



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Šebka a JUDr. Jany Kubenové v právní věci žalobce: **Zdravotnická záchranná služba Ústeckého kraje, p.o.**, se sídlem Ústí nad Labem, Sociální péče 799/7A, zastoupený JUDr. Otakarem Pazdziorou, advokátem se sídlem Děčín, Řetězová 2, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 7, za účasti: **1. Gerhard Horejsek a spol., s. r.o.**, se sídlem Praha 1, Královodvorská 1081/16, zastoupený JUDr. Ivanem Vávrou, advokátem se sídlem Litoměřice, Dlouhá 16, **2. AUTOCENTRUM ELÁN, s.r.o.**, se sídlem Teplice, Dubská 3106, **3. AUTO ANEVA, s.r.o.**, se sídlem Děčín, Teplická 346, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 11.8.2011 č.j. ÚOHS-R196,201/2010,86/2011/VZ-12192/2011/310/JSI,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 11.8.2011 č.j. ÚOHS-R196,201/2010,86/2011/VZ-12192/2011/310/JSI, **se zrušuje** a věc se **vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** nahradit žalobci náklady řízení ve výši 10 200,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám JUDr. Otakara Pazdziory, advokáta se sídlem Děčín, Řetězová 2.
- IV. Osoby zúčastněné na řízení **nemají právo** na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce brojí žalobou proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 11.8.2011 č.j. ÚOHS-R196,201/2010,86/2011/VZ-12192/2011/310/JSI, kterým byly zamítnuty rozklady a potvrzeny výroky I. a II. prvostupňového rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 6.12.2010, č.j. ÚOHS-S238/2010/VZ-17276/2010/540/IMa, ve znění opravného rozhodnutí ze dne 6.4.2011, č.j. ÚOHS-S238/2010/VZ-5239/2011/540/IMa, a výrok II. opravného rozhodnutí ze dne 6.4.2011, č.j. ÚOHS-S238/2010/VZ-5239/2011/540/IMa.

I. Podstata věci

Žalobce coby zadavatel zadával veřejnou zakázku „Opravy sanitních vozidel VW ZZS ÚK, p.o. ve spádovém území severovýchodní části Ústeckého kraje“.

Žalovaný ve správním řízení rozhodl, že žalobce coby zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup podle § 44 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), tím, že nevymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky v rámci dílčího hodnotícího kritéria č. 5 „Průměrná vzdálenost servisu od výjezdových stanovišť (autodílny) zadavatele (v km)“, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy (výrok I. prvostupňového rozhodnutí). Zadávací řízení žalovaný zrušil (výrok II. prvostupňového rozhodnutí)..

Výrokem III. prvostupňového rozhodnutí žalovaný zamítl návrh navrhovatele v části, která se týkala identifikace vybraného uchazeče jako řádného subjektu práva. Výrokem IV. uložil „Zdravotnickému holdingu Královéhradeckého kraje, a. s., IČ 25997556, se sídlem Pospíšilova 365, 500 03 Hradec Králové“, povinnost úhrady nákladů správního řízení ve výši 30 000 Kč. Výrok IV. byl pak opravným rozhodnutím změněn tak, že povinnost úhrady nákladů správního řízení byla uložena žalobci jako zadavateli.

II. Shrnutí žalobních bodů

Žalobce především zpochybňuje závěr žalovaného ohledně porušení § 44 odst. 1 ZVZ, neboť uchazečům bylo zřejmé, jak mají vzdálenost provozoven ke stanovištím žalobce měřit, k této otázce byla žalobcem i zpracována odpověď v rámci dodatečných dotazů. Žalobce zpochybňuje úvahu žalovaného, podle které mohl každý z uchazečů určit vzdálenost jinou metodou, a tedy že nebyly podány vzájemně porovnatelné nabídky. Sporu nemohlo být ani v tom, co se rozumí provozovnou „servisu“.

Dále žalobce namítá, že správní řízení mělo být zastaveno pro opožděnost podaného návrhu.

Konečně žalobce zpochybňuje, že by změna výroku IV. prvostupňového rozhodnutí mohla být provedena opravným rozhodnutím; ve výroku byl uveden úplně jiný subjekt, rozhodnutí je v této části nicotné a tato nicotnost by měla být soudem vyslovena.

Žalobce tedy z uvedených nosných důvodů, v žalobě podrobně argumentovaných, navrhuje napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit žalovanému k dalšímu řízení.

Na svém procesním stanovisku setrval žalobce po celou dobu řízení před soudem.

III. Shrnutí vyjádření žalovaného

Žalovaný ve svém vyjádření plně setrval na závěrech, k nimž dospěl v napadeném rozhodnutí, a na tyto závěry a podrobné odůvodnění k jednotlivým sporným otázkám odkázal.

Žalovaný tedy navrhuje žalobu jako nedůvodnou zamítnout.

I žalovaný setrval na svém procesním stanovisku po celou dobu řízení před soudem.

IV. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, dále jen „s.ř.s.“), osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.). Žaloba je přípustná (zejména § 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

Klíčová je otázka včasnosti návrhu; pokud by návrh nebyl podán včas, nemohlo by o něm být vedeno před žalovaným řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Žalobce nejprve hájí svůj postup při vyřizování námitek dodavatele Gerhard Horejsek a spol., s.r.o.; námitky mu byly doručeny dne 9.6.2010 a žalobce rozhodnutí o nich odeslal na adresu tohoto dodavatele dne 18.6.2010, tedy ve lhůtě podle § 111 odst. 1 ZVZ. Měl-li tento dodavatel zástupce, nebylo důvodu doručovat rozhodnutí tomuto zástupci, neboť tak by tomu bylo pouze za aplikace pravidel o doručování vyplývajících ze správního řádu, který se však na zadávací řízení neuplatní.

V této otázce zdejší soud nedává žalobci zapravdu a naopak se ztotožňuje s názorem, který žalovaný prezentoval v bodech 37. a 38. prvostupňového rozhodnutí. Pro zdejší soud není rozhodující skutečnost, že se na zadávací řízení neuplatní pravidla o doručování vyplývající ze správního řádu (to skutečně sporné není, neboť zadávací řízení, a to ani ta jeho část, při níž podle § 110 a násl. ZVZ probíhá řízení o námitkách, není řízením správním a ze žádného ustanovení ZVZ ani jiného právního předpisu neplyne, že by se na doručování v zadávacím řízení či ve kterékoli jeho části měla

pravidla podle správního řádu aplikovat). Rozhodující je to, že dodavatel Gerhard Horejsek a spol., s.r.o. byl podle plné moci ze dne 28.1.2010 v zadávacím řízení zastoupen, toto zmocnění bylo v textu plné moci uděleno jako generální a zahrnovalo i přijímání doručovaných písemností. Jestliže tedy uvedený dodavatel podal námitky prostřednictvím takto zmocněného zástupce oprávněného ke všem úkonům v rámci námitkového řízení i k přebírání písemností, je tak jasně patrna vůle zastoupeného, aby zadavatel (žalobce) v rámci námitkového řízení komunikoval přímo s jeho zástupcem. Ustanovení § 111 odst. 1 ZVZ nemůže zadavateli bránit, aby rozhodnutí o námitkách zaslal stěžovateli, zastoupenému pro celé řízení o námitkách, prostřednictvím jím zmocněného zástupce.

Žalobce tedy skutečně měl rozhodnutí o námitkách zaslat zástupci uvedeného dodavatele (stěžovatele) a neučinil-li tak, pak lze skutečně dovodit, že námitky nevyřídil podle § 111 odst. 1 ZVZ - a v takovém případě v souladu s § 114 odst. 5 ZVZ uvedenému dodavateli plynula k doručení návrhu na uložení opatření k nápravě žalovanému i žalobci coby zadavateli lhůta 25 kalendářních dnů ode dne odeslání námitek.

Ze správního spisu plyne, že námitky dodavatele Gerhard Horejsek a spol., s.r.o. adresované žalobci coby zadavateli jsou datovány „9.6.2010“ a z údaje na první straně textu „Zdravotnická záchranná služba ... (razítko) ... 9.6.2010...“ doplněného podpisem lze dovodit, že dne 9.6.2010 bylo toto vyhotovení námitek předáno žalobci coby zadavateli. Z toho tedy plyne, že „dnem odeslání námitek“ podle § 114 odst. 5 ZVZ je datum 9.6.2010. K podání navazujícího návrhu žalovanému a žalobci coby zadavateli podle § 114 odst. 5 ZVZ tedy lhůta 25 kalendářních dnů počala běžet dnem následujícím, tj. 10.6.2010. Dvacátým pátým dnem byla neděle dne 4.7.2010, na níž navazovaly dva svátky, tedy lhůta uplynula ve středu dne 7.7.2010.

Žalovanému byl návrh doručen dne 4.7.2010 elektronicky a do 5 dnů potvrzen podáním doručeným dne 8.7.2010 (ze spisu neplyne, že by elektronicky podaný návrh byl opatřen elektronickým podpisem). Pokud jde o doručení návrhu žalobci coby zadavateli, pak z jeho vyjádření ze dne 13.7.2010 plyne tvrzení, že návrh mu byl doručen dne 8.7.2010. Stejně datum „8.7.2010“ žalobce uvádí v průvodním dopisu k zaslání dokumentace o veřejné zakázce ze dne 13.7.2010. Naproti tomu z přípisu navrhovatele ze dne 29.7.2010 plyne odlišné tvrzení, a sice že návrh byl doručen žalobci coby zadavateli dne 2.7.2010 elektronicky. K tomu prochází spisem kopie prosté e-mailové zprávy odeslané z adresy zajeda@akvavra.cz (Mgr.Jiří Zájeda, advokátní koncipient zástupce navrhovatele) na adresu info@zzsuk.cz s předmětem „Návrh na přezkoumání rozhodnutí“, z jehož obsahu plyne, že tento den měl být odeslán návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele k rukám ředitele žalobce (zadavatele). Správním spisem však prochází i jiná korespondence žalobce coby zadavatele, kde je jako datum doručení návrhu zmiňováno datum 8.7.2010 (jde zřejmě o datum kdy byla doručena písemnost odesílaná z advokátní kanceláře JUDr. Vávry – za navrhovatele – dne 7.7.2010, jak plyne z kopie listu poštovní knihy). Toto datum doručení návrhu „8.7.2010“ je zmiňováno v dopisu žalobce ze dne 23.7.2010 adresovanému AUTO ANEVA s.r.o., v dopisu žalobce z téhož dne adresovanému

AUTOCENTRUM ELÁN s.r.o. a dále v listině „Evidence úkonů učiněných v zadávacím řízení“. Stejně datum „8.7.2010“ pak žalobce uváděl i ve vyjádření k podkladu rozhodnutí ze dne 29.7.2010.

V prvostupňovém rozhodnutí žalovaný vyšel z toho, že návrh byl podán včas, aniž by se rozporem mezi datem „2.7.2010“ uváděným navrhovatelem a datem „8.7.2010“ uváděným zadavatelem zabýval, pouze v bodu 7. a 11. prvostupňového rozhodnutí je zmiňováno datum doručení návrhu žalovanému (4.7.2010), v bodu 11. prvostupňového rozhodnutí je zmiňováno datum doručení návrhu zadavateli „2.7.2010“ s tím, že tento návrh byl doplněn písemnou verzí ze dne 7.7.2010, a v bodu 21. prvostupňového rozhodnutí je přebíráno vyjádření navrhovatele o datu doručení návrhu „2.7.2010“ s následným písemným potvrzením, bez jakékoli další argumentace.

V rozkladu žalobce doručení návrhu dne 2.7.2010 zpochybňoval a žalovaný k tomu v bodu 32. napadeného rozhodnutí uvedl, že navrhovatel datum 2.7.2010 doložil kopií e-mailového podání, zatímco žalobce tuto skutečnost ve lhůtě stanovené pro vyjádření nerozporoval, a tedy tato skutečnost nemusela být předmětem dalšího šetření.

S takovým závěrem se ovšem zdejší soud neztotožňuje.

Jestliže žalobce v žalobě uvádí, že v době, kdy mu bylo doručováno oznámení o zahájení správního řízení ze dne 22.7.2010 společně se stanovením lhůty, v níž se může vyjádřit k podkladům rozhodnutí, nemohl tušit, že byl žalovanému (po 22.7.2010) předložen „zřejmě falešný email datovaný 2.7.2010“ a že se o tomto „nedoručeném emailu dozvěděl až z rozhodnutí ze dne 6.12.2010“, to není důvodem, pro který by žaloba měla být důvodnou.

Poukázat je totiž třeba na to, že praxe, kdy je na možnost seznámení se s podkladem rozhodnutí účastník řízení upozorněn současně s oznámením o zahájení správního řízení, a tedy je na něm, aby se ve lhůtě s podkladem rozhodnutí, byť je shromažďován až po stanovení lhůty k seznámení se s podkladem rozhodnutí, sám seznámil, je přípustná. Jak již totiž konstatoval Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 28. 6. 2005, č. j. 8 As 3/2005-86, publikovaném ve Sb. NSS pod č. 1319/2007, „...byl-li účastník správního řízení vyrozuměn o tom, že se může vyjádřit k podkladům rozhodnutí a případně učinit procesní návrhy na doplnění dokazování, a to ještě předtím, než správní orgán formálně ukončil shromažďování podkladů rozhodnutí, nicméně z výzvy je nepochybné, kdy bude shromažďování podkladů rozhodnutí ukončeno, a účastník se nemusí seznamovat s podklady před tímto okamžikem, nejde o porušení práva upraveného v § 33 odst. 2 správního řádu... (pozn. soudu: zákona č. 71/1967 Sb.) (čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod)...“. Skutečnost, že se uvedený rozsudek vztahoval ke správnímu řádu předchozímu (zákonu č. 71/1967 Sb.), nemá na jeho použití na danou situaci žádný vliv, neboť § 33 odst. 2 správního řádu z roku 1967 („Správní orgán je povinen dát účastníkům řízení možnost, aby se před vydáním rozhodnutí mohli vyjádřit k jeho podkladu i ke způsobu

jeho zjištění, popřípadě navrhnout jeho doplnění.“) je takřka shodný s § 36 odst. 3 současného správního řádu, ba věc aplikovatelného. Tentýž závěr, tj. že účastník může být o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí již v oznámení o zahájení správního řízení, zaujal Nejvyšší správní soud i ve svém rozsudku ze dne 27. 6. 2007, č. j. 2 Afs 198/2006-74, (www.nssoud.cz). Tento procesní postup žalovaného tedy není chybný.

Jestliže by tedy žalobce nevyužil svého práva seznámit se s podkladem rozhodnutí a vyjádřit se k němu a případně navrhnout další důkazy a pokud by poprvé tím, že návrh mu nebyl doručen dne 2.7.2010, argumentoval až ve stádiu řízení o rozkladu, mohl by obstát závěr žalovaného o tom, že se jednalo o nově uplatněnou skutečnost, k níž ve stádiu řízení o rozkladu nemusel přihlížet.

K tomuto závěru by zdejší soud nutně vedl § 82 odst. 4 správního řádu. Podle tohoto ustanovení, které se podle § 152 odst. 4 s.ř. použije i v řízení o rozkladu, se k novým skutečnostem a k návrhům na provedení nových důkazů, uvedeným v odvolání nebo v průběhu odvolacího řízení, přihlédne jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti nebo důkazy, které účastník nemohl uplatnit dříve. Citované ustanovení zúžilo tradiční pojetí správního řízení jako jednoho celku, v rámci jehož obou stupňů je účastník oprávněn navrhnout nové důkazy i předkládat nová tvrzení. Ustanovení § 82 odst. 4 s.ř. posiluje koncentrační zásadu správního řízení, jejímž smyslem je, aby se správní řízení pokud možno odehrálo před orgány prvního stupně.

Obecně je tedy vyloučeno, aby účastník řízení uplatňoval v odvolání takové skutečnosti a důkazy, o nichž zcela nepochybně věděl již v průběhu řízení v prvním stupni a mohl je tam bez potíží uplatnit. Možnost uplatnit nové skutečnosti a důkazy v řízení v prvním stupni musí účastníkovi prokázat právě správní orgán (srovnej shodnou argumentaci in: *Vedral, J., Správní řád. Komentář*, Bova Polygon, 2. aktualizované vydání, s. 725).

Je tedy třeba posoudit, zda tvrzení, že návrh nebyl žalobci doručen dne 2.7.2010, je nově uplatněnou skutečností až v rozkladu, která mohla být uplatněna už ve stádiu řízení prvostupňového, avšak nebyla.

Nejprve je v rámci těchto úvah zapotřebí postavit najisto, zda odvolací (rozkladový) správní orgán při přezkoumání souladu napadeného rozhodnutí a řízení, které mu předcházelo, se zákonem vychází ze skutkového stavu ke dni vydání rozhodnutí prvostupňového správního orgánu či ze skutkového stavu ke dni vydání rozhodnutí o odvolání (rozkladu).

K této otázce se vyjadřoval již Nejvyšší správní soud, který ve svém rozsudku ze dne 7. 4. 2011, č. j. 1 As 24/2011 – 79, uvedl, že „...*narozdíl od občanského soudního řádu (§ 154 odst. 1) a soudního řádu správního (§ 75 odst. 1) neobsahuje správní řád konkrétní ustanovení, jež by zakotvovala zásadu, že pro rozhodování správního orgánu je rozhodující skutkový a právní stav v době vydání rozhodnutí...*“. Tato zásada nicméně podle Nejvyššího správního soudu vyplývá implicitně ze správního řádu. „...*Rozhodování správního orgánu podle skutkového stavu v době*

vydání rozhodnutí tedy vyplývá přímo z povahy správního řízení, které směřuje k vydání konstitutivního správního rozhodnutí. Teprve právní mocí takového rozhodnutí vzniká, mění se či zaniká právo a povinnost. Tento postup je brán jako samozřejmý a zavedený v historii správního řízení (např. již rozhodnutí prvorepublikového NSS ze dne 20. 10. 1925, sp. zn. 8179/25, Boh. A. č. 5975/26)...”.

I v rozsudku ze dne 17. 12. 2008, č. j. 1 As 68/2008 – 126 (body 36 a 37), Nejvyšší správní soud zdůraznil, že správní orgán vychází při vydání rozhodnutí ze skutkového a právního stavu, který zde je v době rozhodování. „...*Totéž platí i o rozhodnutí odvolacího správního orgánu, což lze dovodit i z § 75 odst. 1 s. ř. s. Pokud správní soud přezkoumává rozhodnutí správního orgánu (zpravidla odvolacího orgánu) dle skutkového a právního stavu, který zde byl v době rozhodování správního orgánu, pak i samo rozhodnutí (odvolací) musí vycházet ze stavu v době svého vydání...*”. Odvolací správní orgán není vázán skutkovým stavem zjištěným správním orgánem prvního stupně. Devolutivní účinek odvolání spočívá v tom, že celá věc přechází k rozhodnutí na nadřízený orgán, který odpovídá (ve stejném rozsahu jako správní orgán prvního stupně) za správné a úplné zjištění skutkového stavu, a který je za tímto účelem oprávněn zopakovat již provedené dokazování, vedle toho provést i důkazy nové. Při tom je odvolací orgán omezen právě § 82 odst. 4 s. ř., tj. koncentrací správního řízení, která brání uvádění nových skutečností a navrhování nových důkazů, vyjma těch, které nemohl účastník uplatnit dříve (např. proto, že nastaly až po vydání prvostupňového rozhodnutí).

Ve věci právě projednávané dospívá zdejší soud k závěru, že se o nově (tj. až ve stádiu řízení o rozkladu) uplatněné tvrzení nejednalo. Jak již shora zdejší soud rekapituloval, skutečnost, že návrh nebyl žalobci doručen dne 2.7.2010, nýbrž až dne 8.7.2010, byla žalobcem tvrzena už v jeho vyjádření ze dne 13.7.2010. Tvrzení téže skutečnosti plyne z průvodního dopisu žalobce k zaslání dokumentace o veřejné zakázce ze dne 13.7.2010, tvrzení téže skutečnosti bylo nadto žalovanému už v době, kdy vydával prvostupňové rozhodnutí, známo z dopisu žalobce ze dne 23.7.2010 adresovanému AUTO ANEVA s.r.o., z dopisu žalobce z téhož dne adresovanému AUTOCENTRUM ELÁN s.r.o. a dále z listiny „Evidence úkonů učiněných v zadávacím řízení“, jak je vše založeno ve správním spisu. Stejně datum „8.7.2010“ pak dokonce žalobce uváděl i ve vyjádření k podkladu rozhodnutí ze dne 29.7.2010.

Pokud tedy tvrzení o tom, že návrh nebyl žalobci coby zadavateli doručen dne 2.7.2010, pokládá žalovaný za nově uplatněnou skutečnost až po vydání prvostupňového rozhodnutí, nejde o závěr odpovídající podkladu rozhodnutí. Tato skutečnost byla žalobcem opakovaně zmiňována už v řízení před vydáním prvostupňového rozhodnutí. Pokud žalovaný v bodu 32. napadeného rozhodnutí uvádí, že datum doručení návrhu „2.7.2010“ nebylo žalobcem ve lhůtě pro vyjádření k podkladu rozhodnutí rozporováno, ani to není závěr odpovídající podkladu rozhodnutí, neboť i ve vyjádření k podkladu rozhodnutí ze dne 29.7.2010 žalobce výslovně uvádí, že návrh mu byl doručen dne 8.7.2010.

Není podstatné, že žalobce žalovanému před vydáním prvostupňového rozhodnutí sám nenavrhoval dokazování k této otázce. Jestliže jde o otázku podstatnou

pro posouzení samotné přípustnosti vedení správního řízení a jestliže už před vydáním rozhodnutí existoval a žalovanému byl ze správního spisu znám rozpor mezi tvrzením navrhovatele a žalobce coby zadavatele, pak žalovaný musel k tomuto rozporu dokazovat. Vyzval-li k označení důkazu k prokázání jeho tvrzení o doručení návrhu dne 2.7.2010 navrhovatele, pak měl k těmto ohledně doručení návrhu až dne 8.7.2010, resp. popření doručení dne 2.7.2010, vyzvat i samotného žalobce coby zadavatele, který tvrdil jinou verzi doručení návrhu. Neučinil-li to žalovaný v prvním stupni správního řízení, pak to ještě mohl napravit ve stádiu řízení o rozkladu, neboť se, jak shora uvedeno, o novou skutečnost uplatněnou až v rozkladu nejednalo. Žalovaný tedy nemohl odbýt tuto otázku pouhým konstatováním, že měl žalobce takto argumentovat už dříve (bod 32. napadeného rozhodnutí).

K právě uvedenému závěru zdejší soud dospívá s vědomím dvou základních premis.

Podle první z nich je datum doručení návrhu, tj. skutečnost, zda byl návrh doručen jak žalovanému, tak zadavateli ve lhůtě podle § 114 odst. 4 ZVZ upravené pro tento případ speciální úpravou v § 114 odst. 5 ZVZ, klíčovou skutečností pro posouzení přípustnosti samotného vedení správního řízení, neboť byl-li by návrh podán opožděně, musel by žalovaný řízení podle § 117a ZVZ zastavit a nemohl by v něm vydat nyní napadené rozhodnutí.

Podle druhé z nich je třeba v řízení před žalovaným sledovat významný prvek kontradiktornosti mezi navrhovatelem (dodavatelem) na straně jedné a zadavatelem na straně druhé. Za situace, kdy řízení před žalovaným, byť je vedeno o porušení ZVZ, které může být správním deliktem zadavatele, o případném uložení nápravného opatření a o případném uložení sankce zadavateli, může být vyvoláno dodavatelem, jde sice o správní řízení sankčního typu, avšak jde zároveň o správní řízení, které v sobě obsahuje prvek vzájemně nutně protichůdných zájmů navrhovatele a zadavatele, obou v postavení účastníků správního řízení. Tento prvek pramení ze vztahu mezi dodavatelem, podávajícím návrh, a zadavatelem, ve vztahu k jehož postupu je porušení ZVZ a případně naplnění znaků správního deliktu zkoumáno; dodavatel i zadavatel jsou účastníky správního řízení, dodavatel snáší žalovanému svá podezření z porušení ZVZ zadavatelem a zadavatel podezření z tohoto porušení vyvrací. Pak je logické, že zájmem navrhovatele je i prokázání včasnosti návrhu a zájmem zadavatele i prokázání opožděnosti návrhu.

Ze shora uvedeného tedy zdejší soud dospívá k závěru, že v řízení nebyla žalovaným najisto postavena otázka včasnosti podaného návrhu. Jde-li o otázku klíčovou pro samotné vedení správního řízení, musel zdejší soud již z tohoto důvodu napadené rozhodnutí podle § 76 odst. 1 písm. b) s.ř.s. zrušit a podle § 78 odst. 4 s.ř.s. věc žalovanému vrátit k dalšímu řízení. Skutkový stav, který vzal žalovaný za základ napadeného rozhodnutí v otázce včasnosti podaného návrhu, nemá dostatečnou oporu ve správním spisu; žalovaný tedy k této otázce náležitě nedokazoval, a to ani v návaznosti na rozporná tvrzení navrhovatele a žalobce v průběhu správního řízení

v prvním stupni, ani v návaznosti na listinu předloženou žalobcem k jeho rozkladu, a tedy se nemohl s touto otázkou v napadeném rozhodnutí ani náležitě vypořádat.

V dalším řízení bude zapotřebí postavit najisto, kdy byl návrh na zahájení řízení doručen zadavateli, tj. zda včas podle pravidel obsažených v § 114 odst. 4 a 5 ZVZ či nikoli. Tak bude odstraněn rozpor ve tvrzeních navrhovatele a zadavatele. Teprve bude-li tato skutečnost náležitě zjištěna, bude možno posoudit otázku, zda byl žalovaný vůbec oprávněn správní řízení o návrhu navrhovatele vést a meritorně v něm rozhodnout.

Za tohoto stavu se zdejší soud nezabýval další žalobní argumentací.

V. Náklady řízení

O nákladech řízení účastníků soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobce byl ve věci úspěšným, a proto mu náleží právo na náhradu nákladů řízení proti žalovanému; tomu náhrada nákladů řízení ze zákona nenáleží.

Z obsahu soudního spisu vyplývá, že žalobci vznikly náklady řízení ve výši 3 000,- Kč za zaplacený soudní poplatek; právo na jejich náhradu tedy soud přiznal společně s náklady právního zastoupení (tři úkony právní služby, tj. převzetí a příprava zastoupení, žaloba a replika po 2 100,- Kč podle § 11 odst. 1 písm. a/ a d/ společně se třemi režijními paušály po 300,- Kč podle § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu – celkem 7 200,- Kč) v celkové výši 10 200,- Kč. Právní zástupce žalobce neprokázal, že je plátcem DPH, proto náklady právního zastoupení nebyly o částku odpovídající DPH navyšovány. K zaplacení soud stanovil žalovanému přiměřenou lhůtu.

Osoby zúčastněné na řízení nemají na náhradu nákladů řízení právo, neboť jim soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s jejímž plněním by jim náklady mohly vzniknout (§ 60 odst. 5 s.ř.s.).

P o u ě n í :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

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 1.2.2013

JUDr. David Raus, Ph.D., v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení: Lucie Gazdová