



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců JUDr. Lukáše Hloucha, Ph.D. a Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. v právní věci žalobce: **HUTIRA – BRNO, s.r.o.**, se sídlem Vintrovna 398/29, Popůvky, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, Brno, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **Záchranný útvar HZS ČR**, se sídlem Opavská 29, Hlučín, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 1. 2015, č.j. ÚOHS-R335/2014/VZ-1583/2015/321/PMa,

t a k t o :

- I. Žaloba **s e z a m í t á**.
- II. Žádný z účastníků **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.
- III. Osoba zúčastněná na řízení **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í

Žalobou podanou ke Krajskému soudu v Brně dne 20. 3. 2015 se žalobce domáhá zrušení a rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 1. 2015, č. j. ÚOHS-R335/2014/VZ-1583/2015/321/PMa a jemu předcházejícího usnesení žalovaného č. j. ÚOHS-S547/2014/VZ-18400/2014/541/MSc ze dne 4. 9. 2014.

Rozhodnutím správního orgánu prvního stupně bylo pro bezpředmětnost správního řízení o návrhu žalobce na přezkoumání úkonů zadavatele (ČR – Záchraný útvar HZS ČR) v zakázce evidované ve věstníku pod č. 484591 s názvem „Bagr sací spolufinancovaný z Integrovaného operačního programu – opakované vyhlášení“. Napadeným rozhodnutím žalovaný zamítl rozklad žalobce a potvrdil rozhodnutí správního orgánu prvního stupně.

V rámci žalobních námitek žalobce namítl, že žalovaný ve věci postupoval nesprávně ohledně nařízení předběžného opatření, když rozhodnutím ze dne 4. 8. 2014 zamítl návrh žalobce na vydání předběžného opatření, kterým žalobce navrhoval zákaz uzavření smlouvy ve zpochybněném zadávacím řízení ve smyslu § 117 odst. 1 písm. a) ZVZ. Předseda žalovaného následně zamítl rozklad proti uvedenému rozhodnutí. Žalobce namítl, že v důsledku nedodržení lhůty pro vydání rozhodnutí o předběžném opatření byl ze strany Úřadu zcela popřen smysl předběžného opatření.

Dále žalobce namítl nezákonnost napadeného rozhodnutí. V rámci žalobních námitek proti napadenému rozhodnutí nejprve shrnul obsah rozkladu proti rozhodnutí o zastavení správního řízení a následně rozporoval jednotlivé závěry žalovaného.

Předně žalobce namítl, že žalovaný nesprávně zastavil řízení pro bezpředmětnost, neboť měl pokračovat v řízení za účelem zjištění, zda zadavatel spáchal správní delikt, nadto se podle žalobce jeho žádost nestala bezpředmětnou. Dále namítl, že postup žalovaného představuje popření smyslu a účelu přezkumného řízení dle ZVZ a vyloučení jakékoliv efektivní obrany práv dodavatelů (a to s odkazem na rozsudek zdejšího soudu ze dne 3. 9. 2010, č. j. 62Ca 17/2009-114). Dále žalobce opětovně sporoval závěry žalovaného ohledně vydání rozhodnutí o zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření po uplynutí stanovené lhůty. Žalobce nesouhlasil ani se závěry žalovaného, že zadavatele je v případě uzavření smlouvy možné postihnout meritorně pouze v rámci správního řízení zahájeného z moci úřední žalovaným. Podle žalobce ZVZ nikde neukládá žalovanému povinnost v případě uzavření smlouvy zastavit probíhající správní řízení zahájené na žádost. Závěrem ve vztahu k napadenému rozhodnutí namítl žalobce i rozpornou praxi žalovaného.

Závěrem žaloby zrekapituloval důvody pro namítané porušení ZVZ ze strany zadavatele v rámci dotčeného zadávacího řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření k jednotlivým námitkám uvedl následující. Předně konstatoval, že rozhodnutí o předběžném opatření nemusí obsahovat podrobné odůvodnění dle § 68 odst. 3 správního řádu, neboť se jedná o rozhodnutí předběžné povahy a v projednávané věci bylo rozhodnutí o zamítnutí předběžného opatření vydáno dříve, než došlo k uzavření smlouvy na plnění předmětné veřejné zakázky (rozhodnutí 4. 8. 2014 a uzavření smlouvy 29. 8. 2014), a proto nedošlo kvůli opožděnému vydání rozhodnutí o předběžném opatření k situaci, kdy by zadavatel smlouvu uzavřel dříve, než žalovaný o předběžném opatření vůbec rozhodl. Zároveň uvedl, že musel vyčkat na předložení zadávací dokumentace, a proto nelze na něj pohlížet jako na opožděné a ani nelze tvrdit, že by bylo vydáno se značným zpožděním.

K zastavení řízení z důvodu bezpředmětnosti návrhu bez meritorního posouzení věci uvedl, že v rámci návrhového řízení je žalovaný oprávněn rozhodnout o tom, zda byl

postupem zadavatele porušen zákon či nikoliv a v návaznosti na takovýto závěr se rozhoduje o uložení nápravného opatření, zatímco v deliktním řízení žalovaný rozhoduje, zda se zadavatel dopustil správního deliktu. Žalovaný tedy nemohl postupovat jinak, než správní řízení o návrhu zastavit, když poté, co došlo k uzavření smlouvy, nemohl návrhu vyhovět či jej zamítnout, ani v rámci návrhového řízení rozhodnout o případném spáchání správního deliktu. Co se týče samotného zahájení deliktního řízení z moci úřední, Úřad v rámci dohledu nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek, provádí šetření, jehož cílem je předběžně posoudit, zda bude zahájeno řízení z moci úřední. (Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 29 Af 65/2012-89 ze dne 29. 5. 2014 a rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 17/2009-114 ze dne 3. 9. 2010). Výslovně žalovaný poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 4 As 249/2014-43 ze dne 31. 3. 2015, s tím, že žalovaný v předmětné věci postupoval v souladu s názorem Nejvyššího správního soudu.

Žalovaný považoval za nedůvodnou námitku žalobce, že právo na přezkum zadávacího řízení je podmíněno skutečností, zda žalovaný vydá rozhodnutí o uložení předběžného opatření či nikoliv.

K možnosti žalovaného rozhodnout podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ uvedl, že sice může rozhodnout o spáchání správního deliktu, ale toto řízení se zahajuje z moci úřední a řízení o uložení nápravného opatření je řízením zahajovaným na návrh, jedná se tedy o dvě samostatná správní řízení. Co se týče ust. § 115 odst. 3 zákona, žalovaný má za to, že v daném případě nebylo možné dle uvedeného ustanovení zákona postupovat, a to z toho důvodu, že po uzavření smlouvy již není možné návrhu na uložení nápravného opatření vyhovět ani jej zamítnout.

K námitce porušování Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES ze dne 11. 12. 2007 uvedl, že po uzavření smlouvy žalobce podal podnět ve věci předmětného zadávacího řízení, který je v šetření a žalovaný opětovně posuzuje, zda jsou dány důvody k zahájení správního řízení z moci úřední. Žalovaný proto odmítl, že by došlo k porušení zásad spojených s vedením přezkumného řízení.

Žalovaný se neztotožnil ani s námitkou žalobce, že by se dopustil porušení zásady legitimního očekávání, neboť i v případech, kdy se o spáchání správního deliktu rozhodovalo v rámci původního návrhového řízení, bylo správní řízení o spáchání správního deliktu zahájeno na základě vlastního podnětu žalovaného teprve poté, co žalovaný získal pochybnosti o možném porušení zákona.

Ve zbývajících částech žaloby se žalobce zabývá nezákonností postupu zadavatele v zadávacím řízení, ke kterým se žalovaný nevyjádřil.

Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2, věta první, s. ř. s.), jakož i řízení předcházející jeho vydání, a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). O žalobě soud rozhodl, aniž nařizoval jednání, za podmínek vyplývajících z ustanovení § 51 odst. 1 s. ř. s.

Podstatou žaloby je posouzení zákonnosti postupu žalovaného při zastavení řízení o návrhu žalobce na přezkoumání úkonů zadavatele – ČR – Záchraný útvar HZS ČR) v zakázce evidované ve věstníku pod č. 484591 s názvem „Bagr sací spolufinancovaný z Integrovaného operačního programu – opakované vyhlášení“, pro bezpředmětnost, tedy řešení právní otázky, zda řešení právní otázky, zda v případě, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže před konečným rozhodnutím o návrhu zjistí, že v průběhu řízení byla uzavřena smlouva na veřejnou zakázku, má řízení o návrhu zastavit podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu.

Mezi účastníky není sporné, že zadavatel dne 29. 8. 2014 uzavřel na plnění veřejné zakázky smlouvy s vybraným uchazečem, a to obchodní korporací HAGEMANN, a.s.

Pro posouzení možnosti žalovaného zastavit řízení o návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele pro bezpředmětnost je významný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze 31. 3. 2015, č. j. 4 As 249/2014 – 43, ve kterém se Nejvyšší správní soud jasně vyjádřil k mezím přezkumu v uvedeném řízení v případě uzavření smlouvy mezi zadavatelem veřejné zakázky a vybraným uchazečem a závěrem rozsudku kategoricky uzavřel, že „*v případě, že po podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dojde k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, je namístě řízení zastavit podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu.*“

Citované rozhodnutí (stejně jako na něj navazující rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 12. 2015, č. j. 10 As 80/2015-67) je relevantní pro většinu žalobcem uplatněných námitek.

Jestliže žalobce konkrétně namítal, že žalovaný nesprávně zastavil řízení pro bezpředmětnost, neboť měl pokračovat v řízení za účelem zjištění, zda zadavatel spáchal správní delikt a žádost se tak nestala bezpředmětnou, tak v rozhodnutí ve věci sp. zn. 4 As 249/2014 Nejvyšší správní soud konstatoval, že „*účelem řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je uložení nápravného opatření v případě kvalifikovaného porušení postupu pro zadání veřejné zakázky zadavatelem, tedy zjednání nápravy v době, kdy lze ještě pochybení zadavatele napravit, tj. před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku.*“ Zároveň uvedl, že podle „*názoru Nejvyššího správního soudu nelze konstruovat nad rámec platné právní úpravy a zákonem stanovené pravomoci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže povinnost stěžovatele vést řízení i po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, tj. poté, co odpadl předmět řízení, kterým je trvajících zadávací řízení, které lze korigovat uložením opatření dle § 118 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, a vydat de facto deklaratorní rozhodnutí o tom, zda došlo ke kvalifikovanému porušení povinností zadavatele.*“

Nejvyšší správní soud na rozhodnutí čtvrtého senátu navázal v rozhodnutí ze dne 3. 12. 2015, č. j. 10 As 80/2015-67, ve kterém uvedl, že „*uzavření smlouvy na zakázku a její splnění již stěžovateli neumožňuje zadávací řízení, které tomuto úkonu předcházelo, nebo jen jednotlivý úkon v něm, jakkoliv korigovat. Stěžovatel nemá po uzavření smlouvy na zakázku již žádnou pravomoc věcně přezkoumávat zadávací řízení a ukládat případné sankce (s výjimkou uložení sankce za porušení dříve uloženého zákazu uzavření smlouvy). Takový postup by byl nad rámec zákonem svěřené pravomoci stěžovateli a tedy nepřipustný.*“ Desátý senát zdůraznil již uvedené a uzavřel, že „*klíčovým momentem pro dohledovou činnost*

stěžovatele je právě moment uzavření smlouvy v zadávacím řízení. Po tomto okamžiku lze návrh na přezkoumání úkonů zadavatele podat ve zcela výjimečných případech, které stanoví § 114 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách (pouze v případech, kdy došlo k uzavření smlouvy bez předchozího uveřejnění zadávacího řízení nebo k porušení zákazu uzavření smlouvy). V opačném případě by stát nepřiměřeně zasahoval do právní jistoty účastníků právních vztahů. V takové situaci se řízení o návrhu stává zjevně bezpředmětným, a proto je nutno ho v souladu s § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu zastavit.“

Z uvedených rozhodnutí je jasné patrný závěr Nejvyššího správního soudu, že v případě uzavření smlouvy mezi zadavatelem veřejné zakázky a vybraným uchazečem není již žádný další prostor pro vedení řízení před žalovaným o návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele (s výjimkou § 114 odst. 2 ZVZ). V důsledku uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky nastaly podmínky pro zastavení řízení před žalovaným pro bezpředmětnost a žalobní námitka není důvodná.

Ve světle závěrů Nejvyššího správního soudu nemohou obstát námitky žalobce ohledně popření smyslu a účelu přezkumného řízení dle ZVZ a vyloučení jakékoliv efektivní obrany práv dodavatelů. Naplnění smyslu a účelu přezkumného řízení, resp. řízení o uložení nápravných opatření je popřeno uzavřením smlouvy, nikoliv zastavením řízení pro bezpředmětnost. Ochranu právům žalobce proto nemůže poskytnout to, že by soud jeho žalobě vyhověl, neboť po uzavření smlouvy se nedomůže nápravy, o kterou usiloval svým návrhem. Jediné, co může po uzavření smlouvy následovat, je buď závěr o spáchání správního deliktu, nebo civilněprávní ochrana. K možnosti sankcionovat zadavatele za spáchání správního deliktu v citovaném rozhodnutí čtvrtého senátu Nejvyšší správní soud uvedl, že „*zastavení řízení o návrhu není na překážku ani vedení řízení o správním deliktu zadavatele podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, které lze ovšem zahájit pouze z moci úřední. Pokud v průběhu řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeného na návrh a zastaveného z důvodu uzavření smlouvy na veřejnou zakázku Úřad pro ochranu hospodářské soutěže zjistí skutečnosti nasvědčující tomu, že zadavatel porušil kvalifikovaným způsobem postup předepsaný pro zadávání veřejných zakázek, má povinnost zahájit řízení o správním deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách.*“ V tomtéž rozsudku zároveň Nejvyšší správní soud uvedl, že „*zrušení úkonu (rozhodnutí) zadavatele není nezbytným předpokladem pro uplatnění nároku na náhradu škody způsobené porušením povinností zadavatele při zadávání veřejné zakázky. Nejedná se o odpovědnost státu ve smyslu zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem. Zadávání veřejných zakázek totiž není výkonem veřejné moci, jde o civilní kontraktační proces modifikovaný zvláštními předpisy závaznými pro veřejné zadavatele a další subjekty. Odpovědnost zadavatele za škodu způsobenou dodavateli či uchazeči o veřejnou zakázku je pak občanskoprávním odpovědnostním vztahem. Soudy rozhodující v občanském soudním řízení jsou pak kompetentní i k posouzení otázky, zda došlo k porušení povinností zadavatele vyplývajících z právních předpisů upravujících zadávání veřejných zakázek, což je jedním ze základních předpokladů vzniku odpovědnosti zadavatele za škodu. ... Ostatně je třeba zdůraznit, že civilní soudy rozhodující o žalobě na náhradu škody způsobené zadavatelem by závěrem Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o pochybení zadavatele vysloveným v odůvodnění rozhodnutí o zamítnutí návrhu nebyly vázány. Nejedná se totiž ani o rozhodnutí o osobním stavu ani o rozhodnutí o tom, že byl*

spáchán trestný čin, přestupek nebo jiný správní delikt (srov. § 135 odst. 1 občanského soudního řádu).“

Uvedené závěry Nejvyššího správního soudu taktéž odpovídají i na nesouhlas žalobce se závěry žalovaného, že zadavatele je v případě uzavření smlouvy možné postihnout meritorně pouze v rámci správního řízení zahájeného z moci úřední žalovaným. Zdejší soud na tomto místě opětovně pouze zdůrazňuje závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2015, č. j. 4 As 249/2014 – 43, dle kterých *„zastavení řízení o návrhu není na překážku ani vedení řízení o správním deliktu zadavatele podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, které lze ovšem zahájit pouze z moci úřední.“* (viz výše).

V případě žalobcem namítaného rozporu s právem ES zdejší soud opětovně odkazuje na rozsudek čtvrtého senátu Nejvyššího správního soudu, ve kterém Nejvyšší správní soud konstatoval soulad postupu žalovaného s uvedenými směrnicemi ES (srov. bod 16 a 17 závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2015, č. j. 4 As 249/2014 – 43, viz www.nssoud.cz).

V souvislosti se zastavením řízení pro bezpředmětnost namítal žalobce i rozpornou praxi žalovaného v této věci. S ohledem na aktuální rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu není případná předchozí rozporná praxe žalovaného významná. Jakkoliv je možné, že v minulosti mohlo docházet k rozdílnému přístupu v konkrétních věcech (konečně i judikatura zdejšího soudu se v těchto věcech vyvíjela), aktuální rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ve věci poskytují jasné vodítko a závěry Nejvyššího správního soudu jsou dané mimo vší pochybnost. I když není český právní systém ovládán precedenčním právem, jednotný výklad práva soudy je bezpochyby žádoucí a přispívá k právní jistotě všech účastníků řízení, bez ohledu na to, zda se jedná o osoby soukromého práva nebo veřejné správy. Jelikož žalobce neuplatnil nic, co by mohlo odůvodnit odchýlení se od dříve zaujatých právních názorů Nejvyššího správního soudu, neměl ani zdejší soud důvod odchýlit se od nich ve svém rozhodnutí, natož pouze s odkazem na historicky rozpornou praxi správního orgánu. Jednou z rolí správního soudnictví je bezpochyby i sjednocování rozporné praxe správních orgánů prostřednictvím jednotného a konstantního výkladu práva. S ohledem na uvedené shledal zdejší soud i tuto námitku nedůvodnou.

V další skupině námitek brojil žalobce proti postupu žalovaného při rozhodování o návrhu na vydání předběžného opatření. Tyto námitky nemohou mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. I když by žalovaný postupoval při vyřízení liknavě, případně i kdyby došlo k porušení zákona při rozhodování o předběžném opatření, není to důvodem pro konstatování nezákonnosti žalobu napadeného rozhodnutí, jakkoliv je zřejmé, že v důsledku neuložení předběžného opatření je vytvořen prostor pro uzavření smlouvy. Rozhodnutí o předběžném opatření ale není akt, který by bylo možné přezkoumávat v rámci tohoto řízení a i kdyby soud dospěl k závěru o jeho nezákonnosti, stejně by to nic nemohlo změnit na tom, že došlo k uzavření smlouvy mezi zadavatelem veřejné zakázky a vybraným uchazečem, tedy ke kontraktaci na poli soukromého práva, přičemž uzavření smlouvy je, jak již bylo shora uvedeno, důvodem pro zastavení řízení o návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. Jak ÚOHS tak ani správní soud nemůže zpětně zasáhnout do uzavřené smlouvy.

Stejně tak není v tomto řízení ani prostor pro přezkoumání důvodů pro namítané porušení ZVZ ze strany zadavatele v rámci dotčeného zadávacího řízení, neboť se to nijak nedotýká (ne)zákonnosti žalobou napadeného rozhodnutí.

S ohledem na vše shora uvedené dospěl soud k závěru, že rozhodnutí žalovaného, kterým bylo odvolání žalobce zamítnuto, bylo vydáno v souladu se zákonem a shora uvedené žalobní námitky uplatněné žalobcem nejsou důvodné. Soudu tedy nezbylo, než žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítnout.

Výrok o nákladech řízení má oporu v ustanovení § 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. Žalobce v řízení úspěšný nebyl, proto mu právo na náhradu nákladů řízení nepřísluší. Žalovaný, který měl v řízení plný úspěch, náhradu nákladů řízení nepožadoval, proto soud rozhodl, že právo na náhradu nákladů řízení nemá.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí 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.

V Brně dne 31. října 2016

JUDr. Jaroslava Skoumalová
předsedkyně senátu