivnění podstatné. Závěr předsedy žalovaného, že postačí pouhé dovození (nikoliv prokázání) potenciality vlivu na výběr nejvhodnější nabídky je nesprávný.
6. Na základě výzvy žalobkyně podalo na veřejnou zakázku č. 1 nabídku 6 dodavatelů, na veřejnou zakázku č. 2 dodavatelé 3. Základní účel zadávání, tj. oslovení více dodavatelů, byl splněn. Nemohlo tak dojít k podstatnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Ve správním řízení nebylo doloženo, že pokud by stavba mateřské školy byla zadána jako jedna veřejná zakázka, podalo by nabídku více uchazečů a byla by vysoutěžena výhodnější cena.
7. Žalobkyně při zadávání veřejných zakázek nepostupovala s cílem porušit zákon, ale co nejšetrněji hospodařit s veřejnými prostředky. Pokud by stavba mateřské školy byla zadána jako jedna veřejná zakázka, došlo by k vyloučení menších a středně velkých stavebních společností, které by pak vystupovaly v pozici subdodavatelů, což by v konečném důsledku vedlo ke stanovení vyšší ceny. Žalovaný se touto otázkou v napadeném rozhodnutí nezabýval.
8. Na základě výše uvedeného žalobkyně navrhla, aby soud napadené rozhodnutí předsedy žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalovaného

9. Žalovaný ve vyjádření k žalobě zdůraznil, že § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách je normou generální. Zákonodárce obecným vymezením předmětné normy umožnil, aby byla potrestána veškerá právní jednání, která poruší postup stanovený zákonem a která byla způsobilá ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, za současného splnění podmínky, že již došlo k uzavření smlouvy. V každém rozhodnutí se proto žalovaný musí zabývat mj. tím, zda došlo k potenciálnímu ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.
10. Posouzením potenciality vlivu se předseda žalovaného zabýval v bodech 46 až 52 rozhodnutí. Možnost vlivu na výběr je zřejmá již z toho, že zadavatel zadal veřejnou zakázku č. 1 jako zakázku malého rozsahu, tedy mimo režim zákona a mimo jakékoli zadávací řízení, na dodatek č. 2 k veřejné zakázce č. 1 uzavřel smlouvu přímo s dodavatelem a veřejnou zakázku č. 2 zadal ve zjednodušeném podlimitním řízení. Pokud by zadával veřejnou zakázku na výstavbu mateřské školky v souladu se zákonem v příslušném druhu zadávacího řízení, mohl obdržet nabídky od více dodavatelů. Postup v otevřeném či v užším řízení by znamenal povinnost uveřejnit veřejnou zakázku ve Věstníku veřejných zakázek, díky čemuž by se o ní mohlo dozvědět více potenciálních dodavatelů. Rozdíl by byl rovněž v délce lhůt pro podání nabídek.
11. Zákon hovoří o potencialitě vlivu na výběr nejvhodnější nabídky. Není proto nutné, aby žalovaný prokazoval, že k ovlivnění skutečně došlo. Tomu odpovídá i judikatura Nejvyššího správního soudu. Jedná se o ohrožovací delikt, proto nelze faktický vznik škody prokazovat. Domnívá-li se žalobkyně, že závěr o potencialitě vlivu nebyl v prvostupňovém rozhodnutí dostatečně odůvodněn, je nutné zdůraznit, že rozhodnutí správních orgánů obou stupňů je nutné chápat jako jeden celek.
12. Není relevantní, kolik dodavatelů bylo zadavatelem osloveno. Je totiž nepochybné, že byl osloven toliko omezený okruh dodavatelů, oproti situaci, kdy by v souladu se zákonem byla zakázka uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek. Odmítnout je nutné rovněž úvahu, že by poptáním jedné veřejné zakázky byli vyloučeni malí a střední dodavatelé.
13. S ohledem na shora uvedené žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl.

IV. Posouzení věci soudem

14. Soud 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 vydání napadeného rozhodnutí.
15. Soud rozhodl o žalobě bez nařízení jednání v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“).
16. Dospěl k závěru, že **žaloba není důvodná**.
17. Stěžejní námitkou podané žaloby je, že nedošlo k naplnění podmínek pro spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách. Konkrétně žalobkyně namítá, že bylo žalovaným nedostatečně, resp. nesprávně zkoumáno a hodnoceno, zda mohlo dojít k podstatnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.

18. Ze správního spisu vyplývá, že žalobkyně poptala předmět plnění veřejné zakázky jako tři veřejné zakázky:
- a. veřejnou zakázku malého rozsahu „Příprava území Praha – Koloděje“, na jejíž realizaci uzavřela smlouvu s dodavatelem SAOS s. r. o. dne 12. 11. 2013,
 - b. veřejnou zakázku zadávanou jako dodatek ze dne 2. 6. 2014 ke smlouvě o dílo na veřejnou zakázku „Příprava území Praha – Koloděje“ uzavřenou s dodavatelem SAOS s. r. o.,
 - c. veřejnou zakázku „Stavba mateřské školy – variantní řešení“, zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 6. 11. 2013 odesláním výzvy k podání nabídek a k prokázání kvalifikace, na jejíž realizaci uzavřela smlouvu dne 10. 3. 2014 s dodavatelem Urbiosisto, s. r. o.

Žalovaný konstatoval, že spolu předmět plnění těchto dílčích veřejných zakázek úzce souvisí a že jejich zadáním žalobkyně porušila zákaz dělení předmětu veřejné zakázky stanovený v § 13 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, neboť nepostupovala v odpovídajícím druhu zadávacího řízení.

19. Proti závěrům žalovaného, že by mezi předmětnými dílčími zakázkami nebyla dána věcná souvislost, žalobkyně nebrojí; touto otázkou se proto soud v rozsudku nezabýval. Žalobkyně však má za to, že nebyla dána potencialita podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, resp. že se touto otázkou žalovaný zabýval nedostatečně.
20. Soud se nejprve zabýval namítanou nepřezkoumatelností závěrů předsedy žalovaného ohledně potenciality vlivu na výběr nabídky.
21. Z judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že nepřezkoumatelnost správního rozhodnutí pro nedostatek důvodů musí být vykládána ve svém skutečném smyslu, tj. jako nemožnost přezkoumat určité rozhodnutí pro nemožnost zjistit v něm jeho obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2008, č. j. 7 Afs 212/2006-76, publikované pod č. 1566/2008 Sb. NSS, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005-44, publikovaný pod č. 689/2005 Sb. NSS). Není přípustné institut nepřezkoumatelnosti libovolně rozšiřovat a vztáhnout jej i na případy, kdy se správní orgán podstatou námitky účastníka řízení řádně zabývá a vysvětlí, proč nepovažuje argumentaci účastníka správnou, byť výslovně v odůvodnění rozhodnutí nereaguje na všechny myslitelné aspekty vznesené námitky a dopustí se dílčího nedostatku odůvodnění.
22. Úřad se potencialitou vlivu vytýkaného jednání na výběr nejvhodnější nabídky zabýval v bodě 86 prvostupňového rozhodnutí. Uvedl: *„Jelikož zadavatel pro zadávání veřejné zakázky (...) nezvolil příslušný druh zadávacího řízení podle § 21 odst. 1 zákona, mohl tento postup zadavatele podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť není vyloučeno, že pokud by zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky v souladu se zákonem a použil by příslušný druh zadávacího řízení podle ustanovení § 21 odst. 1 zákona, obdržel by výhodnější nabídku.“*
23. Předseda žalovaného se věnoval naplnění předmětného znaku deliktu v bodech 48 až 52 rozhodnutí o rozkladu. Shrnuje, že správní orgány nejsou povinny prokazovat či blíže zjišťovat, zda v době zadávání veřejné zakázky existoval konkrétní dodavatel, který byl postupem zadavatele diskriminován, neboť postačuje dovození pouhé potenciality vlivu na výběr nejvhodnější nabídky. Obdobně jako správní orgán I. stupně zopakoval, že „[p]okud

by (...) zadavatel zadával veřejnou zakázku na výstavbu mateřské školy v souladu se zákonem v příslušném druhu zadávacího řízení, mohl obdržet nabídky od více potenciálních dodavatelů, a mezi nimi tedy i nabídku, jež by byla výhodnější.“ Doplnil, že pokud by zadavatel „v souladu se zákonem postupoval například v otevřeném či užším řízení, měl by povinnost veřejnou zakázku uveřejnit ve Věstníku veřejných zakázek. Věstník veřejných zakázek přitom zabezpečuje uveřejňování informací o všech veřejných zakázkách, které jsou zadavateli povinni na tomto místě podle zákona uveřejnit. Vzhledem k tomu, že Věstník veřejných zakázek je základním místem uveřejňování veřejných zakázek všech zadavatelů, představuje pro dodavatele nejkomplexnější přehled při vyhledávání pro ně relevantních zakázek. Vzhledem k množství zadavatelů si totiž lze jen stěží představit, že dodavatelé spíše než Věstník veřejných zakázek průběžně monitorují všechny profily zadavatelů, případně jiné internetové stránky zadavatelů (u výběrových řízení na zakázky malého rozsahu), kteří by mohli mít v úmyslu poptávat pro ně relevantní plnění. Při zveřejnění veřejné zakázky ve Věstníku veřejných zakázek tak okruh dodavatelů, jež by mohli mít zájem o plnění dotčené veřejné zakázky, mohl být větší.“ Dále zmínil, že potencialita vlivu na výběr spočívá nejen ve výše uvedeném rozdílu spočívajícím v uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení, ale rovněž v dalších rozdílech v postupu zadavatele při zadávání zakázky mimo režim zákona či ve zjednodušeném podlimitním řízení, např. v délce lhůty pro podání nabídek.

24. Z uvedených citací rozhodnutí správních orgánů obou stupňů je zřejmé, že se potencialitou vlivu na výběr nabídky ve svých rozhodnutích zabývaly a popsaly, jaké důvody je k naplnění tohoto znaku skutkové podstaty deliktu vedly. Zejména žalovaný tuto námitku detailně vypořádal v bodech 48 až 52 napadeného rozhodnutí, přičemž takový způsob vypořádání předmětné otázky považuje soud za dostatečný a přezkoumatelný. Poměrně strohý závěr Úřadu obsažený v prvostupňovém rozhodnutí byl v rozhodnutí o rozkladu precizován. Žalobkyni tak z napadeného rozhodnutí musí být seznatelné úvahy, jež předsedu žalovaného vedly k závěru o možném podstatném vlivu na výběr nejvhodnější nabídky. Jak správně zmiňoval žalovaný ve vyjádření k žalobě, rozhodnutí správních orgánů obou stupňů je nutné chápat jako jeden celek. Případné vady prvostupňového rozhodnutí tak mohou být odstraněny v řízení o opravném prostředku (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 7. 2007, č. j. 3 As 51/2006-65). Předseda žalovaného závěry prvostupňového rozhodnutí ohledně potenciality vlivu na výběr nejvhodnější nabídky v reakci na rozkladové námitky žalobkyně doplnil a rozvedl. Ostatně žalobkyně s jeho závěry v podané žalobě polemizuje.
25. Námitka nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí tak není důvodná.
26. Dále soud hodnotil námitku nesprávného právního posouzení potenciality vlivu na výběr nabídky předsedou žalovaného v projednávaném případě.
27. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.
28. (Alespoň) možnost podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky v důsledku porušení zákona o veřejných zakázkách je jedním ze znaků správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Znaky předmětného správního deliktu jsou: nedodržení postupu stanoveného zákonem o veřejných zakázkách, uzavření smlouvy a právě podstatné ovlivnění nebo možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky v důsledku nedodržení

postupu stanoveného zákonem o veřejných zakázkách (viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6. 3. 2019, č. j. 62 Af 60/2017-66). Shledaly-li správní orgány, že se žalobkyně dopustila předmětného správního deliktu, bylo jejich povinností zabývat se i naplněním tohoto znaku v projednávaném případě.

29. V souladu s judikaturou Nejvyššího správního soudu zdůraznit, že z dikce ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách plyne, že ke spáchání deliktu dojde, i pokud porušením zákona zadavatel pouze mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Postačí tedy pouhá potencialita podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky (viz rozsudek ze dne 25. 7. 2013, č. j. 9 Afs 78/2012-28). Úřad není povinen zevrubně prokazovat, že v inkriminované době existoval konkrétní dodavatel, který se předmětného výběrového řízení nemohl zúčastnit jen proto, že zadavatel určitým způsobem porušil v rámci zadávacího řízení zákon o veřejných zakázkách. V takovém případě by totiž Úřad neprokazoval ohrožení výběru nejvhodnější nabídky, ale samotné skutečné porušení povinnosti vybrat nejvhodnější nabídku. Skutková podstata předmětného správního deliktu zahrnuje jak poruchový, tak ohrožovací delikt. V případě, že správní orgán shledá, že se v daném případě jedná o ohrožovací formu správního deliktu, nelze faktický vznik škody z logiky věci prokazovat. Takové dokazování by bylo nepřiměřeně obtížné (někdy i nemožné), za hranicemi možností správního orgánu a mohlo by vést k nemožnosti účinného postihování porušení povinností zadavatelů dle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách (srov. rozsudek ze dne 28. 6. 2016, č. j. 4 As 61/2016-34, bod 26). Obdobně v rozsudku ze dne 18. 8. 2016, č. j. 9 As 63/2016-43, Nejvyšší správní soud potvrdil, že Úřad „*není u ohrožovací formy správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách (...) povinen prokazovat, že zde existoval konkrétní dodavatel, který by se, nebýt pochybení zadavatele, zadávacího řízení zúčastnil a mohl podat výhodnější nabídku. Postačí, aby [Úřad] v rozhodnutí učinil kvalifikovanou úvahu, z níž bude logickým a srozumitelným způsobem vyplývat, proč v důsledku pochybení zadavatele mohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, tj. k ohrožení soutěže o veřejnou zakázku.*”
30. Správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách je i deliktem ohrožovacím, k jehož spáchání postačí objektivizovaná úvaha potenciality vlivu na výběr nejvhodnější nabídky (viz citovaný rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 60/2017-66). Takovou úvahu předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí přdestřel, přičemž žalobkyně ji svými námitkami nevyvrátila. Soud se tak ztotožňuje se závěrem uvedeným v napadeném rozhodnutí, že pro konstatování potenciality podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky v předmětném případě postačí, že pokud by žalobkyně při zadávání předmětné veřejné zakázky dodržela zákon o veřejných zakázkách a zvolila by odpovídající druh zadávacího řízení, bylo by její povinností mj. oznámit zadání veřejné zakázky ve Věstníku veřejných zakázek. Tímto uveřejněním by se informace o předmětné veřejné zakázce mohla dostat k širšímu okruhu zájemců, v důsledku čehož mohla být vysoutěžena výhodnější nabídka. Lze totiž předpokládat, že primárním informačním zdrojem pro potenciální dodavatele je právě Informační systém o veřejných zakázkách, který byl pro tyto účely vytvořen (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 9. 2015, č. j. 7 As 211/2015-31). Současně by odpovídající typ zadávacího řízení znamenal i delší lhůtu pro podání nabídek, což by rovněž mohlo vést k rozšíření okruhu uchazečů o předmětnou veřejnou zakázku, tedy i k podání výhodnějších nabídek.

31. Soud nesouhlasí s výtkou žalobkyně, že závěry žalovaného o možnosti ovlivnění výběru nabídky jsou pouze obecné. Jistá obecnost závěrů je dána skutečností, že se jedná o delikt ohrožovací. Není nutné prokazovat, že k podstatnému ovlivnění výběru nabídky skutečně došlo, ale to, že k takovému ovlivnění s ohledem na způsob porušení zákona o veřejných zakázkách dojít mohlo. Potencialitu ovlivnění výběru předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí popsal. Z jeho závěrů je zřejmé rovněž to, že v projednávaném případě mohlo dojít k ovlivnění podstatnému. Možnost podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky vyplývá v dané věci z toho, že postupem žalobkyně v rozporu se zákazem dělení předmětu veřejné zakázky nebyl zvolen odpovídající druh zadávacího řízení a tím pádem mohla být znemožněna účast dodavatelům, kteří by se o zadání veřejné zakázky dozvěděli z Věstníku veřejných zakázek. Pokud by se veřejné zakázky zúčastnilo více uchazečů, mohla být vysoutěžena výhodnější nabídka. Rovněž delší lhůta pro podání nabídek uplatňovaná v odpovídajícím druhu zadávacího řízení mohla vést k účasti více uchazečů o veřejnou zakázku. Jakkoli se předmětné závěry mohou zdát žalobkyni povšechné (nekonkrétní), svědčí podle soudu o možnosti podstatného ovlivnění výběru nabídky v projednávané věci.
32. Ani argumentace žalobkyně, že v případě dílčích zadávacích řízení oslovila více dodavatelů, čímž byl smysl zákona o veřejných zakázkách naplněn, nemůže zvrátit závěr správních orgánů, že mohlo dojít k podstatnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Jak správně poznamenal žalovaný, je nepochybné, že byl osloven pouze omezený okruh dodavatelů, oproti situaci, kdy by v souladu se zákonem byla zakázka uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek a mohl by se tak o ní dozvědět širší okruh zájemců.
33. Jako nepřipadnou odmítá soud rovněž úvahu žalobkyně, že by zadáním jediné veřejné zakázky byli vyloučeni malí a střední dodavatelé, jež by následně byli osloveni v pozici subdodavatelů, což by vedlo ke zvýšení nabídkové ceny. K tomu soud odkazuje na bod 45 napadeného rozhodnutí, v němž předseda žalovaného vysvětlil, že žalobkyně mohla umožnit dodavatelům podat nabídku jen na jednotlivé části veřejné zakázky podle § 98 zákona o veřejných zakázkách, s tím, že by při jejich zadání vycházela z celkové předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Takovým postupem mohly být její obavy z vyloučení účasti potenciálních menších dodavatelů a s tím spojeného zvýšení nabídkové ceny rozptýleny. Nadto lze doplnit, že okolnosti úmyslu zadavatele nemají vliv na posouzení zákonnosti jeho postupu (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2015, č. j. 7 As 187/2014-33).
34. Námitka nesprávného posouzení otázky potenciality vlivu vytýkaného jednání na výběr nejvhodnější nabídky tak není důvodná. Závěr správních orgánů o naplnění skutkové podstaty předmětného správního deliktu žalobkyní a s tím spojená uložená sankce, tak ob stojí.
35. Nad rámec žalobních námitek soud v intencích usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013-46, publikovaného pod č. 3528/2017 Sb. NSS, zkoumal, zda v mezidobí nebyla přijata nová právní úprava, jež by byla pro žalobkyni příznivější. Dospěl k závěru, že tomu tak není. V současnosti platný zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek obsahuje stejně jako právní úprava předchozí zákaz dělení předmětu veřejné zakázky v § 18. Ani za současné právní úpravy by se předmětná veřejná zakázka nevešla do limitů stanovených § 27 zákona o zadávání veřejných zakázek pro zakázky malého rozsahu. Rovněž skutková podstata přestupku obsaženého v zákoně o veřejných zakázkách počítá s možností ovlivnění výběru nabídky.

Podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek se *zadavatel dopustí přestupku tím, že a) nedodrží pravidla stanovená tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postupy podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu v soutěži o návrh, a zadá veřejnou zakázku, uzavře rámcovou dohodu nebo se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.* Z citace předmětného ustanovení je zřejmé, že současná právní úprava zpřísňuje podmínky pro naplnění skutkové podstaty, neboť ke spáchání předmětného přestupku postačí, aby nedodržením pravidel stanovených zákonem o zadávání veřejných zakázek došlo k pouhému „ovlivnění či potenciálnímu ovlivnění výběru dodavatele či výběru návrhu“; nemusí se již jednat o ovlivnění „podstatné“ jako tomu bylo v případě § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách aplikovaného na případ žalobkyně. Také výše pokuty ukládané za přestupek dle § 268 odst. 1 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek je srovnatelná s úpravou obsaženou v § 120 odst. 2 písm. a) zákona o veřejných zakázkách.

VI. Závěr a náklady řízení

36. Soud tak na základě všech výše uvedených skutečností neshledal žalobu důvodnou, a proto ji podle ustanovení § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
37. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl 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. Žalobkyně ve věci úspěch neměla (žaloba byla jako nedůvodná zamítnuta), a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly.

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 29. dubna 2019

JUDr. Zuzana Bystřická, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
B. Z.