



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Tomáše Foltase a soudců Davida Hipšra a Lenky Krupičkové v právní věci žalobce: **Česká republika – Ministerstvo obrany**, se sídlem Tychonova 221/1, Praha 6, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 15. 2. 2023, č. j. 31 Af 39/2021-140,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I.

[1] Žalovaný rozhodnutím ze dne 2. 2. 2021, č. j. ÚOHS-03959/2021/500/Alv (dále též „prvostupňové rozhodnutí“), shledal žalobce vinným ze spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění (dále též „ZZVZ“). Toho se měl žalobce dopustit tím, že (jako zadavatel) nedodržel pravidlo pro zadávání veřejných zakázek stanovené v § 246 odst. 1 písm. b) ZZVZ, podle něhož nesmí zadavatel uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem v tzv. „blokační lhůtě“. Tento zákaz však žalobce při zadávání zakázky na nákup víceúčelových vrtulníků (dále též „veřejná zakázka“) porušil. Za uvedené protiprávní jednání uložil správní orgán I. stupně žalobci pokutu ve výši 550 000 000 Kč (cena zakázky činila více než 14 miliard korun českých). Předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 7. 4. 2021, č. j. ÚOHS-09721/2021/162/HSc (dále též „rozhodnutí žalovaného“), dle § 152 odst. 6 písm. b) a § 90 odst. 1 písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, částečně (formulačně) změnil I. výrok prvostupňového rozhodnutí, aby odpovídal dikci § 246 odst. 1 písm. b) ZZVZ, ve zbytku prvostupňové rozhodnutí potvrdil a rozklad žalobce zamítl.

II.

[2] Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného žalobou, kterou Krajský soud v Brně (dále též „krajský soud“) rozsudkem ze dne 15. 2. 2023, č. j. 31 Af 39/2021-140, zamítl. Krajský soud se ztotožnil s posouzením provedeným správními orgány. Nepřisvědčil žalobní námitce, že uchazeči o předmětnou zakázku – dodavateli Leonardo S.p.A (dále též „dodavatel Leonardo“) nesvědčila aktivní legitimace k podání námitek proti postupu zadavatele směřujícímu k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení. Podle krajského soudu byl označený dodavatel aktivně legitimován k podání námitek. Splněny byly i další podmínky pro věcné posouzení námitek. Zadavatel (žalobce) tak o nich měl rozhodnout, a to před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku s vybraným dodavatelem. Takto však nepostupoval. Uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku ještě před tím, než doručil rozhodnutí o námitkách dodavateli Leonardo, čímž spáchal přestupek dle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ. Na tomto závěru podle krajského soudu nemohla nic změnit ani žalobní tvrzení stran povahy dané zakázky, stran povahy dodavatele Leonardo a další podobná tvrzení. Krajský soud nepřisvědčil ani námitkám směřujícím do výše uložené pokuty. Podle jeho názoru byla pokuta uložena v mezích zákona. Nelze ji považovat ani za excesivní či exemplární, jak dovozoval žalobce. Krajský soud neshledal důvodnými ani další žalobní námitky, a žalobu proto zamítl. Rozsudek krajského soudu (stejně jako všechna dále citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu) je v plném znění dostupný na www.nssoud.cz a soud na něj na tomto místě pro stručnost odkazuje.

III.

[3] Proti rozsudku krajského soudu podal žalobce (dále též „stěžovatel“, popř. „zadavatel“) kasační stížnost z důvodů obsahově podřaditelných pod § 103 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“). Z hlediska věcného vypořádání kasační stížnosti identifikoval Nejvyšší správní soud následující okruhy námitek, které pro přehlednost uspořádal takto. V rámci prvního okruhu námitek stěžovatel vytýkal správním orgánům a krajskému soudu nepřipustně široký výklad aktivní legitimace dodavatele Leonardo. Podle stěžovatele nebyly splněny podmínky pro podání námitek ze strany uvedeného dodavatele. K tomu poukázal na povahu daných námitek, povahu předmětné veřejné zakázky a přístup zadavatele Leonardo k ní. Poukázal i na důsledky předmětné právní úpravy pro zadávání zakázek v oblasti obrany a bezpečnosti. V dané věci tak nebylo lze dospět k závěru, že dodavatel Leonardo byl aktivně legitimován k podání námitek, resp. že stěžovatel o nich měl rozhodnout. Stěžovatel proto neměl být shledán vinným ze spáchání přestupku dle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ. Ve druhém okruhu námitek pak stěžovatel brojil proti uložené pokutě. Krajskému soudu vytýkal, že nedostatečně posoudil žalobní námitky dovozující nepřiměřenost uložené pokuty. Podle stěžovatele nelze na uloženou pokutu nahlížet jinak, než jako na zjevně nepřiměřenou a neodpovídající způsobu spáchání přestupku, jakož i jeho následkům. K těmto skutečnostem však dle stěžovatele krajský soud nepřihlédl. Stěžovatel je názoru, že mu byl uložen tzv. „exemplární trest“, ačkoliv okolnosti daného případu opravňují spíše uložení pokuty v toliko symbolické výši. Z uvedených důvodů stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

IV.

pokračování

[4] Žalovaný podal ke kasační stížnosti písemné vyjádření, v rámci něhož shrnul a dále rozvedl argumentaci obsaženou ve správních rozhodnutích. Setrval na závěru, že dodavatel byl aktivně legitimován k podání námitek. V řízení před správními orgány bylo jednoznačně prokázáno, že dodavatel Leonardo byl subjektem teoreticky schopným dodat plnění srovnatelné nebo obdobné kategorie. Splněny byly i další podmínky stran aktivní legitimace dodavatele Leonardo. Stěžovatel proto o nich měl rozhodnout před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku, to však neučinil. Žalovaný se neztotožnil ani s tím, že by stěžovateli uložená pokuta byla nepřiměřená či exemplární. Ačkoliv se výše pokuty může jevit v absolutní částce vysoká, koresponduje s hodnotou samotné veřejné zakázky. Žalovaný proto navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

V.

[5] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[6] Kasační stížnost není důvodná.

[7] Nejvyšší správní soud připomíná, že kasační stížnost směřuje proti rozsudku krajského soudu, jímž byla zamítnuta žaloba proti rozhodnutí žalovaného, kterým byl stěžovatel shledán vinným ze spáchání přestupku dle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ. Toho se měl dopustit tím, že nedodržel pravidlo pro zadávání veřejných zakázek stanovené v § 246 odst. 1 písm. b) ZZVZ, podle něhož zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem do doby doručení rozhodnutí o námitkách, tedy v tzv. blokační lhůtě. Podle žalovaného stěžovatel uvedený zákaz při zadávání předmětné zakázky porušil, když s vybraným dodavatelem uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku před doručením rozhodnutí o námitkách podaných dodavatelem Leonardo (uchazeč o veřejnou zakázku, který podal proti postupu zadavatele námitky).

[8] Stěžovatel primárně nesouhlasil s tím, že byly splněny podmínky pro podání námitek ze strany uvedeného dodavatele.

[9] Nejvyšší správní soud stěžovateli nepřisvědčil.

[10] Podle § 2 odst. 1 ZZVZ zadáním veřejné zakázky se pro účely tohoto zákona rozumí uzavření úplatné smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem, z níž vyplývá povinnost dodavatele poskytnout dodávky, služby nebo stavební práce. Za zadání veřejné zakázky se nepovažuje uzavření smlouvy, kterou se zakládá pracovněprávní nebo jiný obdobný vztah, nebo smlouvy upravující spolupráci zadavatele při zadávání veřejné zakázky podle § 7 až 12, § 155, 156, 189 a 190.

[11] Podle § 2 odst. 2 ZZVZ veřejnou zakázkou je veřejná zakázka na dodávky podle § 14 odst. 1, veřejná zakázka na služby podle § 14 odst. 2, veřejná zakázka na stavební práce podle § 14 odst. 3, koncese na služby podle § 174 odst. 3 nebo koncese na stavební práce podle § 174 odst. 2.

[12] Podle § 2 odst. 3 ZZVZ je zadavatel povinen zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení, není-li dále stanoveno jinak. Tato povinnost se považuje za splněnou, pokud je veřejná zakázka zadána na základě rámcové dohody postupem podle části šesté hlavy II, v dynamickém nákupním systému podle části šesté hlavy III nebo pořízována od centrálního zadavatele nebo jeho prostřednictvím podle § 9.

[13] Podle § 187 ZZVZ veřejnou zakázkou v oblasti obrany nebo bezpečnosti je veřejná zakázka, kterou zadává zadavatel a jejímž předmětem jsou a) dodávky vojenského materiálu, jeho součástí, náhradních dílů nebo dílčích částí, b) dodávky citlivého materiálu, jeho součástí, náhradních dílů nebo dílčích částí, c) stavební práce, dodávky nebo služby přímo související s dodávkami uvedenými v písmenu a) nebo b) pro veškeré fáze jejich životního cyklu, d) stavební práce nebo služby pro výhradně vojenské účely, nebo e) citlivé stavební práce nebo citlivé služby.

[14] Podle § 191 odst. 1 ZZVZ (nazvaného Zvláštní ustanovení pro výjimky pro zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti) při zadávání veřejné zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti zadavatel není oprávněn použít výjimku podle ustanovení § 29 písm. a), c), d), g), i) a k) až r). Podle § 191 odst. 2 písm. c) ZZVZ zadavatel není povinen zadat v zadávacím řízení veřejné zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti, jestliže jsou zadávány veřejným zadavatelem podle § 4 odst. 1 písm. a) vládě nebo místní správě jiného státu a jejich předmětem jsou dodávky vojenského či citlivého materiálu, stavební práce či služby přímo související s dodávkami podle bodu 1, stavební práce či služby pro výhradně vojenské účely, nebo citlivé stavební práce či citlivé služby.

[15] Podle § 241 odst. 1 ZZVZ může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.

[16] Podle § 241 odst. 2 ZZVZ se námitky podle odstavce 1 podávají písemně a lze je podat proti a) všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté, včetně stanovení zadávacích podmínek, b) volbě druhu zadávacího řízení nebo režimu veřejné zakázky, nebo c) postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu s tímto zákonem.

[17] Podle § 246 odst. 1 ZZVZ zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem: a) před uplynutím lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o vyloučení účastníka zadávacího řízení, o výběru dodavatele nebo proti úkonu dobrovolného oznámení o záměru uzavřít smlouvu, b) do doby doručení rozhodnutí o námitkách *podateli námitek* (pozn. soudu – zákon používá označení „stěžovatel“, to se však shoduje s označením „stěžovatel“ podle soudního řádu správního, tedy osoby, která podala kasační stížnost, v důsledku čehož soud uvedený pojem nahradil pojmem „podatel námitek“), byly-li námitky podány, c) před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud podané námitky odmítl, d) ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud byl návrh na zahájení řízení podán včas; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud Úřad návrh zamítl nebo bylo správní řízení vedené o návrhu zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.

pokračování

[18] Zadavatel se podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ dopustí přestupku tím, že nedodrží pravidla stanovená 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. Podle § 268 odst. 2 písm. a) ZZVZ se za přestupek podle odstavce 1 písm. a) uloží pokuta do 10 % ceny veřejné zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit.

[19] Z výše uvedeného předně vyplývá, že zadáním veřejné zakázky se rozumí uzavření úplatné smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem, ze které vyplývá povinnost dodavatele poskytnout dodávky, služby nebo stavební práce. Zákonná definice se tedy v souladu s akcentem na proces zadávání veřejných zakázek (a nikoli na jejich vlastní realizaci) odlišně od právní úpravy podle ZVZ (zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách) nevztahuje na veřejnou zakázku jako takovou, nýbrž na proces, jehož cílem je uzavření smlouvy na její realizaci. Přesto je právě výsledek tohoto procesu, tedy základní znaky smlouvy, na jejímž základě má být veřejná zakázka plněna, určující z hlediska posouzení, zda určitý proces naplňuje pojem zadání veřejné zakázky (Podešva, V., Sommer, L., Votrubec, J., Flaškar, M., Harnach, J., Měkota, J., Janoušek, M., *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. § 191. Praha: Wolters Kluwer, 2016).

[20] ZZVZ současně vymezuje okruh smluv, jejichž uzavření se za zadání veřejné zakázky nepovažuje. Jedná se o smlouvy zakládající pracovněprávní nebo jiný obdobný vztah nebo smlouvy upravující spolupráci zadavatele při zadání veřejné zakázky podle § 7 až 12, § 155, § 156, § 189 a § 190. ZZVZ tyto smlouvy zcela vylučuje ze své působnosti, při jejich uzavírání se daná ustanovení nepoužijí (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 11. 2021, č. j. 3 As 139/2019-40).

[21] Jednotlivá zadávací řízení upravuje § 3 ZZVZ. Zadavatel je při zadávání veřejné zakázky povinen postupovat podle části druhé ZZVZ a dále podle ustanovení dopadajících na zvolený druh zadávacího řízení. Zákon současně obsahuje několik výjimek (srov. např. § 29, § 30, § 31, § 191 ZZVZ), které umožňují zadavateli zadat veřejnou zakázku postupem mimo zadávací řízení.

[22] V daném případě stěžovatel postupoval podle § 191 odst. 2 písm. c) ZZVZ, dle kterého je zadavatel oprávněn zadat veřejnou zakázku mimo zadávací řízení, pokud je veřejným zadavatelem ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) ZZVZ, a to vládě nebo místní správě jiného státu, jde-li o veřejnou zakázku v oblasti obrany nebo bezpečnosti, jestliže jejím předmětem jsou mj. dodávky vojenského materiálu. Podle názoru soudu není sporné, že stěžovatel (Ministerstvo obrany) byl veřejným zadavatelem dle § 4 odst. 1 písm. a) ZZVZ, podle něhož je veřejným zadavatelem Česká republika; v případě České republiky se organizační složky státu považují za samostatné zadavatele. Předmětem veřejné zakázky pak byly dodávky, za které se stěžovatel (zadavatel) zavázal uhradit úplatu, což odpovídá definici zadávání veřejné zakázky dle § 2 odst. 1 ZZVZ, podle něhož se zadáním veřejné zakázky rozumí uzavření úplatné smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem, ze které vyplývá povinnost dodavatele poskytnout dodávky, služby nebo stavební práce. Zároveň smlouva typově nespádala pod žádný z případů, které ZZVZ vylučuje ze své působnosti (viz výše). Jak správně dodal krajský soud, i ze samotné textace výjimky uvedené v § 191 odst. 2 písm. c) ZZVZ je zřejmé, že nákup víceúčelových vrtulníků představoval zadání veřejné

zakázky (dle výslovné dikce zákona je zadavatel oprávněn *zadat veřejnou zakázku*), které pouze dle citovaného ustanovení mohlo proběhnout mimo některý z typů zadávacího řízení upravených v § 3 ZZVZ.

[23] Nejvyšší správní soud dodává, že ani při zadávání veřejné zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti zadavatel nepostupuje výlučně podle části deváté zákona ZZVZ (§ 187 až § 209), ale i „*podle části třetí, čtvrté a části šesté hlavy II (rámcové dohody) a použije části první, druhou, desátou až třináctou, není-li v této části stanoveno jinak*“ (srov. Jelínek, K., Dědek, V., Šlesinger, J., Staňo, R. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Praktický komentář*. Wolters Kluwer ČR, a.s. Praha 2022). Rovněž na proces zadávání veřejných zakázek podle některé z výjimek zakotvených v ZZVZ nelze nahlížet jako na postup jdoucí zcela mimo právní úpravu zadávání veřejných zakázek. Zadávání veřejných zakázek, byť na základě předmětných výjimek, je totiž stále zadáváním veřejných zakázek (srov. i Šebesta, M., Novotný, P., Machurek, T., Dvořák, D. a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022). Z uvedené odborné literatury současně vyplývá, že námitky proti postupu zadavatele ve smyslu § 241 odst. 2 písm. c) ZZVZ jsou přípustné i v případě veřejných zakázek zadávaných v režimu obecných výjimek dle ZZVZ (mezi které patří i výjimka opravňující zadavatele nezadávat veřejnou zakázku v oblasti obrany nebo bezpečnosti). Pokud „*bude dodavatel v námitkách argumentovat, že konkrétní veřejná zakázka neměla být zadána mimo zadávací řízení, jsou takové námitky přípustné a zadavatel je musí řádně vypořádat*“ (srov. Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. § 241. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017). Lze dodat, že k využívání výjimek dle ZZVZ je třeba přistupovat restriktivně, a nikoliv za účelem obcházení jiných ustanovení tohoto zákona (srov. např. Podešva, V., Sommer, L., Votrúbec, J., Flaškár, M., Harnach, J., Měkota, J., Janoušek, M., *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. § 191. Praha: Wolters Kluwer, 2016).

[24] ZZVZ přitom v části třinácté [v § 241 odst. 2 písm. c)] výslovně stanoví, že námitky lze podat i *proti postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu s tímto zákonem*. Právě takové námitky dodavatel Leonardo uplatnil. Brojil jimi proti postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu se zákonem. Součástí námitek byl požadavek, aby zadavatel zrušil námitkami napadený postup, který směřuje k zadání zakázky mimo zadávací řízení na základě výjimky dle § 191 odst. 2 písm. c) ZZVZ. S takovými námitkami tedy měl zadavatel (stěžovatel) nakládat v souladu s požadavky vyplývajícími ze ZZVZ. Mj. měl respektovat i zákaz obsažený v § 246 odst. 1 písm. b) ZZVZ, který mu zapovídá uzavřít s vybraným dodavatelem smlouvu před vydáním rozhodnutí o námitkách, resp. do doby doručení rozhodnutí o námitkách, byly-li námitky podány. Nelze proto souhlasit s tím, že s ohledem na povahu daného poptávkového řízení, tj. řízení na základě výjimky stanovené v § 191 ZZVZ, nebylo povinností zadavatele (stěžovatele) námitky vypořádat. Jinými slovy, pouhá skutečnost, že stěžovatel přistoupil k poptávání víceúčelových vrtulníků na základě výjimky stanovené v § 191 a násl. ZZVZ, jej neopravňovala k nerespektování § 246 odst. 1 písm. b) ZZVZ.

[25] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že imperativ obsažený v § 246 odst. 1 ZZVZ (zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem do doby doručení rozhodnutí o námitkách

pokračování

stěžovateli, byly-li námitky podány), dopadá (při naplnění dalších zákonných podmínek) i na zakázku zadanou v režimu § 191 a násl. téhož zákona.

[26] Nelze souhlasit ani se zužujícím výkladem stěžovatele, že námitky proti postupu zadavatele může podat pouze takový dodavatel, který je schopen dodat pouze zcela konkrétní plnění, resp. že by takové plnění už musel dříve jinému zadavateli dodat. Taková podmínka není zákonem stanovena. To obdobně platí i pro další stěžovatelovu argumentaci, ve které poukazoval na specifika daného plnění (zejména akcentoval technické parametry popotávaného plnění, vlastnosti vybraných vrtulníků atp.). Ostatně v § 5 ZZVZ je dodavatel charakterizován jako osoba, která nabízí poskytnutí dodávek, služeb nebo stavebních prací, nikoliv jako osoba, jenž nutně splňuje veškeré požadavky zadavatele. Jak správně dodal krajský soud, pokud by soud přistoupil na výklad stěžovatele, dodavatelé by zcela přišli o možnost obrany proti nezákonně formulovaným zadávacím podmínkám.

[27] Lze souhlasit i s tím, že pro aktivní procesní legitimaci dodavatele k podání námitek postačí pouze teoretická (plausibilně tvrzená) možnost dodání požadovaného plnění z jeho strany. Již samotná skutečnost, že zadávací řízení neproběhlo, ač „*navrhovatel míní, že proběhnout mělo, je způsobilým tvrzením o zásahu do jeho práv*“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 6. 2022, č. j. 2 As 43/2021-92, a Šebesta, M., Novotný, P., Machurek, T., Dvořák, D. a kol. § 241. *Zákon o zadávání veřejných zakázek*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1396). Z právní úpravy nelze dovodit ani povinnost doložit vznik konkrétní škody (újmy). Podle § 241 ZZVZ může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele *hrozí nebo vznikla újma*. Postačí tedy i *hrozba* újmy (srov. i rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 6. 2022, č. j. 2 As 43/2021-92).

[28] Oporu pro uvedený (širší) výklad aktivní legitimace dodavatelů při podávání námitek (při současném zachování možnosti vyloučení dodavatelů, kteří uplatňují pouze účelové námitky mající blokační charakter) lze nalézt i v judikatuře Nejvyššího správního soudu. V rozsudku ze dne 30. 4. 2014, č. j. 5 Afs 48/2013-48 (jehož obecné závěry jsou plně aplikovatelné i na současnou právní úpravu), Nejvyšší správní soud mj. uvedl, že jako legitimní lze vnímat požadavek, „*aby dodavatel, který se domáhá přezkumu úkonů zadavatele v zadávacím řízení, prokázal, že měl reálný zájem na získání předmětné veřejné zakázky a že mu tvrzeným porušením zákona hrozí nebo vznikla újma na jeho právech. Nelze však ustrnout na přístupu, že jediným akceptovatelným projevem zájmu na získání veřejné zakázky je vyzvednutí zadávací dokumentace (a)nebo podání nabídky (účast v soutěži), neboť ani za těmito kroky zájem na získání veřejné zakázky ve všech případech spolehlivě nestojí. Stejně tak není důvod trvat na tom, aby byla tvrzená újma, respektive škoda v materiálním (damnum emergens et lucrum cessans) či nemateriálním smyslu uchazečem či zájemcem vyčíslena, a to zejména proto, že v raných stádiích zadávacího řízení, před hodnocením nabídek, lze mnohdy jen obtížně odhadnout, zda by jeho nabídka vůbec mohla být vybrána jako nejvhodnější. Lze tedy v nejobecnější rovině shrnout, že smyslem § 110 odst. 1 ZVZ a čl. 1 odst. 3 přezkumné směrnice je umožnit z věcného i osobního hlediska pokud možno co nejširší přístup k přezkumnému řízení, nicméně při současné snaze eliminovat návrhy, které jsou očividně obstrukční anebo šikanózní, případně z materiálního hlediska opožděné proto, že si dodavatel svých práv v době, kdy bylo ještě možné proti postupu zadavatele účinně zakročit, nebleděl (přestože mu tak velí minimálně obecná právní zásada vigilantiibus iura scripta sunt).*“

[29] Optikou výše uvedených východisek nahlížely správní orgány na danou věc a správně dovodily, že dodavatel Leonardo byl aktivně legitimován k podání předmětných námitek. Správní orgány důkladně zkoumaly naplnění jednotlivých zákonných podmínek (mj. dle § 2, § 5, § 191, § 241 a násl. ZZVZ). Zkoumaly i otázku, zda dodavatel Leonardo byl schopen poskytnout poptávaný předmět plnění. K tomu správní orgán I. stupně mj. uvedl, že v řízení bylo zjištěno, že dodavatel Leonardo se zabývá mj. obranným a bezpečnostním průmyslem; dodává produkty jak civilnímu, tak i vládnímu sektoru, vč. armádní sekce. Do jeho portfolia spadala i řada civilních a armádních vrtulníků, přičemž jím dodané vrtulníky slouží v armádách řady zemí. Ostatně sám zadavatel nákup vrtulníků dodávaných dodavatelem Leonardo i zvažoval. Na základě uvedených a dalších skutečností dovodil, že dodavatel Leonardo byl schopen (přínejmenším teoreticky) realizovat předmět plnění veřejné zakázky (podrobněji srov. body 63 a násl. prvostupňového rozhodnutí). S ohledem na obsah podaných námitek pak správní orgán I. stupně dovodil i naplnění požadavků dle § 241 ZZVZ. K tomu zejména uvedl, že oprávnění k podávání námitek poskytuje dodavatelům ochranu před nesprávným postupem zadavatele při zadávání veřejné zakázky, resp. k případné korekci takového postupu. Nositelem tohoto oprávnění je dle § 241 odst. 1 ZZVZ dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky hrozí nebo vznikla újma. V dané věci byly námitky podány proti postupu zadavatele, který směřoval k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu se zákonem, přičemž součástí námitek byl i požadavek, aby zadavatel zrušil námitkami napadený postup, tj. aby upustil od snahy zadat veřejnou zakázku mimo některý z druhů zadávacích řízení na základě výjimky dle § 191 odst. 2 písm. c) ZZVZ. Jednalo se tedy o námitky směřující proti postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu s tímto zákonem. Předseda žalovaného se návazně se závěry správního orgánu I. stupně ztotožnil a dále je rozvedl k tvrzením stěžovatele. Konstatoval, že správní orgán I. stupně posoudil podmínky aktivní legitimace správně, zkoumal-li jak předmět činnosti dodavatele Leonardo, tak i podmínku hrozící újmy, přičemž neopomněl posoudit ani povahu veřejné zakázky, tj. zda se v daném případě jednalo o postup směřující k zadání veřejné zakázky, či nikoliv. Podle předsedy žalovaného správní orgán I. stupně „zcela správně uzavřel, že navrhovatel byl aktivně legitimován k podání námitek proti postupu zadavatele směřujícímu k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, správně poukázal i na skutečnost, že otázka aktivní legitimace navrhovatele k podání námitek byla již vyřešena v předchozím rozhodnutí Úřadu (sp. zn. ÚOHSS0087/2020/VZ, č. j. ÚOHS-26228/2020/513/Jlí ze dne 24. 8. 2020) a předsedy Úřadu (sp. zn. ÚOHS-R0180/2020/VZ, č. j. ÚOHS-31328/2020/322/HSc dne 13. 11. 2020). Zadavatel tak nesměl uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku do doby doručení svého rozhodnutí o námitkách navrhovateli ve smyslu ustanovení § 246 odst. 1 písm. b) zákona.“

[30] Z uvedeného vyplývá, že správní orgány řádně zkoumaly naplnění podmínek stanovených § 241 odst. 1 ZZVZ. Správně se zabývaly jak otázkou naplnění podmínky vzniknutí, resp. hrozící újmy, tak i otázkou toho, zda by byl dodavatel Leonardo schopen realizovat stěžovatelem poptávané plnění. Správní orgány se zabývaly i dalšími podmínkami aktivní legitimace k podání námitek dle ZZVZ. Krajskému soudu proto nelze vytýkat, pokud z jejich (úplného) hodnocení vyšel. Z hlediska aktivní legitimace krajský soud správně akcentoval i to, že stěžovatel pořízení vrtulníků od dodavatele Leonardo přínejmenším zvažoval. V tomto ohledu lze poukázat na podklady založené ve spisu, mj. na rozhodnutí stěžovatele o námitkách a na „Vyhodnocení průzkumů trhu a doporučení ke způsobu zadání veřejné zakázky“.

pokračování

[31] Nejvyšší správní soud dodává, že rozumí stěžovatelově argumentaci poukazující na důsledky předmětné právní konstrukce pro obdobná zadávací řízení. Správní orgány však postupovaly zcela v mezích právní úpravy. To stejné platí i pro postup krajského soudu. Jak správní orgány, tak i krajský soud nepřehlédly ani konkrétní okolnosti dané věci (vč. povahy poptávaného plnění, přístupu dodavatele Leonardo atp.). Ty zcela případně subsumovaly pod výše uvedenou právní úpravu, kterou vyložily v souladu s jejím účelem a smyslem (viz výše). V případě, že je stěžovatel názoru, že právní úprava neumožňuje efektivní zadávání veřejných zakázek v oblasti obranyschopnosti České republiky, nezbyvá než doporučit, aby inicioval změnu právní úpravy (stěžovatel je ústředním orgánem státní správy). Za současného znění právní úpravy však nelze než souhlasit s krajským soudem, že stěžovatel zákonem stanovené povinnosti nesplnil, což správní orgány opravňovalo k sankcionování jeho nezákonného postupu. Soud z opatrnosti dodává, že na současné právní úpravě neshledává rozpornost s ústavním pořádkem. Pokud pak stěžovatel tvrdil, že námitky dodavatele Leonardo byly účelové, resp. že nosným úmyslem dodavatele Leonardo bylo blokovat zadání předmětné veřejné zakázky, a paralyzovat tak poptávková řízení v oblasti obranyschopnosti, konstatuje soud, že tato tvrzení nikterak nedoložil, přičemž oporu pro taková tvrzení nelze dovodit ani ze spisu. Nejvyšší správní soud si přitom plně uvědomuje současnou bezpečností situaci v Evropě, smlouva na předmětnou zakázku však byla uzavřena v roce 2019 (viz výše). Z obsahu spisu nelze dovodit ani šikanózní či jinak nepřípustnou povahu námitek (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2014, č. j. 5 Afs 48/2013-48). Stěžovatel ostatně i v tomto ohledu zůstal pouze v rovině obecných (nepodložených) tvrzení a ve stejném rozsahu se jimi mohl zabývat i soud. Řízení o kasační stížnosti je totiž ovládáno zásadou dispoziční. Obsah, rozsah a kvalita kasační stížnosti předurčují obsah, rozsah a kvalitu následného soudního rozhodnutí. Je-li tedy kasační stížnost kuse zdůvodněna, je tak předurčen nejen rozsah přezkumné činnosti soudu, ale i obsah rozsudku soudu. Soud není povinen ani oprávněn domýšlet argumenty za stěžovatele. Takovým postupem by přestal být nestranným rozhodčím sporu, ale přebíral by roli advokáta (srov. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008-78 a usnesení Ústavního soudu ze dne 6. 1. 2020, sp. zn. II. ÚS 875/20, ze dne 14. 9. 2021, sp. zn. I. ÚS 776/21). Pokud pak stěžovatel popisuje možné situace, ke kterým by mohlo dojít, konstatuje soud, že není úkolem správních soudů řešit hypotetické otázky (viz např. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2018, č. j. 1 Afs 291/2017-33, č. 3854/2019 Sb. NSS).

[32] Stěžovatel dále namítal, že jediným oprávněným subjektem k podání námitek byla vláda Itálie. Tuto námitku stěžovatel podpořil argumentací, že jeho postup při zadávání předmětné veřejné zakázky směřoval k uzavření úplatné smlouvy s vládou některého z oslovených států. Nejvyšší správní soud však souhlasí s krajským soudem, že zákon oslovení ze strany zadavatele k aktivaci legitimace dodavatele k podání námitek nevyžaduje (srov. dikci § 5 ZZVZ). Jak správně dodal krajský soud, pokud by byl takto zákon koncipován, vedlo by to k absurdním důsledkům. Byl by to totiž právě zadavatel, kdo by svým postupem před zadáním veřejné zakázky určoval okruh dodavatelů oprávněných podat námitky. Pokud by přitom byl postup zadavatele nezákonný, mohl by zároveň vyloučit z možnosti podat námitky ty dodavatele, kteří byli přímo dotčeni daným nezákonným postupem. Taková situace by tak byla zcela v rozporu se smyslem institutu námitek podle § 241 ZZVZ, kterým je ochrana dodavatelů před nezákonným postupem

zadavatele. Podrobněji odkazuje zdejší soud na rozsudek krajského soudu a rozhodnutí správních orgánů.

[33] Případnou neshledal Nejvyšší správní soud ani argumentaci, že by postup správních orgánů porušoval právo EU, zejména pak čl. 55 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/81/ES ze dne 13. 7. 2009 o koordinaci postupů při zadávání některých zakázek na stavební práce, dodávky a služby zadavateli v oblasti obrany a bezpečnosti a o změně směrnic 2004/17/ES a 2004/18/ES (dále jen „směrnice o koordinaci postupů v oblasti obrany a bezpečnosti“), popř. jinou zadávací směrnici. Podle čl. 55 odst. 4 směrnice o koordinaci postupů v oblasti obrany a bezpečnosti „zajistí členské státy, aby bylo přezkumné řízení podle prováděcích pravidel, která mohou členské státy stanovit, dostupné alespoň každé osobě, která má nebo měla zájem na získání určité zakázky a které v důsledku domnělého protiprávního jednání vznikla nebo brozí škoda.“ Citované ustanovení tedy podobně jako § 241 odst. 1 ZZVZ umožňuje podat námitky osobě, které postupem zadavatele hrozí nebo vznikla újma. Z uvedeného tak nelze dovodit, že by dodavatel Leonardo nebyl oprávněn k podání námitek. Takový závěr nelze učinit ani na základě další stěžovatelovy argumentace, která byla i v tomto rozsahu koncipována poměrně obecně, přičemž soud není oprávněn překračovat stěžovatelem vymezený rozsah soudního přezkumu (usnesení Ústavního soudu ze dne 6. 1. 2020, sp. zn. II. ÚS 875/20, ze dne 14. 9. 2021, sp. zn. I. ÚS 776/21). Pokud pak stěžovatel odkazoval na rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie (rozsudek ve spojených věcech 27/86 a 29/86, *CEI a Bellini* a rozsudek ve věci C299/08, *Komise proti Francii*), zdejší soud konstatuje, že ta se nezabývala zcela identickými skutkovými a právními otázkami. V prvně označeném rozsudku se Soudní dvůr Evropské unie věnoval článkům 73 a 74-IV francouzského zákona o veřejných zakázkách přijatého nařízením č. 2006-975 ze dne 1. srpna 2006, které veřejnému zadavateli umožňují udělit následnou prováděcí zakázku (veřejnou zakázku na služby, dodávky nebo služby) jednomu z držitelů původních zakázek vymezujících potřeby s jejím otevřením hospodářské soutěži omezené na tyto držitele. Stěžovatelem akcentovaná pasáž z rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 10. 12. 2009 ve věci C299/08 je pak zcela vytržena z kontextu. Ani z obecných východisek stěžovatelem označených rozhodnutí nevyplyvá opora pro závěr o absenci aktivní legitimace dodavatele Leonardo k podání námitek. I v dalších ohledech souzní kasační soud s nosnými závěry správních orgánů a krajského soudu, a proto nemohl shledat případnou polemiku stěžovatele s jejich argumentací.

[34] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že správní orgány a návazně i krajský soud správně dovodily, že dodavatel Leonardo byl oprávněn podat předmětné námitky, resp. že jeho námitky splňovaly zákonné požadavky, a zadavatel tak o nich měl rozhodnout. Jejich výklad nelze považovat za výklad nepřípustně extenzivní. Plně odpovídá účelu a smyslu právní úpravy obsažené v ZZVZ.

[35] Jak již přitom bylo výše naznačeno, ZZVZ v § 246 odst. 1 písm. b) zakotvuje tzv. blokační lhůtu. Zakazuje zadavateli uzavřít smlouvu s dodavatelem do doby doručení rozhodnutí o námitkách podateli námitek. Zadavatel se pak podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ dopustí přestupku tím, že nedodrží pravidla stanovená zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele. V dané věci stěžovatel předmětný zákaz porušil, když s vybraným dodavatelem uzavřel smlouvu ještě před tím, než doručil rozhodnutí o námitkách podateli námitek (dodavateli Leonardo). Ze spisu vyplývá, že k uzavření smlouvy mezi stěžovatelem a vybraným dodavatelem došlo dne 21. 11. 2019,

pokračování

tj. den poté, kdy stěžovatel obdržel od dodavatele Leonardo námitky směřující vůči postupu při zadávání předmětné veřejné zakázky. O těchto námitkách pak stěžovatel rozhodl až dne 5. 12. 2019. Označeného dne pak rozhodnutí o námitkách doručil dodavateli Leonardo.

[36] Z uvedeného je zřejmé, že stěžovatel jednoznačně porušil § 246 odst. 1 písm. b) ZZVZ, neboť s vybraným dodavatelem uzavřel smlouvu ještě před doručením rozhodnutí o námitkách dodavateli Leonardo. Z hlediska daného přestupku přitom není rozhodné, zda uvedeným postupem došlo k (faktickému) ovlivnění výběru dodavatele. ZZVZ totiž vychází z potenciality ohrožení hospodářské soutěže. Postačuje tedy pouze to, že k ovlivnění soutěže o veřejnou zakázku *mohlo* dojít, přičemž tuto potencialitu správní orgány náležitě odůvodnily (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 8. 2016, č. j. 9 As 63/2016-43). I podle názoru Nejvyššího správního soudu tedy byly splněny všechny podmínky pro shledání stěžovatele vinným ze spáchání přestupku dle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ.

[37] Nejvyšší správní soud neshledal důvodnými ani stížní námitky mířící do výše uložené pokuty.

[38] Soud konstatuje, že krajský soud se námitkami stran nepřiměřenosti pokuty důkladně zabýval (viz body 42 až 51 napadeného rozsudku), přičemž je posoudil zcela v mezích právní úpravy a judikatury. Z ní vyplývá, že ukládání sankcí za správní delikty se děje ve sféře volného správního uvážení (tzv. diskreční pravomoc správního orgánu), tedy zákonem dovolené volnosti správního orgánu rozhodnout ve vymezených hranicích, resp. volit některé z možných řešení, které zákon dovoluje (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2015, č. j. 9 As 100/2014-25). Podrobit volné správní uvážení soudnímu přezkumu lze jen v rozsahu posouzení, nepřekročil-li správní orgán zákonem stanovené meze tohoto uvážení, a zda toto volné uvážení nezneužil (§ 78 odst. 1 s. ř. s.) – viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 1 Afs 1/2012-36: „*Na rozdíl od posuzování otázek zákonnosti, jimiž se soud musí při posuzování správní věci k žalobní námitce zabývat, je oblast správní diskrece soudní kontrole prakticky uzavřena. Podrobit volné správní uvážení soudnímu přezkoumání při hodnocení zákonnosti rozhodnutí lze jen potud, překročil-li správní orgán zákonem stanovené meze tohoto uvážení, vybočil-li z nich nebo volné uvážení zneužil.*“ Není v pravomoci správního soudu, aby vstupoval do role správního orgánu a nahrazoval správní diskreci diskrecí soudní, tedy například aby sám rozhodoval, jaká sankce (co do druhu a výše) by měla být uložena (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2013, č. j. 2 As 130/2012-20, č. 2992/2014 Sb. NSS, ze dne 25. 7. 2019, č. j. 1 As 127/2018-99, usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008-133, či nálezy Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02 a ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 38/02).

[39] Těmto požadavkům krajský soud při přezkumu rozhodnutí správních orgánů dostál. Správně dovodil, že správní orgány nepřekročily meze správního uvážení, nevybočily z nich, resp. správní uvážení nezneužily. Za předmětné jednání bylo lze uložit pokutu až do výše 10 % ceny veřejné zakázky [srov. § 268 odst. 2 písm. a) ZZVZ], přičemž cena veřejné zakázky činila 14 863 588 956,50 Kč (tedy téměř 15 miliard korun českých). Horní hranice pokuty proto činila 1 486 358 895,65 Kč. Správní orgány uložily stěžovateli pokutu ve výši 550 000 000 Kč, přičemž dostatečně a přesvědčivě odůvodnily, z jakých důvodů uložily pokutu právě v předmětné výši. Důkladně a ve vzájemných souvislostech posuzovaly

okolnosti dané věci, přičemž reflektovaly i § 37 a násl. zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále též „zákon o přestupcích“), který demonstrativně vypočítává skutečnosti, ke kterým má správní orgán přihlédnout při určování druhu a výměry trestu. Správní orgány vážily mj. rozsah porušení zákona a jeho závažnost, význam zákonem chráněného zájmu, způsob spáchání přestupku (srov. body 102 a násl. prvostupňového rozhodnutí). Neopomenuly hodnotit ani skutečnosti tvrzené stěžovatelem vč. jeho finanční situace (srov. bod 111 prvostupňového rozhodnutí). Důkladně zkoumaly i otázku existence polehčujících okolností (viz zejména body 106 až 108 prvostupňového rozhodnutí). Podle § 39 zákona o přestupcích lze polehčující okolnosti spatřovat v tom, že pachatel spáchal přestupek ve věku blízkém věku mladistvých; spáchal přestupek, aby odvrátil útok nebo jiné nebezpečí, aniž byly zcela naplněny podmínky nutné obrany nebo krajní nouze, nebo překročil meze jiné okolnosti vylučující protiprávnost; napomáhal k odstranění škodlivého následku přestupku nebo dobrovolně nahradil způsobenou škodu; oznámil přestupek správnímu orgánu a při jeho objasňování účinně napomáhal; spáchal přestupek pod vlivem hrozby nebo nátlaku anebo pod tlakem podřízenosti nebo závislosti na jiném. Žádná z těchto zákonem předvídaných okolností však na posuzovaný případ nedopadá. Zákon přitom nestanoví ani to, že by polehčující okolností mělo být, že předmětem poptávkového řízení byl vojenský materiál, jak tvrdil stěžovatel. Jak správně dodal žalovaný, *„ačkoliv mají nákupy vojenského materiálu mnoho specifík, která sama o sobě jejich účel zohledňují, nelze s odkazem na tento účel omlouvat ignoraci elementárních pravidel zadávání veřejných zakázek. Přijetí takového přístupu by neznamenal nic jiného, než potvrzení rčení účel světlí prostředky, což je zcela nepřípustné.“* Správní orgány příhodně zdůraznily i to, že stěžovatel je zkušeným zadavatelem v oblasti veřejných zakázek s dostatečným personálním a materiálním základem. Stěžovatel svým postupem odňal dodavateli možnost obrany proti jeho postupu, který dodavateli ze zákona náleží, což mohlo mít dopad na hospodářskou soutěž, přičemž se takového přestupku dopustil opakovaně (viz rozhodnutí žalovaného ze dne 12. 8. 2019, č. j. ÚOHS-R0101/2019/VZ-22207/2019/321/Edo, v obdobné věci). V obou případech vedlo pochybení stěžovatele k zásahu do stejného chráněného zájmu, kterým je zájem na možnosti přezkumu postupu zadavatele před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku. Správním orgánům přitom nelze vytýkat, pokud opakované porušení zákona hodnotily v neprospěch stěžovatele (srov. § 40 zákona o přestupcích, podle něhož je přítěžující okolností i to, že pachatel se přestupku dopustil opakovaně).

[40] Pokud pak stěžovatel uváděl, že došlo ze strany správních orgánů k uložení exemplárního trestu, který je nepřiměřený, konstatuje kasační soud ve shodě s krajským soudem, že uložená pokuta je sice na první pohled vysoká, avšak přiměřenost sankce dle ZZVZ nelze hodnotit izolovaně toliko na základě samotné její výše. Zákon totiž sazbu sankce přímo váže na hodnotu veřejné zakázky (10 % z této hodnoty představuje horní hranici zákonné sazby). Východiskem zákonodárce je tedy zjevně úvaha, že s růstem hodnoty veřejné zakázky roste obecná společenská škodlivost přestupků spáchaných zadavateli. Uložená pokuta ve výši 550 000 000 Kč představuje 37 % z její maximální možné výše, resp. necelá 4 % z ceny předmětné zakázky, přičemž správní orgány mohly uložit pokutu až do výše 10 % ceny veřejné zakázky. Správní orgány náležitě odůvodnily uložení sankce právě v uvedené výši. V tomto ohledu správně akcentovaly i závažnost protiprávního jednání, jeho opakovanost atp. a z toho plynoucí nutnost zajištění preventivní a represivní funkce předmětné sankce. Nejvyšší správní soud dodává, že výše pokuty se nevymyká ani rozhodovací praxi žalovaného (srov. např. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 21. 5. 2019, ÚOHS-S0111/2019/VZ-13831/2019/513/JLÍ, či ze dne

pokračování

31. 3. 2020, č. j. ÚOHS-09903/2020/523/GHo). Správní orgány přitom náležitě posoudily i ekonomickou situaci stěžovatele, vč. schopnosti uhradit uloženou pokutu. I další úvahy správních orgánů stran výše uložené sankce považuje kasační soud za souladné s imperativy správního trestání, jež má plnit nejen funkci preventivní, ale rovněž i represivní, přičemž primárním významem trestání je potrestání pachatele tak, aby uloženou sankci ve své právní a majetkové sféře adekvátním způsobem pocítil (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008-133, či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2012, č. j. 6 Ads 129/2011-119). S ohledem na obsah spisu nelze souhlasit se stěžovatelem, že v daném případě existují individuální skutkové okolnosti, jež ospravedlňují uložení pokuty v toliko „symbolické výši“. Nejvyšší správní soud na základě obsahu spisu a stěžovatelovy argumentace žádné takové důvody neshledal. Krajský soud náležitě odůvodnil i to, proč nepřistoupil ke snížení pokuty, resp. k upuštění od jejího uložení. I v tomto ohledu odpovídá jeho postup právní úpravě (§ 78 odst. 2 s. ř. s.) a navazující judikatuře (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 1 Afs 1/2012-36, ze dne 30. 9. 2010, č. j. 7 As 71/2010-97, ze dne 30. 6. 2008, č. j. 4 As 37/2007-119, a nález Ústavního soudu ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 38/02).

[41] Lze tak uzavřít, že Nejvyšší správní soud neshledal na podkladě kasačních námitek důvod ke zrušení rozsudku krajského soudu. Soud neshledal ani existenci vad, ke kterým je povinen přihlížet *ex officio* (viz např. § 109 odst. 4 s. ř. s.).

[42] Nejvyšší správní soud proto kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.). Ve věci rozhodl na základě oprávnění stanoveného v § 109 odst. 2 s. ř. s. bez jednání.

[43] Soud rozhodl o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože mu v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 21. prosince 2023

Tomáš Foltas
předseda senátu