

USNESENÍ

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Tomáše Kocourka a soudkyň Sylvy Šiškeové a Evy Šonkové v právní věci žalobkyně: **Gardenline s.r.o.**, se sídlem Na Vinici 948/13, Litoměřice, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, za účasti osob zúčastněných na řízení: **I) statutární město Brno**, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, Brno, a **II) Brněnské komunikace a.s.**, se sídlem Renneská třída 787/1a, Brno, oba zast. Mgr. Milošem Procházkou, advokátem se sídlem Kobližná 71/2, Brno, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 22. 8. 2024, č. j. ÚOHS-31858/2024/163, ve věci návrhu žalobkyně na vydání předběžného opatření, o kasační stížnosti osob zúčastněných na řízení proti usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 2. 9. 2024, č. j. 62 Af 32/2024-81,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **se odmítá**.
- II.** Osobě zúčastněné na řízení I) **se vrací** zaplacený soudní poplatek za kasační stížnost ve výši **5 000 Kč**. Tato částka bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto usnesení k rukám jeho zástupce Mgr. Miloše Procházky, advokáta se sídlem Kobližná 71/2, Brno.
- III.** Osobě zúčastněné na řízení II) **se vrací** zaplacený soudní poplatek za kasační stížnost ve výši **5 000 Kč**. Tato částka bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto usnesení k rukám jejího zástupce Mgr. Miloše Procházky, advokáta se sídlem Kobližná 71/2, Brno.

Odůvodnění:

[1] V tomto usnesení se Nejvyšší správní soud (NSS) věnuje otázce odpadnutí předmětu řízení v důsledku zrušení usnesení o předběžném opatření krajským soudem (§ 38 odst. 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní; dále jen „s. ř. s.“) v situaci, kdy byla proti tomuto zrušenému usnesení předtím podána kasační stížnost podle § 272b odst. 4 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek.

[2] Osoby zúčastněné na řízení (dále jen „stěžovatelé“) se společnou kasační stížností ze

dne 16. 9. 2024 brání proti usnesení Krajského soudu v Brně označenému v záhlaví. Krajský soud tímto usnesením rozhodl o návrhu žalobkyně na vydání předběžného opatření tak, že oběma stěžovatelům zakázal uzavřít s vybraným dodavatelem smlouvu na plnění veřejné zakázky „*Výstavba Janáčkova kulturního centra v Brně*“. Kasační stížnost proti tomuto usnesení je podle § 272b odst. 4 zákona o zadávání veřejných zakázek přípustná, a proto NSS činil další úkony v řízení o kasační stížnosti.

[3] Dne 15. 10. 2024 obdržel NSS prostřednictvím krajského soudu usnesení ze dne 10. 10. 2024 vydané ve věci sp. zn. 62 Af 32/2024, jímž tento soud zrušil nyníjší kasační stížností napadené usnesení o vydání předběžného opatření (§ 38 odst. 4 s. ř. s.). Dodatečně totiž zjistil, že již v době jeho vydání byla uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky.

[4] NSS se proto zabýval otázkou, zda zrušením usnesení o nařízení předběžného opatření, proti kterému směřuje nyníjší kasační stížnost, neodpadl předmět řízení o této kasační stížnosti.

[5] Podle § 102 věty první s. ř. s. platí, že *kasační stížnost je opravným prostředkem proti pravomocnému rozhodnutí krajského soudu ve správním soudnictví*.

[6] K otázce, co je předmětem řízení o kasační stížnosti, lze odkázat na obecné závěry, které vyslovil rozšířený senát v usnesení ze dne 27. 2. 2024, č. j. 8 Azs 172/2020-66, č. 4592/2024 Sb. NSS. Podle něj je předmětem řízení o kasační stížnosti rozhodnutí krajského soudu. Dokud toto rozhodnutí existuje, nemůže odpaďnout předmět řízení o kasační stížnosti (body 42, 64 a 68 usnesení rozšířeného senátu č. j. 8 Azs 172/2020-66).

[7] Kasační soud si je vědom, že rozšířený senát v citovaném usnesení tento závěr záměrně omezil pouze na *konečné rozhodnutí* krajského soudu. Upozornil na specifika kasačních stížností proti procesním rozhodnutím, k nimž nepovažoval za nezbytné se vyjadřovat v kontextu tehdy projednávané věci (bod 67 citovaného usnesení).

[8] Podle NSS nicméně tento obecný závěr musí platit i v případě kasační stížnosti proti rozhodnutí o předběžném opatření podle § 272b odst. 4 zákona o zadávání veřejných zakázek. Jiný závěr, než že předmětem řízení o kasační stížnosti proti usnesení o předběžném opatření je toto usnesení, nemá oporu v § 102 s. ř. s. ani v celkové systematice a účelu institutu kasační stížnosti.

[9] Také v případě kasační stížnosti proti rozhodnutí o předběžném opatření totiž platí, že stěžovatel disponuje toliko návrhem na zrušení tohoto aktu. NSS posuzuje zákonnost jen tohoto rozhodnutí a pouze k němu se váže výrokový potenciál rozhodnutí o kasační stížnosti (přiměřeně body 38 až 42 usnesení rozšířeného senátu č. j. 8 Azs 172/2020-66).

[10] V případě kasační stížnosti proti procesnímu rozhodnutí krajského soudu nelze navíc oproti kasační stížnosti proti rozhodnutí meritornímu hovořit ani o zprostředkovaném přezkumu jednání veřejné správy (body 63 a 64 usnesení rozšířeného senátu č. j. 8 Azs 172/2020-66). Tvrzená nezákonnost, které se stěžovatel v případě kasační stížnosti směřující proti procesnímu rozhodnutí brání, nemá původ ve sféře veřejné správy, nýbrž výlučně v řízení soudním. Jiný akt než napadené rozhodnutí krajského soudu tedy

pokračování

z podstaty věci jako předmět řízení nepřichází v úvahu. Zánik (zrušení) takového rozhodnutí proto musí znamenat i odpadnutí předmětu řízení o kasační stížnosti proti němu směřující.

[11] NSS uzavírá, že pokud je zrušeno kasační stížností napadené rozhodnutí o předběžném opatření, představuje tato skutečnost nedostatek podmínky řízení, pro který nelze v řízení pokračovat [§ 46 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 120 s. ř. s.]. Vedle toho je však třeba určit, kdy se tento nedostatek podmínky řízení stává ve smyslu téhož ustanovení *neodstranitelným*.

[12] Této otázce se v případě kasačních stížností proti procesním rozhodnutím krajských soudů rozšířený senát věnoval v usnesení ze dne 25. 5. 2021, č. j. Ars 3/2019-43, č. 4209/2021 Sb. NSS, na které odkázal i v bodě 67 usnesení č. j. 8 Azs 172/2020-66.

[13] V usnesení č. j. Ars 3/2019-43 rozšířený senát posuzoval vztah mezi kasační stížností proti usnesení o zamítnutí návrhu na osvobození od soudních poplatků a kasační stížností proti usnesení o zastavení řízení pro nezaplacení soudního poplatku (body 43 až 62). Dovedl, že důvod řízení o kasační stížnosti směřující proti procesnímu rozhodnutí krajského soudu může odpadnout v souvislosti s tím, že krajský soud vydá meritorní rozhodnutí nebo jinak řízení o žalobě či jiném návrhu skončí (srov. shrnutí v bodě 67 usnesení č. j. 8 Azs 172/2020-66).

[14] Zároveň však platí, že NSS neodmítne kasační stížnost proti usnesení o neosvobození od soudních poplatků v řízení před krajským soudem dříve, než buď marně uplyne lhůta pro podání kasační stížnosti proti rozhodnutí krajského soudu, jímž se řízení před krajským soudem končí, nebo v případě podání takové kasační stížnosti o ní NSS rozhodne. Má-li totiž být důvodem odmítnutí kasační stížnosti proti procesnímu rozhodnutí krajského soudu skutečnost, že řízení, v němž bylo vydáno, již skončilo, musí být nejprve postaveno najisto, že tato překážka je neodstranitelná. A to navzdory skutečnosti, že rozhodnutí krajského soudu je v tu chvíli již pravomocné (bod 55 usnesení č. j. Ars 3/2019-43).

[15] Vztaheno na nynější věc NSS uvádí, že usnesení ze dne 10. 10. 2024, kterým krajský soud zrušil kasační stížností napadené usnesení o nařízení předběžného opatření, nabylo právní moci doručením účastníkům řízení (§ 54 odst. 5 ve spojení s § 55 odst. 5 s. ř. s.). Tímto okamžikem odpadl předmět řízení o kasační stížnosti proti usnesení o nařízení předběžného opatření. Zároveň je ale i proti druhému (rušícímu) usnesení krajského soudu s ohledem na § 272b odst. 4 zákona o zadávání veřejných zakázek přípustná kasační stížnost (rozsudek NSS ze dne 7. 8. 2024, č. j. 8 As 33/2024-76, bod 72).

[16] I zde tedy potenciálně hrozí vznik kolizní situace, jemuž je NSS povinen předcházet (usnesení rozšířeného senátu č. j. Ars 3/2019-43, bod 55) tak, že vyčká, zda rozhodnutí, jímž byl odklizen předmět řízení, nebude samo napadeno kasační stížností, popřípadě s jakým výsledkem. Na výsledku řízení, v němž je přezkoumáváno rozhodnutí, které odklidilo rozhodnutí, jež je předmětem řízení, totiž závisí vyřešení otázky, zda předmět řízení existuje, či nikoli (tamtéž, bod 56).

[17] NSS si je vědom, že v nynějším případě nejde o možný souběh kasačních stížností

proti procesnímu usnesení, kterým se řízení nekončí (*o neosvobození od soudních poplatků*), a usnesení, kterým se řízení končí (*o zastavení řízení*), ale o možný souběh kasačních stížností proti dvěma procesním usnesením, jimiž se řízení nekončí (*rozhodnutí o předběžném opatření a rozhodnutí, kterým se toto dřívější rozhodnutí ruší*).

[18] Z hlediska klíčové otázky, k níž se rozšířený senát vyjadřoval, tedy zda je odklizení rozhodnutí, které představuje předmět řízení, definitivní, nebo může být ještě zvráceno, však jde o srovnatelnou situaci, a proto není důvod nepřidržet se uvedených závěrů i zde. Pokud by totiž NSS odmítl kasační stížnost proti prvnímu usnesení krajského soudu ještě předtím, než by bylo zřejmé, zda byla podána kasační stížnost proti druhému usnesení krajského soudu, popřípadě než by o ní bylo rozhodnuto, došlo by v případě zrušení druhého usnesení krajského soudu k obnovení předmětu řízení – prvního usnesení krajského soudu. Řízení o kasační stížnosti proti němu by však již nebylo možné obnovit (usnesení rozšířeného senátu č. j. Ars 3/2019-43, bod 56, a § 114 odst. 2 s. ř. s.).

[19] Lze uzavřít, že zrušení kasační stížností napadeného rozhodnutí o předběžném opatření představuje *neodstranitelný* nedostatek podmínky řízení, pro který nelze v řízení pokračovat, ve smyslu § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. až tehdy, pokud již rozhodnutí, kterým ke zrušení napadeného rozhodnutí došlo, nelze napadnout kasační stížností, nebo již o takové kasační stížnosti bylo rozhodnuto. NSS je před odmítnutím kasační stížnosti proti rozhodnutí o předběžném opatření pro odpadnutí předmětu řízení povinen na tento okamžik vyčkat. Za tímto účelem může NSS přerušit řízení [§ 48 odst. 3 písm. d) s. ř. s.; usnesení č. j. Ars 3/2019-43, bod 51].

[20] NSS ověřil, že proti usnesení krajského soudu ze dne 10. 10. 2024, sp. zn. 62 Af 32/2024 nebyla podána kasační stížnost. Odmítnutí kasační stížnosti z hlediska procesního práva tudíž nic nebrání.

[21] Poslední otázkou, kterou se NSS před odmítnutím kasační stížnosti pro odpadnutí předmětu řízení musel zabývat, je, zda je takový postup přijatelný z hlediska ústavního práva a ochrany základních práv stěžovatelů.

[22] Jak totiž také konstatoval rozšířený senát v bodě 46 usnesení č. j. 8 Azs 172/2020-66, jedním z důvodů, pro které může stěžovatel napadat rozhodnutí krajského soudu, je dosáhnout toho, aby NSS zrušil rozhodnutí krajského soudu jako nezákonné, neboť chce uplatnit nárok na náhradu újmy způsobené nezákonným rozhodnutím podle čl. 36 odst. 3 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

[23] Podle čl. 36 odst. 3 Listiny platí, že *každý má právo na náhradu škody způsobené mu nezákonným rozhodnutím soudu, jiného státního orgánu či orgánu veřejné správy nebo nesprávným úředním postupem*.

[24] Podle § 8 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), platí, že *nárok na náhradu škody způsobené nezákonným rozhodnutím lze, není-li dále stanoveno jinak, uplatnit pouze tehdy, pokud pravomocné rozhodnutí bylo pro nezákonnost zrušeno nebo změněno*

pokračování

příslušným orgánem. Rozhodnutím tohoto orgánu je soud rozhodující o náhradě škody vázán.

[25] NSS tedy zvažoval, zda závěrem o nezbytnosti odmítnutí kasační stížnosti za výše vymezených podmínek neupírá stěžovatelům bránícím se proti rozhodnutím o předběžných opatřeních kasační stížností podle § 272b odst. 4 zákona o veřejných zakázkách možnost efektivně uplatnit své ústavní právo podle čl. 36 odst. 3 Listiny. Lze totiž očekávat, že nezákonné rozhodnutí o předběžném opatření je přinejmenším v obecné rovině způsobitelné vyvolat vznik škody, popřípadě nemajetkové újmy (§ 1 a § 31a zákona č. 82/1998 Sb.).

[26] Jak vyplývá z judikatury Nejvyššího soudu, podmínkou odpovědnosti státu za škodu způsobenou nezákonným rozhodnutím obecně je, že toto pravomocné rozhodnutí bylo pro nezákonnost zrušeno nebo změněno příslušným orgánem. Soud rozhodující o žalobě na náhradu škody proti státu není oprávněn posuzovat tvrzený nesoulad nezrušeného rozhodnutí se zákonem (usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2004, sp. zn. 25 Cdo 1230/2003, či ze dne 2. 2. 2006, sp. zn. 25 Cdo 2162/2005). Význam tohoto požadavku již v minulosti zdůraznil i rozšířený senát NSS v bodě 12 rozsudku ze dne 27. 10. 2009, č. j. 2 Afs 186/2006-54, č. 1982/2010 Sb. NSS.

[27] Nelze však pominout, že judikatura Ústavního i Nejvyššího soudu od tohoto striktního požadavku v některých výjimečných případech upouští (usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 7. 2011, sp. zn. 28 Cdo 4158/2009, či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 9. 2014, sp. zn. 28 Cdo 2150/2012; nálezy Ústavního soudu ze dne 23. 2. 2012, sp. zn. II. ÚS 2159/11, nebo ze dne 11. 4. 2013, sp. zn. III. ÚS 2201/10, a další).

[28] V tomto směru lze poukázat i na nedávný nálezy Ústavního soudu ze dne 22. 5. 2023, sp. zn. III. ÚS 3319/22, který obecně připustil možnost domáhat se náhrady nemajetkové újmy způsobené opatřením obecné povahy, u něhož se však z procesních důvodů nebylo možné domoci ve správním soudnictví zrušení pro nezákonnost. Ústavní soud v tomto nálezu uvedl, že pokud správní soud neměl jinou možnost, než návrhy stěžovatelů na zrušení mimořádného opatření či alespoň vyslovení jeho nezákonnosti z procesních důvodů odmítnout, měly soudy rozhodující v občanském soudním řízení v nastalé situaci posoudit otázku (ne)zákonnosti mimořádného opatření samy coby předběžnou otázku (bod 37 citovaného nálezu).

[29] Aniž by chtěl NSS předjímat případné rozhodování soudů v občanském soudním řízení, přihlédl v této věci i k tomu, že z okolností, za nichž krajský soud předběžné opatření nařídil, se jeví jako nepravděpodobné, že by zrušené předběžné opatření nynějším stěžovatelům přímo způsobilo škodu či nemajetkovou újmu. Pokud jim totiž krajský soud uložil povinnost zdržet se uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem za situace, kdy tato smlouva podle pozdějších zjištění krajského soudu již byla uzavřena, nezdá se, že by nařízení předběžného opatření mělo vůči stěžovatelům vyvolat vůbec nějaké právní účinky. Náklady řízení, které také mohou být součástí škody vzniklé nezákonným rozhodnutím (nálezy Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 18/01), lze uplatnit v rámci stále probíhajícího řízení před krajským soudem (viz níže), popřípadě se jich lze v souladu s § 31 zákona č. 82/1998 Sb. domáhat i jinak.

[30] S ohledem na výše uvedené tedy NSS dospěl k tomu, že jeho závěr o nezbytnosti

odmítnout kasační stížnost není ani v rozporu s právem stěžovatelů podle čl. 36 odst. 3 Listiny. Proto podle § 46 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 120 s. ř. s. kasační stížnost odmítl, neboť s ohledem na zrušení napadeného usnesení je dán neodstranitelný nedostatek podmínky řízení, kvůli němuž nelze v řízení pokračovat.

[31] S ohledem na to, že NSS kasační stížnost odmítl, rozhodl také o vrácení zaplacených soudních poplatků za kasační stížnost oběma stěžovatelům (§ 10 odst. 3 věta poslední zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích).

[32] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud v rozhodnutí o žalobě, protože řízení o kasační stížnosti proti procesnímu rozhodnutí krajského soudu je „vnořeno“ do řízení o žalobě (rozsudek rozšířeného senátu ze dne 29. 11. 2023, č. j. 5 As 84/2022-30, č. 4554/2024 Sb. NSS, bod 50).

Poučení: Proti tomuto usnesení **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 31. října 2024

Tomáš Kocourek
předseda senátu