



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové a soudců JUDr. Tomáše Langáška a JUDr. Viktora Kučery v právní věci žalobce: **ŠKODA AUTO, a. s.**, se sídlem tř. Václava Klementa 869, Mladá Boleslav II, Mladá Boleslav, zast. JUDr. Sylvií Sobolovou, advokátkou AK Kocián, Šolc, Balašík, se sídlem Jungmannova 24, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Třída Kpt. Jaroše 7, Brno, o kasační stížnosti žalobce proti usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 6. 3. 2019, č. j. 31 Af 16/2019 – 44,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalovanému **s e** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **n e p ř i z n á v á .**

O d ů v o d n ě n í :

[1] Kasační stížností se žalobce (dále též „stěžovatel“) domáhá zrušení shora označeného usnesení krajského soudu, kterým byla odmítnuta žaloba stěžovatele podaná proti rozhodnutí žalovaného ze dne 30. 11. 2018, č. j. ÚOHS-S0316/2018/VZ-35595/2018/531/Vne, ve věci návrhu společnosti Hyundai Motor Czech s. r. o. na přezkoumání úkonů zadavatele Česká republika - Ministerstvo vnitra učiněných ve veřejné zakázce „*Rámcová dohoda na dodávky osobních automobilů v policejním i běžném provedení a dodávky vybavení servisních pracovišť pro automobily rezortu Ministerstva vnitra pro období let 2018 - 2021 - část 2 Dodávky automobilů s pohonem 4 x 4*“ (dále jen „veřejná zakázka“).

[2] Rozhodnutím žalovaného bylo ve správním řízení rozhodnuto tak, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 36 odst. 1 v návaznosti na § 6 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“) tím, že stanovil technické podmínky diskriminačně, což vedlo k bezdůvodné konkurenční výhodě stěžovatele a tím pádem ke stanovení zadávacích podmínek v rozporu se zákonem o zadávání veřejných zakázek. Jako opatření k nápravě bylo rozhodnutím žalovaného zrušeno zadávací řízení na veřejnou

zakázku a zadavateli byl uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.

[3] Zadavatel proti tomuto rozhodnutí žalobu nepodal. Žalobu podal stěžovatel (jakožto jediný a současně vítězný uchazeč); v ní se domáhal:

1) určení nezákonnosti zásahu žalovaného spočívajícího v tom, že žalovaný (i) učinil údaj o cenové nabídce stěžovatele součástí správního spisu vedeného pod sp. zn. S0316/2018/VZ, aniž by provedl potřebná zákonem vyžadovaná opatření k ochraně obchodního tajemství, a současně umožnil navrhovateli, společnosti Hyundai Motor Czech s. r. o. do tohoto spisu, včetně údaje o cenové nabídce stěžovatele nahlédnout, a že následně (ii) rozhodnutím zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku.

2) zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 30. 11. 2018, č. j. ÚOHS-S0316/2018/VZ-35595/2018/531/Vne.

[3] Krajský soud usnesením ze dne 12. 12. 2019, č. j. 31 A 16/2019-246, žalobu proti rozhodnutí žalovaného ze dne 30. 11. 2018, č. j. ÚOHS-S0316/2018/VZ-35595/2018/531/Vne,

vyloučil k samostatnému projednání; v tomto řízení bylo vydáno usnesení, které je nyní napadáno kasační stížností. Žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného definovaným výše pod bodem (ii) spočívajícím v tom, že žalovaný rozhodnutím žalovaného zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku, vyloučil krajský soud k samostatnému projednání (řízení vedeno pod sp. zn. 31 A 23/2019; kasační stížnosti v této věci u NSS vedena pod sp. zn. 5 As 69/2019).

[4] Krajský soud konstatoval, že rozhodnutí žalovaného bylo vydáno v rámci správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce vedeného dle § 249 a násl. zákona o zadávání veřejných zakázek, jehož účastníky jsou dle § 256 zákona o zadávání veřejných zakázek zadavatel a navrhovatel, v tomto případě společnost Hyundai Motor Czech s.r.o. Žalobce, jakožto vybraný dodavatel veřejné zakázky, by dle citovaného ustanovení mohl být toliko účastníkem řízení o přezkoumání výběru dodavatele; o takové řízení zde však nešlo. Krajský soud podotkl, že ve správním řízení bylo rozhodováno primárně o právech a povinnostech zadavatele - bylo tak jednoznačně zasaženo do veřejných subjektivních práv zadavatele. Vedle toho mohla být postupem žalovaného dotčena procesní práva dalšího účastníka řízení, tj. navrhovatele. Samotné rozhodnutí se však přímo nedotýkalo právní sféry žalobce. Dovozením závěru o diskriminačním stanovení zadávacích podmínek, který se pak promítl v rozhodnutí žalovaného, nebyla žalobci žádná jeho práva založena, změněna, odejmuta ani závazně určena.

[5] Krajský soud dodal, že předmět správního řízení a jeho výsledek materializovaný v rozhodnutí žalovaného, se mohl žalobce týkat toliko nepřímou - faktickým důsledkem spočívajícím v tom, že se žalobce vítězem zadávacího řízení nemohl stát, i když jeho nabídka byla vybrána jako nevhodnější v zadávacím řízení, jež bylo již před výběrem žalobcovy nabídky stíženo nezákonností z důvodu rozporu se zákonem o zadávání veřejných zakázek. Tento závěr však není závěrem, který by se mohl přímo dotknout sféry

pokračování

žalobcových veřejných subjektivních práv; nesvědčí mu totiž žádné veřejné subjektivní právo být vybrán jako vítězný uchazeč v předmětné veřejné zakázce ani právo na uzavření smlouvy - tím pádem ani zákaz uzavření smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky uložený zadavateli nemůže zasáhnout do žalobcových veřejných subjektivních práv. Krajský soud s odkazem na rozsudek NSS ze dne 29. 4. 2008, č. j. 5 As 50/2006 – 137, dodal, že jediným garantovaným právem žalobce je právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele poté, co se u něj dotčený uchazeč neúspěšně bránil námitkami dle § 241 a násl. zákona o zadávání veřejných zakázek. Krajský soud uzavřel, že výsledek posuzovaného správního řízení mohl přímo zkrátit na veřejných subjektivních právech toliko zadavatele a navrhovatele, nikoliv žalobce, žalobu proto podle § 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s. odmítl.

[6] V kasační stížnosti stěžovatel předně předesílá, že v současné době jsou u Nejvyššího správního soudu vedena celkem čtyři řízení o kasačních stížnostech proti rozhodnutím Krajského soudu v Brně, která se týkají jednoho a téhož případu; řízení pod sp. zn. 5 As 68/2019, sp. zn. 5 As 69/2019 a sp. zn. 8 As 117/2019 se týkají dokonce jedné správní žaloby podané stěžovatelem ke Krajskému soudu v Brně dne 30. 1. 2019 (pozn. NSS: další související věc je vedena u NSS pod sp. zn. 2 As 86/2019 – žaloba ze dne 30. 10. 2018 směřovala proti nezákonnému zásahu žalovaného, který stěžovatel spatřoval v tom, že žalovaný v rámci vedení správního spisu v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele postupoval tak, že umožnil společnosti Hyundai Motor Czech s.r.o., přímému konkurentu stěžovatele, se seznámit s nabídkovou cenou tvořící obchodní tajemství stěžovatele). Stěžovatel proto navrhuje spojení všech uvedených řízení do jednoho řízení ke společnému projednání před Nejvyšším správním soudem, neboť má za to, že vzhledem k jejich vzájemným souvislostem mají být věci projednány společně.

[7] Stěžovatel dále rekapituluje skutkový stav a průběh zadávacího řízení, přičemž připouští, že nebyl účastníkem řízení o přezkoumání úkonů zadavatele; porušení svých práv zjistil při nahlížení do správního spisu. Stěžovatel považuje řízení samo o sobě za nezákonné, dodává, že zrušení zadávacího řízení předcházely kroky žalovaného spočívající v tom, že žalovaný učinil údaj o cenové nabídce stěžovatele součástí správního spisu, aniž by provedl potřebná a zákonem vyžadovaná opatření k ochraně obchodního tajemství stěžovatele, a současně umožnil společnosti Hyundai Motor Czech s. r. o. do tohoto spisu včetně údaje o cenové nabídce stěžovatele, nahlédnout; následně zrušením zadávacího řízení otevřel tak této společnosti cestu k využití získané informace o cenové nabídce stěžovatele v novém, resp. očekávatelném zadávacím řízení na stejný předmět plnění.

[8] Stěžovatel dále obsáhle popisuje nezákonnost jednotlivých zásahů žalovaného a vytýká krajskému soudu umělé rozdělení žaloby a samostatné posuzování jednotlivých namítaných úkonů žalovaného, resp. umělé vytvoření nového stěžovatelem neuplatněného návrhu, neboť soud de facto změnil vymezení nezákonného zásahu tím, že vyčlenil poslední z kroků tvořících nezákonný zásah spočívající ve zrušení zadávacího řízení k samostatnému projednání. Vzhledem k tomu, že tyto námitky se zcela mýlí s meritem touto kasační stížností napadeného usnesení, nepovažuje Nejvyšší správní soud za potřebné tyto námitky podrobně rekapitulovat. Obdobně nepovažuje Nejvyšší správní soud za podstatné rekapitulovat ty námitky, které směřují k nezákonnosti zásahu spočívajícího

v umožnění nahlížení do spisu společností Hyundai Motor Czech s. r. o. a seznámení se s cenovou nabídkou (kasační stížnost v této věci je vedena pod sp. zn. 2 As 86/2019 - pozn. NSS).

[9] Dle stěžovatele krajský soud nesprávně dospěl k názoru, že se rozhodnutí žalovaného nedotýkalo právní sféry stěžovatele, přičemž se vedle nesprávného právního posouzení dopustil též nepřipustného formalismu a de facto odepřel stěžovateli přístup ke spravedlnosti, resp. porušil jeho právo na soudní ochranu. Na rozdíl od krajského soudu je stěžovatel přesvědčen, že rozhodnutím žalovaného do jeho právní sféry zasazeno bylo, a to velmi silným a podstatným způsobem.

[10] Stěžovatel tvrdí, že byl vybrán jako vítězný uchazeč o veřejnou zakázku a měl v souladu s § 124 zákona o zadávání veřejných zakázek právo uzavřít se zadavatelem smlouvu na realizaci veřejné zakázky (právo odvíjející se od povinnosti zadavatele se stěžovatelem smlouvu uzavřít). Stěžovatel legitimně předpokládal, že k případnému zrušení zadávacího řízení ze strany zadavatele či žalovaného, jakožto orgánu dozoru, a s tím spojenému zániku jeho práva na uzavření smlouvy, nedojde nezákonným způsobem, neboť stěžovateli současně svědčilo širší právo účastnit se soutěže o veřejnou zakázku za férových, nediskriminačních, zákonných a transparentních podmínek, tedy právo, do něhož nebyl oprávněn nezákonně zasahovat ani žalovaný. Tím, že žalovaný zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku nezákonně, do tohoto práva stěžovatele v rozporu se zákonem zasáhl.

[11] Stěžovatel má dále za to, že je absurdní tvrdit, že rozhodnutím žalovaného bylo (pouze) jednoznačně zasazeno do veřejných subjektivních práv zadavatele, a že mohla být dotčena procesní práva dalšího účastníka řízení, tj. navrhovatele (společnosti Hyundai), přičemž pokud se jedná o stěžovatele jako vítězného uchazeče, byla dotčena toliko jeho „faktická“ (tedy nikoli právní) sféra. Stejně jako zadavatel měl právo (a povinnost) uzavřít s vítězným uchazečem realizační smlouvu na předmět veřejné zakázky, měl i stěžovatel právo (a povinnost) takovou smlouvu uzavřít. Toto právo (a povinnost) vyplývá přímo z § 124 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. V tomto směru je tedy právní sféra zadavatele i stěžovatele zasazena zcela srovnatelnou měrou. Usnesení krajského soudu je tedy v tomto ohledu nelogické.

[12] Stěžovatel uvádí, že v důsledku vydání nezákonného rozhodnutí žalovaného mu vznikly a vznikají náklady, které představují újmu, která by nenastala, kdyby žalovaný postupoval řádně, v souladu se zákonem a se svou dosavadní praxí.

[13] Stěžovatel nesouhlasí ani s tím, že mu nesvědčí veřejné subjektivní právo být vybrán jako vítězný uchazeč ani právo na uzavření smlouvy. V posuzovaném případě stěžovatel jako vítězný uchazeč již vybrán byl a právo na uzavření smlouvy mu tak v souladu s § 124 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek již vzniklo. Krajský soud v Brně poněkud mechanicky aplikoval závěry z rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 As 50/2006, ačkoliv jsou jeho závěry ve vztahu ke zde posuzované věci naprosto nepřiléhavé. Na rozdíl od nynějšího případu, kdy stěžovatel byl vítězným uchazečem a měl právo na uzavření realizační smlouvy se zadavatelem, žalobu v judikovaném případě podal uchazeč, který ani nepodal nabídku (a je tedy jasné, že neměl právo být vybrán jako vítězný uchazeč).

pokračování

[14] Stěžovatel tvrdí, že rozhodnutí žalovaného zasáhlo významně do práva stěžovatele na regulérní, nediskriminační a férový průběh zadávacího řízení, které nahradí zrušené zadávací řízení, neboť v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele došlo k bezprecedentnímu zpřístupnění cenové nabídky stěžovatele jeho přímému konkurentovi, společnosti Hyundai. Zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku odůvodnil žalovaný velmi bagatelními až zástupnými důvody, které nemají oporu v provedeném dokazování a spíše budí podezření, že se žalovaný snažil zajistit takové důkazy, které by vedly k předjímanému cíli. Krajský soud nevzal při posuzování věci v potaz skutečnost, že žalovaný v rozporu se zákonem a se svou dosavadní praxí zpřístupnil obchodní tajemství stěžovatele jeho konkurentovi a následně zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušil, čímž došlo k zásahu do práva stěžovatele na nediskriminační a férový průběh zadávacího řízení na předmět plnění veřejné zakázky, které nahradí zcela či zčásti zrušené zadávací řízení; v novém zadávacím řízení bude společnost Hyundai podstatným způsobem zvýhodněna vůči stěžovateli.

[15] Stěžovatel poukazuje na formalismus, k němuž se krajský soud uchýlil, pokud rozlišuje mezi rozhodnutími žalovaného, kdy je předmětem přezkumu rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a kdy jiný úkon zadavatele, než je rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Pokud žalovaný vyjde vstříc navrhovateli a zadávací řízení zruší či zakáže zadavateli uzavřít smlouvu s vítězným uchazečem, pak je nerozhodné, zda se jedná o rozhodnutí vydané v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele nebo v řízení o přezkoumání výběru nejvhodnější nabídky. Důsledky takového rozhodnutí jsou totiž pro vítězného uchazeče v obou případech naprosto totožné - fakticky se vítězným uchazečem nestal, a musí strpět, že realizační smlouva nebude uzavřena. Právní sféra a právem chráněné zájmy stěžovatele, coby vybraného uchazeče v soutěži, byla dotčena v naprosto stejné míře a intenzitě, jako by tomu bylo v případě, kdy by se jednalo o rozhodnutí v řízení o přezkumu výběru nejvhodnější nabídky.

[16] Žalovaný usnesení krajského soudu považuje za správné. Nesouhlasí s tvrzením stěžovatele, že měl dle § 124 zákona právo uzavřít se zadavatelem smlouvu na realizaci veřejné zakázky; uvedené ustanovení především stanoví lhůtu k uzavření realizační smlouvy, negarantuje právo na její uzavření. Uváděné závěry obsažené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2008, ve věci sp. zn. 5 As 50/2006, podle kterého uchazeč v zadávacím řízení nemá žádné subjektivní veřejné právo na to, aby se stal vítězným uchazečem, kterému bude veřejná zakázka přidělena ani žádné veřejné subjektivní právo na to, aby s ním byla uzavřena smlouva, když jediným garantovaným právem je právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení při respektování jednotlivých pravidel vyplývajících ze zákona a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele, ovšem za podmínek stanovených v zákoně, jsou obecně aplikovány při rozhodování ve správním soudnictví (srov. např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 5/2013 – 27, ze dne 17. ledna 2014 nebo č. j. 5 As 74/2015 – 56, ze dne 29. března 2016) a případ stěžovatele nevykazuje taková specifika, aby se soudy od tohoto závěru musely v posuzované věci odchýlit.

[17] Co se týče námitky stran připravenosti výroby ze strany stěžovatele pro realizaci veřejné zakázky, nelze přehlížet porušení zákona pouze z důvodu, že některý z dotčených subjektů ponese případně další následky nezákonného postupu. Pokud pak stěžovatel

poukazuje na právo účastnit se soutěže o novou veřejnou zakázku za férových, nediskriminačních a transparentních podmínek, není mu toto právo nijak upřeno. Řízení ve věci sp. zn. ÚOHS-S0316/2018/VZ bylo vedeno právě za účelem odstranění závadného stavu, kdy žalovaný shledal zadávací podmínky diskriminační a skýtající bezdůvodnou výhodu jedinému dodavateli, kterým je právě stěžovatel. Lze tedy očekávat, že zadavatel v důsledku právního názoru žalovaného zadávací podmínky změní tak, aby byly uvedeny do souladu se zákonem. Stav, který nastal poté, co žalovaný zrušil původní zadávací řízení, jehož nepřímým důsledkem bylo i zpřístupnění celkové nabídkové ceny stěžovatele je stavem, nastává běžně, pokud je zadávací řízení zrušeno až poté, co dojde k porovnání cen jednotlivých nabídek. Účastníci zadávacích řízení, která jsou vedena zejména základními zásadami dle § 6 zákona, mezi nimiž stěžejní je zásada transparentnosti, musí počítat s určitou mírou „veřejnosti“ kontraktačního procesu, což je ostatně smysl úpravy veřejných zakázek. Důsledky této úpravy tak nelze přičítat k tíži žalovanému. V otázce tvrzeného zásahu do obchodního tajemství stěžovatele, které mělo spočívat ve zpřístupnění údaje společnosti Hyundai údaj o celkové nabídkové ceně stěžovatele týkající se veřejné zakázky, čímž měl narušit jeho obchodní tajemství, lze odkázat na závěry rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 31 A 148/2018-175, ze dne 12. 2. 2019, ze kterého se podává, že údaj o celkové nabídkové ceně nemůže být ze své podstaty obchodním tajemstvím, proto nemohlo dojít k zásahu do obchodního tajemství stěžovatele. Pokud tedy absenteje tento „zásah“ do práv stěžovatele, není třeba se již dále zabývat dalšími případnými konsekvencemi tohoto postupu ze strany žalovaného. Proti uvedenému rozsudku krajského soudu č. j. 31 A 148/2018-175, ze dne 12. 2. 2019 byla podána i kasační stížnost, řízení je u Nejvyššího soudu vedeno pod sp. zn. 2 As 86/2019. Na spisovou dokumentaci v této věci lze v otázce údajného zásahu do obchodního tajemství stěžovatele v plném rozsahu odkázat.

[18] Stěžovatel dále vytýká krajskému soudu přepjatý formalismus, kdy neshledává rozdíl mezi důsledky rozhodnutí o přezkoumání úkonů zadavatele a přezkoumání výběru nejvhodnější nabídky. Těžko se však stěžovatel může dovolávat práva na uzavření smlouvy v zadávacím řízení, které bylo nezákonné, a pokud by bylo vedeno v souladu se zákonem, není jasné, zda by se vůbec vítězným uchazečem stal. Ačkoliv tedy pro stěžovatele samotného zde rozdílu být nemusí, i materiálně se jedná o rozhodnutí zcela jiné kvality, když při zrušení celého zadávacího řízení jsou zrušeny všechny úkony zadavatele, zatímco v případě nesprávného rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky je rušeno pouze toto rozhodnutí a zadávací řízení nadále může proběhnout zákonným způsobem. Přepjatý formalismus zde tedy není možno spatřovat, neboť rozdělení uvedených řízení má zcela zjevný materiální podklad.

[19] K namítanému porušení práva stěžovatele na soudní ochranu žalovaný dodal, že krajský soud řádně a věcně přezkoumal stěžovatelem tvrzený zásah do jeho obchodního tajemství v řízení vedeném pod sp. zn. 31 A 148/2018. Za součást výkonu práva na soudní ochranu nelze považovat opakované podávání žalob z téhož věcného důvodu a dožadovat se jejich meritorního rozhodnutí. Dle žalovaného napadené usnesení nelze shledat nesprávným či nepřezkoumatelným; krajský soud se jasným, srozumitelným a vnitřně bezrozporným způsobem vypořádal se všemi relevantními skutečnostmi a rozhodl v souladu s právními předpisy. Vzhledem k výše uvedenému považuje žalovaný stěžovatelem

pokračování

uplatněné námitky za nedůvodné. Navrhuje, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost stěžovatele podle § 110 odst. 1 věty poslední s. ř. s. jako nedůvodnou zamítl.

[20] K vyjádření žalovaného stěžovatel zaslal repliku, nadále přitom trvá na svém názoru, že jeho práva účastnit se soutěže o novou veřejnou zakázku za férových, nediskriminačních a transparentních podmínek a na nezávislý přezkum ze strany žalovaného byla právě jednáním žalovaného během řízení o přezkoumání úkonů zadavatele porušena. Nepříléhavým v této souvislosti zůstává argument žalovaného, že zadavatel v důsledku právního názoru žalovaného zadávací podmínky změnil tak, aby byly uvedeny do souladu se zákonem. Za prvé, předmětem nového zadávacího řízení zůstanou vždy vozidla určená pro policejní účely, která ze své podstaty zůstávají stejného charakteru (jinak by zadavatel musel podstatně slevit na svých požadavcích, což jistě není - s ohledem na neměnné úkoly policejního sboru - kýženým důsledkem a smyslem zrušení zadávacího řízení). I nabídková cena v novém zadávacím řízení tedy nutně bude velmi podobná původní sumě uvedené v nabídce na veřejnou zakázku. Za druhé, žalovaný zapomíná, že původní zadávací řízení žalovaný zrušil „pouze“ proto, že zadavatel v zadávací dokumentaci dostatečně neodůvodnil své potřeby konkrétně pro i pro vozidla, která nemusejí sloužit přímo Policii ČR, vyžaduje stanovené technické parametry. Důvodem zrušení zadávacího řízení tak nebylo to, že se jej mohl (dle názoru žalovaného) zúčastnit pouze jediný dodavatel. Pokud jde o porušení práva podle § 124 zákona o zadávání veřejných zakázek -uzavřít se zadavatelem smlouvu na realizaci veřejné zakázky, pak stěžovatel v tomto ohledu setrval na své argumentaci v kasační stížnosti, dále se vyjadřuje k otázce obchodního tajemství – vzhledem k tomu, že tyto skutečnosti se projednávají věci netýkají, Nejvyšší správní soud je dále nezmiňuje. Opakovaně se ohradil proti oddělenému posuzování věci krajským soudem a popisuje vzájemné souvislosti jednotlivých úkonů v časové ose. Rovněž tyto skutečnosti jsou pro řízení o této kasační stížnosti bez významu, proto nejsou blíže rozváděny.

[21] Nejvyšší správní soud po konstatování včasnosti kasační stížnosti, jakož i splnění ostatních podmínek řízení, přezkoumal napadené usnesení krajského soudu v rozsahu a z důvodů, které stěžovatel v kasační stížnosti uplatnil (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[22] Nejvyšší správní soud především konstatuje, že pokud kasační stížnost směřuje proti rozhodnutí krajského soudu, kterým byla žaloba odmítnuta, přichází v úvahu pouze kasační důvod dle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. Kasačnímu soudu přísluší tedy zabývat se pouze tím, zda krajský soud odmítl meritorní přezkum napadaného správního rozhodnutí ze zákonných důvodů. Jinými slovy, zda nepřipustně neodepřel stěžovateli možnost soudního přezkumu. Nejvyšší správní soud proto v tomto kasačním řízení není oprávněn zabývat se těmi námitkami stěžovatele, jimiž směřuje dílem k samotným podmínkám zadávacího řízení, či zejména k nezákonnosti jednotlivých úkonů žalovaného, které jsou však předmětem jiných soudních řízení, jak ostatně sám stěžovatel uvádí. Soudní přezkum v nyní projednáváné věci je tak omezen pouze na otázku, zda stěžovatel byl či nebyl osobou oprávněnou k podání žaloby.

[23] Stěžovatel předně požaduje společné projednání věcí vedených u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 2 As 86/2019, sp. zn. 5 As 68/2019, sp. zn. 5 As 69/2019 a sp.

zn. 8 As 117/2019. Takový požadavek vyhodnotil dle § 39 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Nejvyšší správní soud v projednávané věci s ohledem na samotný předmět přezkumu za nedůvodný.

[24] Nejvyšší správní soud především nepovažuje za nemístný postup krajského soudu, pokud žalobu, v níž stěžovatel požadoval současně jednak určení nezákonnosti několika specifikovaných zásahů žalovaného, a jednak zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 30. 11. 2018, č. j. ÚOHS-S0316/2018/VZ-35595/2018/531/Vne, rozdělil, resp. jednotlivé žalobní typy vyčlenil k samostatnému projednání. Takový postup není v rozporu s § 39 odst. 2 s. ř., dle kterého, směřuje - li jedna žaloba proti více rozhodnutím, může předseda senátu každé takové rozhodnutí vyloučit k samostatnému projednání, není-li společné řízení možné nebo vhodné. Vhodnost společného řízení v nyní projednávané věci není dána především již samotnou odlišností jednotlivých žalobních typů. Není pravdou, že by krajský soud „vyrobil“ žalobu, kterou stěžovatel ani nepodal; je věcí žalobce, jak precizně svoji žalobu formuluje, a především si ujasní, proti čemu jí brojí, a čeho se v jejím rámci domáhá.

[25] Krajský soud v napadeném usnesení dospěl k závěru, že rozhodnutí žalovaného, jehož zrušení se stěžovatel žalobou domáhal, nemohlo zasáhnout do právní sféry stěžovatele, neboť nebylo aktem zaměřeným přímo proti němu; stěžovatel dle názoru krajského soudu nemá veřejné subjektivní právo být vybrán jako vítězný uchazeč v předmětné veřejné zakázce, ani právo na uzavření smlouvy; jeho výsledek se mohl stěžovatele dotýkat toliko nepřímo – faktickým důsledkem, tedy že se stěžovatel nemohl stát vítězem zadávacího řízení, bylo - li toto zrušeno; tudíž mu nesvědčí ani veřejné subjektivní právo na uzavření smlouvy. Stěžovatel tento závěr rozporuje s tvrzením, že dle § 124 odst. 1 zákona měl právo, aby s ním byla uzavřena realizační smlouva a vzhledem k tomu, že tato smlouva uzavřena nebyla, vyvozuje zásah do své právní sféry.

[26] Ostatní námitky stěžovatele, jimiž míří k nezákonnosti zveřejnění cenových nabídek, zveřejnění obchodního tajemství, jakož i netransparentnosti následného zadávacího řízení a zvýhodnění společnosti Hyundai, se zcela mýlí s rozhodovacími důvody krajského soudu, na nichž stojí odůvodnění nyní přezkoumávaného usnesení. Nejvyšší správní soud se jimi proto dále nezabýval, neboť, jak již bylo uvedeno výše, tyto jsou předmětem samostatných kasačních stížností.

[27] Nejvyšší správní soud konstatuje, že zadávací řízení zabezpečuje soutěž při výběru nejvhodnější nabídky. Účelem zadávacího řízení probíhajícího v režimu zákona o zadávání veřejných zakázek je vytvoření konkurenčního prostředí, zabránění diskriminace, docílení racionálního rozdělení veřejných prostředků na základě výběru nejvhodnější nabídky. Jedná se tedy o zákonem stanovený formalizovaný postup, jehož cílem je uzavření soukromoprávní smlouvy s vítězným uchazečem. Formalizace a transparentnost (průhlednost) zadávacích postupů má zabezpečit, aby vše proběhlo spravedlivě a korektně. To znamená, aby byl každý posuzován stejným měřítkem, aby soutěž proběhla řádně, aby byla zakázka zadána za odpovídající cenu a za příslušných podmínek. V této souvislosti je nutné zajištění dostatečné ochrany uchazečů o veřejnou zakázku, aby nedocházelo ke svévoli zadavatelů při výběru nejvhodnějšího uchazeče o veřejnou zakázku. Této ochrany je docíleno pomocí kontrolního mechanismu spočívajícího v námitkovém řízení přímo u

pokračování

zadavatele (vnitřní kontrola) a poté přezkoumáním úkonů zadavatele Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže (žalovaným) v rámci správního řízení (vnější kontrola).

[28] Nejvyšší správní soud ze spisu zjistil, že stěžovatel byl jediným uchazečem, který včas podal nabídku na veřejnou zakázku. Zadavatel vybral nabídku stěžovatele jako nejvhodnější, a to rozhodnutím centrálního zadavatele o výběru dodavatele č. j. MV – 68711-110/VZ-2017, ze dne 15. 2. 2018. Společnost Hyundai Motor Czech s.r.o. po vyčerpání námitek ve vztahu k zadavateli, podala dne 6. 8. 2018 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele dle § 249 zákona o zadávání veřejných zakázek; v něm zejména tvrdí, že zadávací podmínky uvedené v zadávací dokumentaci jsou v rozporu s pravidly zákona a základními zásadami zadávání veřejných zakázek; nastavení technických podmínek v kombinaci s dalšími zadávacími podmínkami omezuje okruh dodavatelů pouze na výrobce ŠKODA AUTO, a.s. Výsledkem tohoto řízení bylo rozhodnutí žalovaného o zrušení zadávacího řízení a vyslovení zákazu uzavřít smlouvu se stěžovatelem jakožto vítězným uchazečem.

[29] V napadeném rozhodnutí žalovaný konstatoval, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 36 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, v návaznosti na § 6 tohoto zákona tím, že stanovil technické podmínky diskriminačně (a dále specifikoval jednotlivé požadované parametry poptávaných vozidel požadované v příloze 1), přičemž kombinace požadavků ve svém důsledku vede k bezdůvodné konkurenční výhodě dodavatele ŠKODA AUTO, a. s., a uvedené požadavky nejsou přiměřené předmětu plnění veřejné zakázky jako celku, přičemž tímto postupem stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem o zadávání veřejných zakázek. Jako opatření k nápravě nezákonného stavu pak žalovaný zrušil dle § 263 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek zadávací řízení a zadavateli uložil dle § 263 odst. 8 cit. zákona zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku. Na tomto místě Nejvyšší správní soud poukazuje na zcela zavádějící tvrzení stěžovatele, pokud zrušení zadávacího řízení zdůvodňuje tím, že zadavatel v zadávací dokumentaci pouze dostatečně neodůvodnil proč i pro vozidla, která nemusejí sloužit přímo Policii ČR, vyžaduje stanovené technické parametry. Z napadeného rozhodnutí žalovaného vyplývá, že pouhé nedostatečné odůvodnění požadovaných typů vozidel důvodem zrušení zadávacího řízení zcela zjevně nebylo.

[30] Předmětem správního řízení (a následně i rozhodnutí žalovaného) byla otázka, zda zadavatel pochybil či nikoli tím, jak stanovil zadávací podmínky, jejichž splnění bylo nutným předpokladem pro úspěch stěžovatele v zadávacím řízení (a následné uzavření realizační smlouvy). V průběhu celého správního řízení nebyl přezkoumáván postup zadavatele při výběru nejvhodnější nabídky.

[31] Při posuzování otázky důvodnosti kasační stížnosti (tedy toho, zda stěžovatel byl dotčen na svých veřejných subjektivních právech, a proto krajský soud měl žalobu meritorně projednat, anebo tomu tak nebylo, a žaloba byla po právu odmítnuta), Nejvyšší správní soud vycházel z následujícího právního rámce:

[32] Podle § 256 zákona o zadávání veřejných zakázek je účastníkem řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zadavatel (zde Ministerstvo vnitra) a v řízení zahájeném na

návrh též navrhovatel (zde Hyundai Motor Czech, s. r. o.); je-li předmětem řízení přezkoumání výběru dodavatele nebo výběru návrhu v soutěži o návrh, je účastníkem řízení též vybraný dodavatel nebo vybraný účastník soutěže o návrh. V řízení o spáchání přestupku je účastníkem pouze obviněný. V řízení o uložení zákazu plnění smlouvy je účastníkem řízení navrhovatel a strany smlouvy (§ 254 zákona o zadávání veřejných zakázek upravuje zvláštní druh návrhu, který umožňuje zneplatnit již uzavřený smluvní vztah, pokud tento byl uzavřen v rozporu se zákonem – pozn. NSS).

[33] Skutečnost, že přezkum jiných otázek postupu zadavatele v zadávacím řízení než jeho rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nezasahuje žádné veřejné subjektivní právo stěžovatele, coby jednoho z uchazečů, je vyjádřena právě v § 256 zákona o zadávání veřejných zakázek.

[34] Nejvyšší správní soud podotýká, že pojem účastník řízení pro účely správního řízení konaného z důvodu přezkoumání úkonů zadavatele žalovaným je speciálním ustanovením k definici uvedené v § 27 a § 28 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů. Problematikou účastenství vybraného uchazeče, jakož i otázkou možného dotčení jeho veřejných subjektivních práv se podrobně zabýval např. Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 10. 11. 2011, č. j. 62 Af 52/2010 – 89; dále též např. rozsudek NSS ze dne 17. 1. 2014, č. j. 5 Afs 5/2013 – 29.

[35] Ve smyslu § 2 s. ř. s. poskytují soudy ve správním soudnictví ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem a za podmínek stanovených v zákoně. Žalobní legitimace v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, jíž je mimo jiné determinována i možnost soudu přiznat žalobcům příslušnou právní ochranu v rámci správního soudnictví, je pak podle § 65 s. ř. s. vázána na tvrzení zkrácení na veřejných subjektivních právech. V této souvislosti lze odkázat např. na rozsudek zdejšího soudu ze dne 30. 8. 2007, č. j. 7 Afs 27/2007 – 720: „*Subjektivní práva jsou vcelku ustáleně vnímána jako práva osob založená v právních normách (v objektivním právu), která se projevují jako oprávnění určitého subjektu, jako možnost chovat se právem předpokládaným způsobem, přičemž každá taková možnost zpravidla bývá determinována svým povinnostním rozměrem charakterizovatelným jako nutnost' chování se daného subjektu.(...) Veřejnými subjektivními právy se rozumí práva založená v normách veřejného objektivního práva, která umožňují a současně chrání určité chování fyzických nebo právnických osob ve vztazích k subjektům veřejné správy. Ne všechny vztahy mezi soukromými osobami na straně jedné a státem, veřejnoprávními korporacemi či jinými osobami vykonávajícími veřejnou moc na straně druhé jsou však vztahy veřejnoprávními. Takovými jsou jen ty z uvedené množiny, které svojí podstatou tkví ve vrchnostenském vztahu, tj. ve vztahu nadřazenosti vykonavatelů veřejné moci nad soukromou osobou.*“

[36]] V projednávané věci předmětem řízení nebylo přezkoumání výběru dodavatele (což s ohledem na jednoho včas přihlášeného uchazeče, který se současně stal uchazečem vítězným, nepřipadalo ani v úvahu), v němž by stěžovateli svědčilo postavení účastníka řízení; nejednalo se ani o řízení o zákazu plnění ze smlouvy, neboť tato nebyla dosud uzavřena.

pokračování

[37] Pro posouzení dotčení stěžovatele na jeho právech je v právě posuzované věci stěžejní odlišení důsledků vyplývajících z rozhodnutí žalovaného v případech, kdy je přezkoumáváno rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, oproti důsledkům vyplývajícím z rozhodnutí žalovaného v případech přezkumu jiných úkonů zadavatele, než je rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Námitka stěžovatele stran formalistického náhledu krajského soudu, který shledává rozdíl mezi důsledky rozhodnutí o přezkoumání úkonů zadavatele a přezkoumání výběru nejvhodnější nabídky, neobstojí.

[38] V případech, kdy zadavatel rozhodne o tom, kdo předložil nejvhodnější nabídku, dostává se vybraný uchazeč do postavení vítěze zadávacího řízení a legitimně očekává, že s ním, poskytne-li zadavateli součinnost, bude uzavřena smlouva na veřejnou zakázku. Je-li takové rozhodnutí zadavatele předmětem přezkumu, pak se správní orgán (žalovaný) nutně autoritativně vyjadřuje k tomu, zda zadavatel postupoval zákonně, vybral-li jako nejvhodnější konkrétní nabídku. Závěry v rámci takového přezkumu se tedy mohou týkat právě otázky, zda příslušný uchazeč se měl stát uchazečem vybraným či nikoli, a tedy právě tohoto vybraného uchazeče, v jehož prospěch již zadavatel v zadávacím řízení rozhodl, se takový závěr nutně přímo týká.

[39] Odlišně od právě uvedeného, v případech, kdy jsou přezkoumávány jiné úkony zadavatele, tj. úkony předcházející rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, se správní orgán (žalovaný) k tomu, zda zadavatel postupoval zákonně, vybral-li jako nejvhodnější konkrétní nabídku konkrétního uchazeče, autoritativně nevyjadřuje. Předmětem přezkumu není otázka, kdo se měl stát vítězným uchazečem, nýbrž jednotlivé kroky zadavatele při samotném zadání zakázky; jinými slovy, zda zadavatel respektoval zásady a jednotlivá pravidla stanovená v zákoně o zadávání veřejných zakázek pro příslušný druh zadávacího řízení tak, aby zajistil co nejširší, férovou a transparentní soutěž o veřejnou zakázku. Tedy mimo jiné, aby vůči všem uchazečům nastolil stejné a veřejné zakázce přiměřené podmínky, za nichž lze o získání veřejné zakázky soutěžit (v tom dle žalovaného zadavatel zákonu nedostál, protože bylo zadávací řízení zrušeno). V tomto řízení se jednotlivých uchazečů (jejich právní sféry) závěry přezkumu přímo netýkají – tyto jsou namířeny výhradně proti zadavateli; rozhodováno je o právech a povinnostech zadavatele, konkr., zda jednotlivými úkony porušil zákon o zadávání veřejných zakázek, či nikoli.

[40] Byť tedy výsledek správního řízení před žalovaným v právě posuzované věci, který spočíval v dovození porušení zákona o veřejných zakázkách zadavatelem, pro stěžovatele znamenal, že se fakticky vítězem zadávacího řízení fakticky nestal, a nebude s ním uzavřena realizační smlouva, neznamená toto rozhodnutí zásah do žádného jeho subjektivního veřejného práva. Jak případně podotkl krajský soud, z rozhodnutí žalovaného neplyne, že by se stěžovatel v případě, že vady postupu zadavatele v průběhu zadávacího řízení budou odstraněny a zadávací řízení se dostane do fáze rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, nemohl vybraným uchazečem stát; právě této otázky se napadené rozhodnutí nikterak netýká. Výsledek správního řízení před žalovaným se tedy mohl dotknout veřejných subjektivních práv samotného zadavatele. Stěžovatel se v podstatě snaží roli zadavatele, coby osoby aktivně legitimované k podání žaloby, převzít na sebe; v tom však nemůže být úspěšný, neboť dotčení na právech každého z nich je odlišné. Stěžovatel se dovolává práva na fair proces, zcela však pomíjí, že

mimo jiné právě z důvodu nedodržení fair procesu bylo zadávací řízení zrušeno. Nelze přehlédnout, že stěžovatel fakticky supluje případnou obranu zadavatele; ten však žalobu nepodal, není tak zřejmé, zda akceptoval závěr o netransparentním, resp. diskriminačním stanovení zadávacích podmínek, v důsledku čehož porušil § 36 odst. 1 a § 6 zákona o zadávání veřejných zakázek a závěrům žalovaného se podvolil.

[41] Jestliže žalovaný rozhodoval o tom, zda zadavatel transparentně a v souladu se zákonem vymezil předmět veřejné zakázky, či nikoli, pak nic z toho se přímo nedotýká práv a povinností stěžovatele; žádná jeho práva rozhodnutím o zrušení zadávacího řízení nebyla založena, změněna, odejmuta ani závazně určena. Jediné, čeho se předmět správního řízení mohl ve vztahu k stěžovateli zprostředkovaně týkat, byl závěr v tom směru, zda se mohl vůbec stát vítězným uchazečem či nikoli.

[42] Lze se stěžovatelem souhlasit v tom, že mohl mít určité očekávání, že s ním bude smlouva uzavřena. Právo na uzavření realizační smlouvy (které není zcela absolutní a bezvýhradné, jak se snaží navodit stěžovatel, srov. např. § 246 zákona o zadávání veřejných zakázek) je však odvislé až od výsledku zadávacího řízení; to však bylo rozhodnutím žalovaného zrušeno, přičemž právní sféry stěžovatele, jak uvedeno výše, se nikterak nemohlo dotýkat, neboť se jednalo výhradně o konstatování porušení zákona ze strany zadavatele, a rovněž výhradně ve vztahu k zadavateli směřovaly závěry, vč. uložení nápravných opatření.

[43] Dotčení právní sféry stěžovatele proto nelze spatřovat v tvrzeném odepření práva uzavřít realizační smlouvu, neboť v důsledku zrušení zadávacího řízení zcela logicky takové oprávnění nemohlo nastat. V důsledku zrušení zadávacího řízení se stěžovatel vítězem zadávacího řízení fakticky (byť dodatečně) nestal; nemohlo dojít ani k realizaci smlouvy se stěžovatelem, byť již byl původně jako nejúspěšnější uchazeč vybrán. V tomto směru nepovažuje Nejvyšší správní soud odkaz krajského soudu na rozsudek NSS sp. zn. 5 As 50/2006, za nepřipadný. Od závěru zde vysloveného: „*Stěžovatel, coby uchazeč v zadávacím řízení, nemá právo na to, aby se stal vítězným uchazečem, kterému bude veřejná zakázka přidělena, ani právo na vlastní uzavření smlouvy*” neshledal Nejvyšší správní soud důvodu se odchýlit ani v nyní projednávané věci.

[44] Nejvyšší správní soud se s posouzením věci krajským soudem zcela ztotožnil. Z povahy věci stěžovatel nemohl být dotčen na svých právech, krajský soud proto zcela správně žalobu stěžovatele dle § 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s. odmítl.

[45] O nákladech řízení bylo rozhodnuto dle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Žalovanému, kterému by dle pravidla úspěchu náležela náhrada nákladů řízení, žádné náklady nad rámec své běžné správní činnosti v řízení o kasační stížnosti nevynaložil, proto mu soud náhradu nákladů řízení nepřiznal.

Poučení: Proti touto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 19. srpna 2020

pokračování

5 As 68/2019 - 67

JUDr. Lenka Matyášová
předsedkyně senátu