



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Tomáše Kocourka a soudkyň Sylvy Šiškeové a Evy Šonkové v právní věci žalobkyně: **městská část Praha 8**, se sídlem Zenklova 35/1, Praha 8, zast. JUDr. Vilémem Podešvou, LL.M., advokátem se sídlem Na Pankráci 1683/127, Praha 4, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 10. 12. 2020, sp. zn. ÚOHS-R0191/2020/VZ, č. j. ÚOHS-39439/2020/321/HBa, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 20. 6. 2023, č. j. 29 Af 12/2021-59,

t a k t o :

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

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Tato věc se týká otázky, zda předseda žalovaného v řízení o rozkladu porušil zákaz změny k horšímu (*reformationis in peius*) ve smyslu § 98 odst. 2 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „přestupkový zákon“), a zda řádně odůvodnil výši pokuty.

[2] Žalovaný uznal žalobkyni vinnou přestupkem podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek („z. z. v. z.“), jehož se zjednodušeně řečeno dopustila tím, že nadlimitní veřejnou zakázku na údržbu svěřených ploch, dětských hřišť a sportovišť nezadala v nadlimitním režimu, ale jako sedm veřejných zakázek malého

rozsahu. Žalovaný uložil žalobkyni pokutu ve výši 150 000 Kč a povinnost uhradit náklady řízení. Při určení výše pokuty vyšel žalovaný z toho, že celkovou cenu veřejné zakázky nebylo možné s ohledem na jednotkové ceny neurčitého množství služeb zjistit, a proto činila horní hranice sazby pokuty 20 000 000 Kč [§ 268 odst. 2 písm. a) z. z. v. z.].

[3] Předseda žalovaného zamítl rozklad žalobkyně. Ztotožnil se s prvostupňovým rozhodnutím; pouze dospěl k závěru, že celkovou cenu veřejné zakázky bylo možné určit jako součet maximální („zastropované“) ceny služeb podle jednotlivých smluv (7 x 2 000 000 Kč, tudíž 14 000 000 Kč). Horní hranice sazby pokuty proto podle § 268 odst. 2 písm. a) z. z. v. z. činila 10 % ceny veřejné zakázky, tedy 1 400 000 Kč. Předseda žalovaného nicméně neshledal důvod snížit uloženou pokutu. Rozklad tedy zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

[4] Krajský soud v Brně žalobu proti rozhodnutí předsedy žalovaného také zamítl. Dospěl k závěru, že byly naplněny formální i materiální znaky přestupku. Důvodnou neshledal ani námitku změny k horšímu. Odkazy žalobkyně na rozsudek Nejvyššího správního soudu (NSS) ze dne 30. 10. 2020, č. j. 7 As 124/2019-20, neshledal jako přílehavé. Na rozdíl od odkazované věci v nynějším případě předseda žalovaného neměnil napadené rozhodnutí a nerušil výrok o vině jedním ze dvou přestupků, ale rozklad zamítl. Pro zákaz *reformationis in peius* je rozhodující absolutní výše uložené pokuty, která se nezměnila. Důvodnou neshledal krajský soud ani argumentaci žalobkyně k tvrzenému nezohlednění dopadů pandemie onemocnění covid-19.

II. Kasační stížnost a vyjádření žalovaného

[5] Žalobkyně (dále „stěžovatelka“) v kasační stížnosti k otázce naplnění znaků přestupku pouze odkázala na svá dřívější podání. Nezákonnost rozhodnutí předsedy žalovaného a rozsudku krajského soudu spatřuje především v nepřezkoumatelném postupu při stanovení výše pokuty, který vyústil v nepřípustnou změnu k horšímu. Princip stanovování pokuty podle § 268 odst. 2 písm. a) z. z. v. z. je založen na procentním podílu z konkrétně definovaného základu. Konečná výše pokuty vzniká v úvahách žalovaného jako procentní podíl z maximální možné výše. Pokud by existovaly dva zcela totožné přestupky lišící se pouze hodnotou předmětu plnění, musela by uložená pokuta také poměrně odpovídat tomuto rozdílu.

[6] Stěžovatelce byla v prvním stupni uložena pokuta ve výši 0,75 % maximální možné výše. Předseda žalovaného základ pro uložení pokuty 14x snížil, ale pokutu ponechal v původní výši. Tím ji zvýšil na 10,7 % maximální možné výše. V tom je třeba spatřovat *reformatio in peius*, neboť relativní výše sankce byla zvýšena. Stěžovatelka nesouhlasí s aplikovatelností závěrů rozsudku NSS ze dne 29. 8. 2012, č. j. 1 As 75/2012-76, č. 2728/2013 Sb. NSS. Toto rozhodnutí se totiž týkalo sazby určené v absolutních částkách, a proto nezohledňuje princip určení pokuty procentním podílem. Navíc šlo o pokutu v bagatelní výši.

[7] Závěr krajského soudu, že obě správní rozhodnutí tvoří jeden celek, ignoruje fakt, že rozhodnutí předsedy žalovaného neobsahuje korekci správní úvahy ohledně výše pokuty. Nesprávné stanovení základu pro výpočet pokuty není pouhým „argumentačním

pokračování

zaškobrtnutím“, ale nezbytným základem pro transparentní a rovné zohlednění všech přitěžujících a polehčujících okolností. Z odůvodnění rozhodnutí předsedy žalovaného je patrné, že pokutu měl za příliš nízkou, a proto měl v úmyslu zvýšit její dopad.

[8] Nesprávné je i hodnocení dopadů pokuty na stěžovatelku. Žalovaný nedostatečně posoudil její ekonomické poměry, neboť vyšel pouze z navrženého rozpočtu pro rok 2020, tedy před pandemií onemocnění covid-19. Řízení o přestupku ovládá zásada vyšetřovací. Dopady pandemie jsou všeobecně známy a není třeba je dokazovat. Samotná schopnost pokutu zaplatit není relevantní. Pandemii je třeba vnímat jako obecnou polehčující okolnost. Bylo třeba vycházet přinejmenším z rozpočtu, který již dopady pandemie reflektoval. Zpřísnění pokuty na více než desetinásobek poměrného podílu předseda žalovaného relevantně neodůvodnil, v této části je tedy jeho rozhodnutí nepřezkoumatelné.

[9] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti upozornil, že stěžovatelka v kasační stížnosti upouští od námitek proti výroku o vině. K výroku o trestu uvedl, že ponecháním sankce ve stejné výši v rozhodnutí o rozkladu nedošlo k porušení zákazu *reformationis in peius*. Uložená sankce zohledňuje všechny relevantní faktory.

[10] Žalovaný dále uvedl, že správní trestání vychází ze stejných východisek jako trestání za trestné činy. Trestní právo chápe jako změnu v neprospěch pachatele každou změnu výroku, která zhoršuje postavení obžalovaného. Z těchto východisek vyšel i krajský soud a své přesvědčivé a komplexní odůvodnění podpořil i judikaturou NSS. Rozhodnutí předsedy žalovaného nezhorsilo stěžovatelčino postavení.

[11] Předseda žalovaného nerozhodoval znovu o sankci, ale pouze potvrdil prvostupňové rozhodnutí a korigoval horní hranici sazby. Sankce je stále uložena při spodní hranici. Pokud byla pokuta původně uložena ve výši 0,75 % sazby, nevznikl stěžovatelce nárok na to, aby byla tato poměrná výše zachována i v řízení o rozkladu. Žalovaný dále uvedl příklady relativně přísnějších pokut ze své rozhodovací praxe. Uzavřel, že procentuální poměr mezi uloženou pokutou a maximální hranicí pro její uložení není sám o sobě způsobilý promítnout se do právní sféry stěžovatelky.

[12] Žalovaný dále uvedl, že zohlednil stěžovatelčiny předpokládané rozpočtové příjmy, aby ověřil, že sankce není likvidační a nezasahuje nepřiměřeně do jejích poměrů. V prvostupňovém řízení stěžovatelka pouze obecně odkázala na pandemickou situaci a v rozkladu k tomu neuvedla vůbec nic. I její související žalobní tvrzení jsou pouze hypotetická. Pokuta neohrozila fungování stěžovatelky, její rozpočtové příjmy v dalších letech narůstaly a schodky rozpočtů zamýšlela hradit z přebytků hospodaření z předchozích let.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[13] Kasační stížnost je přípustná a projednatelná, není však důvodná.

[14] NSS úvodem ve shodě s žalovaným konstatuje, že ve vztahu k výroku o vině stěžovatelka v kasační stížnosti pouze velmi obecně odkázala na svá dřívější podání. Ve

zbytku kasační stížnosti se brání pouze proti stanovení správního trestu. Za takové situace je třeba uzavřít, že ve vztahu k výroku o vině neuplatila stěžovatelka žádné kasační námitky, neboť pouhý odkaz na dřívější podání jako řádná kasační námitka nepostačuje (rozsudek rozšířeného senátu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008-78, č. 2162/2011 Sb. NSS, body 21 a 24 a judikatura tam citovaná).

[15] Lze dodat, že se nejedná o situaci, kdy by stěžovatelka konkrétně odkazovala na jednoznačně individualizovanou a nezaměnitelnou skutkovou či právní argumentaci (rozsudek NSS ze dne 28. 8. 2008, č. j. 2 As 43/2005-79). Spíše šlo o pouhé připomenutí, že stěžovatelka své blíže nespecifikované výtky již v minulosti vyjádřila. Kasační soud se proto dále zabýval pouze otázkou zákonnosti uložení správního trestu.

[16] Podle § 98 odst. 2 přestupkového zákona *odvolací správní orgán nemůže změnit výrok napadeného rozhodnutí o správním trestu nebo výrok o náhradě škody anebo výrok o vydání bezdůvodného obohacení v neprospěch obviněného*.

[17] Smyslem zákazu *reformationis in peius* je působit proti obavě účastníka řízení ze zhoršení jeho právního postavení v důsledku podání opravného prostředku (Kopecký, M. K otázce uplatňování zákazu reformace in peius ve správním řízení obecném a trestním. *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*, 2010, roč. 56, č. 1, s. 203).

[18] Ústavní soud v minulosti konstatoval, že pro oblast správního trestání nelze z ústavněprávních předpisů dovodit všeobecný zákaz změny rozhodnutí v neprospěch odvolatele (usnesení ze dne 28. 1. 2009, sp. zn. III. ÚS 880/08). Tato zásada neplyne ani z ústavně zaručených práv na obhajobu a soudní ochranu (nález ze dne 8. 11. 2016, sp. zn. III. ÚS 525/15, bod 15). Ústavněprávní roviny nabývá porušení zákazu *reformationis in peius* teprve v návaznosti na jeho zakotvení v zákonné úpravě, a to jako projev zásady legality (tamtéž, body 16 a 18). O porušení zákazu *reformationis in peius* by tudíž v případě stěžovatelky mohlo jít pouze tehdy, nedostál-li by předseda žalovaného požadavkům § 98 odst. 2 přestupkového zákona.

[19] NSS souhlasí s krajským soudem (především body 54 a 55 jeho rozsudku), že k porušení zákazu podle § 98 odst. 2 přestupkového zákona ve stěžovatelčině případě nedošlo. Svědčí o tom již samotné znění tohoto ustanovení, které zjevně míří na situace, kdy je o řádném opravném prostředku rozhodováno postupem podle § 90 odst. 1 písm. c), resp. § 152 odst. 6 písm. a) *in fine* zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (srov. „nemůže změnit výrok napadeného rozhodnutí“). V nynější věci však předseda žalovaného výrok napadeného rozhodnutí neměnil, nýbrž podle § 152 odst. 6 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 správního řádu rozklad zamítl. K tomu lze přiměřeně odkázat i na rozsudek NSS ze dne 22. 7. 2008, č. j. 2 As 20/2008-73, podle něhož změna rozhodnutí spočívá výhradně ve změně výroku, protože pouze ten je závaznou a vykonatelnou částí správního aktu.

[20] Tomuto nazírání na zákaz *reformationis in peius* – tedy že pro jeho uplatnění je rozhodná konkrétní výše uložené pokuty a změna této konkrétní výše – odpovídá i judikatura kasačního soudu, kterou krajský soud v bodě 54 rozsudku příléhavě cituje. Jak NSS uvedl v bodě 48 rozsudku č. j. 1 As 75/2012-76, „důležité pro respektování zásady zákazu změny v neprospěch je zmíněná skutečnost, že **absolutní výše ukládané pokuty** nemůže

pokračování

*převýšit částku uloženou prvostupňovým správním orgánem, tedy že **konkrétní výsledek řízení** nemůže vyznít v neprospěch obviněného z přestupku“ (důraz přidán).*

[21] NSS nesouhlasí se stěžovatelkou, podle níž nejsou závěry tohoto rozsudku na nynější věc přílehlivé. To, že je v případě přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) z. z. v. z. sazba pokuty určena procentně podle hodnoty veřejné zakázky, není pro obsah zákazu podle § 98 odst. 2 přestupkového zákona relevantní. Jak bylo vysvětleno výše, dodržení zákazu *reformationis in peius* je posuzováno na základě porovnání konkrétního výsledku řízení v prvním a druhém stupni; trestní sazba a způsob jejího určení se s touto otázkou míjí. Stejně tak je pro použitelnost závěrů rozsudku NSS č. j. 1 As 75/2012-76 nerozhodné, že se týkal pokuty v relativně bagatelní výši.

[22] Závěrem, že k nepřípustné změně prvostupňového rozhodnutí v neprospěch stěžovatelky ve smyslu § 98 odst. 2 přestupkového zákona nedošlo, však není zcela vyčerpán předmět řízení. Zbývá totiž posoudit, zda bylo setrvání na totožné výši pokuty přes částečně odlišné posouzení věci (závěr o jiné horní hranici sazby pokuty) řádně a přezkoumatelně odůvodněno. Je tedy třeba posoudit, zda předseda žalovaného postupoval souladně se závěry rozsudku NSS č. j. 7 As 124/2019-20 (jak tvrdí žalovaný a krajský soud), či nikoli (jak tvrdí stěžovatelka).

[23] Úvodem NSS opakuje (srov. bod 50 rozsudku krajského soudu), že z bodu 18 rozsudku NSS č. j. 7 As 124/2019-20 vyplývá, že i v situaci, kdy rozhodnutí o rozkladu mění prvostupňové rozhodnutí tak, že je obviněný uznán vinným pouze jedním ze dvou přestupků, nelze vyloučit, že výše pokuty zůstane totožná. Tím spíše (*a maiori ad minus*) je podle NSS takový postup možný, pokud je rozklad zamítán. Přestupek, kterým byla stěžovatelka uznána vinnou, zůstává stejný, pouze jsou v rámci dvojinstančního řízení tvořícího jediný celek korigovány některé dílčí závěry první instance (rozsudek NSS ze dne 31. 10. 2014, č. j. 6 As 161/2013-25, bod 14).

[24] Pokud tedy stěžovatelka namítá, že předseda žalovaného měl záměr zvýšit dopad pokuty a zachovat ji jako citelnou újmu, jde o postup, k němuž je oprávněn v mezích § 98 odst. 2 přestupkového zákona a při řádném odůvodnění užití svého správního uvážení (rozsudek NSS ze dne 28. 4. 2009, č. j. 9 As 53/2008-60). Poměrné zvýšení sankce v odvolacím řízení oproti prvostupňovému rozhodnutí v důsledku odlišné právní kvalifikace při současném nepřekročení zákazu *reformationis in peius* ostatně NSS aproboval i v bodě 48 rozsudku č. j. 1 As 75/2012-76.

[25] NSS stejně jako krajský soud nepřehlíží, že odůvodnění výše sankce provedené předsedou žalovaného v nynější věci je částečně podobné odůvodnění, které NSS v rozsudku č. j. 7 As 124/2019-20 neshledal jako dostačující. Zároveň ale kasační soud souhlasí s krajským soudem, že tyto závěry nelze mechanicky přenášet bez zohlednění rozdílů mezi oběma případy.

[26] Krajský soud správně upozornil, že NSS v bodě 17 rozsudku č. j. 7 As 124/2019-20 zřetelně odlišil nároky na míru dostačujícího odůvodnění v závislosti na procesním postupu ve druhém stupni: „Z povahy věci je však třeba výše uvedené modifikovat v závislosti na procesním vývoji konkrétního případu. Bezpochyby bude i z hlediska požadavků na podrobné odůvodnění výše uložené sankce podstatný rozdíl, pokud předseda stěžovatele neshledá rozklad

ani zčásti důvodným a zamítne jej, od případu, kdy na rozdíl od prvostupňového rozhodnutí uváží jinak o výši uložené sankce. O ještě podstatnější odlišnost půjde, pokud prvostupňové rozhodnutí mění i co do merita věci a v návaznosti na to modifikuje i sankci, jako tomu bylo v projednávané věci.“

[27] Zatímco v případě rozsudku č. j. 7 As 124/2019-20 byl obviněný v rozkladovém řízení shledán vinným pouze některými z přestupků, jimiž byl shledán vinným v prvním stupni, čímž zcela logicky došlo k výrazné změně kritérií pro určování výše pokuty, v nynější věci se na přestupku, kterým byla stěžovatelka shledána vinnou, ani na hodnocení jeho závažnosti v rozkladovém řízení nic nezměnilo (bod 54 rozhodnutí předsedy žalovaného). Předseda žalovaného pouze v návaznosti na korekci horní hranice sazby pokuty vysvětlil, proč by snížení pokuty podle jeho názoru vedlo k tomu, že by pokuta ztratila svou funkci (body 55 až 57 téhož rozhodnutí). Tuto úvahu podložil také srovnáním výše pokuty s rozpočtem stěžovatelky a poukazem na rozhodovací praxi žalovaného v obdobných věcech.

[28] Kasační soud se v nynější věci neztotožňuje se striktně „lineárním“ způsobem určení výše pokuty prosazovaným stěžovatelkou, tedy s tvrzením, že jestliže byla horní hranice sazby pokuty snížena cca 14x, měla být i konkrétní výše pokuty snížena v témže poměru. V obecné rovině by takové úvaze bylo možné přisvědčit (jako trendu, který by konkrétní výše pokuty měla rámcově sledovat), nelze však pomíjet, že uložená sankce musí pro pachatele představovat negativní důsledek jeho protiprávního jednání a odrážet závažnost a společenskou nebezpečnost spáchaného deliktu, neboť jedině tak může mít požadovaný represivní i výchovný účinek (rozsudek NSS ze dne 29. 1. 2015, č. j. 8 Afs 25/2012-351, bod 446). Jinak řečeno, aby pokuta za správní delikt naplnila svůj účel z hlediska individuální i generální prevence, musí být citelným zásahem do majetkové sféry pachatele (usnesení rozšířeného senátu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008-133, č. 2092/2010 Sb. NSS, bod 28).

[29] Sankce uložená stěžovateli se v prvním i druhém stupni přestupkového řízení pohybovala výrazně při spodní hranici obou užitých sazeb (0,75 %, resp. 10,7 %). Zároveň představovala naprostý zlomek jejího předpokládaného rozpočtu pro rok 2020 (0,018 %). Za těchto okolností se NSS nejeví jako neopodstatněná obava předsedy žalovaného, že snížení pokuty i pod tuto relativně nízkou hladinu by ohrozilo naplnění jejího účelu, neboť by již pokuta nepředstavovala pro stěžovatelku dostatečně citelnou újmu. Ostatně stěžovatelkou požadované snížení pokuty by vedlo k uložení pokuty ve výši necelých 11 000 Kč, což se v kontextu relativně závažného přestupku na úseku veřejných zakázek u subjektu hospodařícího s rozpočtem ve výši téměř 900 milionů Kč jeví na první pohled jako neadekvátní.

[30] I v otázce náležitého zohlednění stěžovatelčiných poměrů, zejména dopadů pandemie onemocnění covid-19, se NSS ztotožnil se závěry krajského soudu. Ve stanovisku v řízení před žalovaným stěžovatelka pouze obecně uvedla, že v souvislosti s pandemií vynakládá značné finanční prostředky a že tak bude muset činit nadále. V rozkladu se o dopadech pandemie nezmínila vůbec. V žalobě je zopakován totožný odstavec jako ve stanovisku ze správního řízení. V kasační stížnosti stěžovatelka rozvinula tuto argumentační linii poukazem na vyšetřovací zásadu a dopady pandemie jako všeobecně známou skutečnost, kterou není třeba dokazovat.

pokračování

[31] Kasační soud souhlasí s krajským soudem, že jde o námitky obecné, které stěžovatelka nedoložila tím, že by uvedla, jak přesně se v její majetkové sféře pandemie onemocnění covid-19 negativně projevila. Jak konstatoval rozšířený senát v bodě 38 usnesení č. j. 1 As 9/2008-133, pokud účastník řízení neposkytne správnímu orgánu při zjišťování majetkových poměrů dostatečnou součinnost, bude správní orgán oprávněn vyjít pouze z údajů, které vyplynuly z dosavadního průběhu správního řízení a které si správní orgán může zjistit bez součinnosti s účastníkem řízení.

[32] Žalovaný v prvním stupni i předseda žalovaného vyšli při určování výše pokuty z rozpočtové dokumentace stěžovatelky a dbali na to, aby uložená sankce neměla likvidační povahu. Pokud stěžovatelka svá tvrzení o dopadech pandemie blíže nekonkretizovala, nemůže se nyní úspěšně dovolávat toho, že tato skutečnost nebyla v řízení zohledněna. To, že pokuta oslabuje možnost stěžovatelky saturovat vlastní rozpočty a zvažované investice, je pak jen logickým důsledkem každé pokuty, která se má citelným způsobem dotknout pachatele přestupku (viz bod [28] tohoto rozsudku).

[33] NSS shrnuje, že předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí odůvodnil výši sankce přezkoumatelným a adekvátním způsobem. Ani tato část kasační argumentace není důvodná.

IV. Závěr a náklady řízení

[34] NSS zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s.

[35] O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Neúspěšná stěžovatelka nemá právo na náhradu nákladů řízení. Úspěšnému žalovanému nevznikly 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 14. května 2024

Tomáš Kocourek
předseda senátu