



ČESKÁ REPUBLIKA

**R O Z S U D E K****J M É N E M R E P U B L I K Y**

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců JUDr. Petra Polácha a Mgr. Petra Šebka v právní věci žalobce: **Sodexo Pass Česká republika a. s.**, se sídlem Praha 5, Smíchov, Radlická 2, zastoupeného Dr. Pavlem Randlem, advokátem, se sídlem Praha 4, City Tower, Hvězdova 2b, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, třída Kpt. Jaroše 7, za účasti: Státní zemědělský intervenční fond, se sídlem Praha 1, Ve Smečkách 33, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 26. 5. 2010, č. j. ÚOHS- R142/2009/VZ-7097/2010/310/EKu,

**t a k t o :**

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 26. 5. 2010, č. j. ÚOHS- R142/2009/VZ-7097/2010/310/EKu, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení o žalobě ve výši 20 411,70 Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám Dr. Pavla Randla, advokáta, se sídlem Praha 4, City Tower, Hvězdova 2b.
- III. Osoba zúčastněná na řízení **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

**O d ů v o d n ě n í :**

Žalobce se žalobou domáhal zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 26. 5. 2010, č. j. ÚOHS- R142/2009/VZ-7097/2010/310/EKu.

## I. Podstata věci

Rozhodnutím ze dne 26. 5. 2010, č. j. ÚOHS- R142/2009/VZ-7097/2010/310/EKu, předseda žalovaného k žalobcovu rozkladu zrušil rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (žalovaného) ze dne 15. 9. 2009, č. j. ÚOHS-S 165/2009/VZ-10109/2009/520/EMa, kterým bylo podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, (dále též „ZVZ“), zastaveno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Státního zemědělského intervenčního fondu ve věci veřejné zakázky „Výběr dodavatele stravovacích poukazů v nominální hodnotě 90 Kč“ a správní řízení zastavil podle § 117a ZVZ, neboť zjistil, že žalobce, jakožto navrhovatel, nepředložil potvrzení o doplacení kauce podle § 114 odst. 3 ZVZ.

Předseda žalovaného uvedl, že navrhovatel je podle § 115 ZVZ povinen složit kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny, nejméně 50 000 Kč, nejvýše 2 000 000 Kč. V případě, že nelze výši kauce stanovit, je navrhovatel povinen uhradit částku 100 000 Kč. V daném případě je podle předsedy žalovaného nabídková cena tvořena provizí ve formě ceny za službu a také druhou částí, kterou inkasuje vydavatel stravovacích poukazů od třetích subjektů v „latentní podobě“, která se ale ekonomicky odráží v ceně poskytnutého plnění dodávané stravenky. Vzhledem k tomu, že zadavatel druhou provizi v rámci požadavků na stanovení nabídkové ceny nepožadoval, není možné stanovit její výši podle procentuálního vyjádření, a proto byl navrhovatel povinen složit kauci 100 000 Kč. Žalobce jako navrhovatel však složil pouze kauci ve výši 50 000 Kč, a to přesto, že byl k doplacení kauce vyzván, neboť podle jeho názoru je nabídková cena tvořena pouze jeho provizí.

## II. Shrnutí procesních stanovisek účastníků

Žalobce má za to, že je napadené rozhodnutí nezákonné. Nesouhlasí totiž s tím, že by v daném případě měla být nabídková cena složena ze dvou provizí (tj. provize, kterou účtuje žalobce zadavateli, a provize, kterou může případně žalobce inkasovat od třetích subjektů - provozoven veřejného stravování). Podle jeho názoru je dodávka stravovacích poukazů dodávkou na finanční služby podle § 15 odst. 2 písm. b) ZVZ a základem pro stanovení předpokládané ceny, a tedy i nabídkové ceny, je provize žalobce od zadavatele. Případná další provize inkasovaná od třetích subjektů přitom není přerozdělováním veřejných prostředků a není tak součástí nabídkové ceny. Plnění mezi provozovatelem veřejného stravování a žalobcem je předmětem obchodněprávního vztahu, nikoli předmětem veřejné zakázky. Žalobce uzavírá, že nabídková cena je tvořena pouze výší provize, kterou účtuje zadavateli. Ta je stanovena zcela konkrétně a kauci tak lze přesně vypočítat.

Žalobce také upozornil na průtahy ve správním řízení před žalovaným a na to, že k vydání rozhodnutí došlo až poté, co žalobce uplatnil opatření proti nečinnosti. Napadené rozhodnutí předsedy žalovaného navrhuje zrušit a na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

V doplnění žaloby ze dne 10. 3. 2011 žalobce poukázal na rozsudek zdejšího soudu ze dne 2. 2. 2011, č. j. 62 Ca 25/2009-159, v němž se měl soud zabývat skutkově obdobnou věcí. Podle žalobce se soud v citovaném rozsudku přiklonil k závěru, který zastává žalobce.

Žalovaný s podanou žalobou nesouhlasí a svoje rozhodnutí považuje za zákonné. I přes podanou žalobu nadále trvá na tom, že se v nabídkové ceně projevuje i další provize, kterou vydavatel stravovacích poukazů inkasuje od stravovacích zařízení. Při stanovení výše kauce je pak třeba zohlednit i tuto „skrytou“ provizi. Vzhledem k tomu navrhl žalobu zamítnout. Na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

### III. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní třídy správní – dále též s.ř.s.), osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.), přitom jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s. ř. s.).

Žalobce nesouhlasí se stanovenou kaucí, jejíž výši žalovaný určil jak z provize, kterou žalobce obdrží od zadavatele, tak z tzv. skryté provize, kterou získá od provozovatelů veřejného stravování.

Ze správního spisu vyplynulo, že předmětem dané veřejné zakázky byl výběr dodavatele stravovacích poukazů v nominální hodnotě 90 Kč na nákup hlavního jídla zaměstnanci zadavatele. Předpokládaný maximální počet zaměstnanců bude činit 900. Při tomto počtu zaměstnanců a době plnění veřejné zakázky 48 měsíců se jednalo tedy o dodávku 903 600 ks stravovacích poukazek (bod 1 zadávací dokumentace). Nabídková cena měla být zpracována jednak jako nabídková cena za jednu stravenku, a to jako součet ceny 90 Kč (nominální hodnota stravenky), poplatku za službu (provizi), poplatku za přepravné, DPH, a případně dalších položek, které ovlivní cenu, a dále jako celková nabídková cena za všech 903 600 ks nabízených stravenek (bod 6.1 zadávací dokumentace).

Usnesením ze dne 30. 11. 2009 byl žalobce vyzván k doplacení kauce ve výši 50 000 Kč. V odůvodnění bylo uvedeno, že s podáním návrhu zaplatil žalobce kauci ve výši 50 000 Kč, kterou počítal z výše provize účtované zadavateli za dodání stravovacích poukazů. Podle žalovaného je však nabídková cena v případě dodávky stravovacích poukazů tvořena dvěma provizemi. Pokud jde o provizi, kterou získá žalobce jako dodavatel od třetích subjektů, tak tu zadavatel v rámci stanovení nabídkové ceny vyčíslit nepožadoval. Vzhledem k tomu nelze stanovit nabídkovou cenu pro výpočet kauce a je tak třeba zaplatit kauci 100 000 Kč.

Podle § 115 odst. 1 ZVZ je navrhovatel s podáním návrhu povinen složit na účet žalovaného kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 2 000 000 Kč. V případě, že není možné stanovit nabídkovou cenu navrhovatele nebo že nabídková cena, která je předmětem

hodnocení, je při zadávání rámcové smlouvy stanovena pouze jako cena za jednotku plnění nebo v případě návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy, je navrhovatel povinen složit 100 000 Kč.

Pokud jde tedy o výši kauce, tu ZVZ odvíjí od nabídkové ceny (nikoli tedy předpokládané hodnoty předmětu veřejné zakázky) a omezuje ji minimální částkou 50 000 Kč a maximální částkou 2 000 000 Kč. Osoba, jíž povinnost složit kauci svědčí (tj. osoba, která podává návrh na přezkum úkonů zadavatele), si výši kauce vypočítá sama podle své nabídkové ceny. Nelze-li takto výši kauce vypočítat, tj. nelze-li vycházet z nabídkové ceny, a sice z toho důvodu, že návrh na přezkum úkonů zadavatele je podáván před podáním samotné nabídky, resp. v situaci, kdy nabídka nebyla navrhovatelem vůbec podána, pak činí její výše 100 000,- Kč. Účelem kauce je zabránit neodůvodněným návrhům na přezkoumání úkonů zadavatele a omezit tak zatížení žalovaného pouze na závažné případy. Jedná se o jakýsi pojistný mechanismus proti podávání účelových a šikanózních návrhů.

V daném případě zadavatel v zadávací dokumentaci požadoval stanovit nabídkovou cenu tak, že se do ní započítá vedle provize a poplatku za přepravné rovněž nominální hodnota stravenky, resp. stravenek (tj. 90 Kč, resp. 90 Kč x 903 600 ks stravenek), přesto žalobce při výpočtu kauce nevycházel z celé takto vytvořené a žalobcem nabídnuté nabídkové ceny, ale toliko z částky odpovídající provizi, kterou by mu zadavatel za dodávku stravenek platil. Žalovaný tento postup (kdy se nominální hodnota stravenek do nabídkové ceny pro stanovení výše kauce nezapočítává) akceptoval, toliko měl za to, že je třeba k této provizi přičíst též tzv. skrytou provizi, získávanou od provozovatelů veřejného stravování. Soud předně uvádí, že se ztotožňuje s účastníky řízení v tom, že přestože zadavatel zahrnul do nabídkové ceny (i předpokládané hodnoty veřejné zakázky) i nominální hodnotu stravenek, ve skutečnosti částka odpovídající nominální hodnotě stravenek není součástí nabídkové ceny (ani předpokládané hodnoty veřejné zakázky), neboť se nejedná o částku, kterou by zadavatel dodavateli měl zaplatit za plnění zakázky, tj. za dodání stravenek (ve vztahu ke zmíněným 90 Kč za stravenku dochází pouze k výměně „nositele“ této hodnoty – peníze za stravenku, přičemž se jedná o nositele hodnot, které lze považovat za vzájemně značně zastupitelné). Při výpočtu kauce se tedy v daném případě nominální hodnota stravenek, byť formálně zahrnutá zadavatelem i dodavateli do nabídkové ceny, nezohledňuje.

Mezi žalobcem a žalovaným je tedy v daném případě sporu o to, zda je nabídková cena pro výpočet kauce tvořena jen provizí, kterou žalobce jako dodavatel stravovacích poukazů obdrží od zadavatele, a nebo též provizí, kterou bude žalobce získávat od provozovatelů veřejného stravování.

Pokud žalobce poukazuje na rozsudek zdejšího soudu ze dne 2. 2. 2011, č. j. 62 Ca 25/2009-159, tak v něm se soud zabýval posouzením toho, zda určité plnění splňuje znaky veřejné zakázky, konkrétně znak úplatnosti; mj. posuzoval jaká plnění, resp. kým poskytovaná plnění, je třeba považovat za úplatu ze strany zadavatele dodavateli za poskytnutí veřejné zakázky. Soud přitom souhlasí se žalobcem, že se jednalo o skutkově obdobnou situaci právě posuzované, neboť předměty plnění obou

veřejných zakázek (poukázky na výplatu dávek hmotné nouze v případě citovaného rozsudku a stravovací poukázky v daném případě) jsou z hlediska své funkce shodné. Přestože v případě shora citovaného rozsudku řešil soud právní otázku odlišnou (zda provize placená třetími osobami spadá do předpokládané hodnoty veřejné zakázky) od té, kterou má posuzovat nyní (zda provize placená třetími osobami je součástí nabídkové ceny a je třeba ji zohledňovat při výpočtu kauce), lze závěry z citovaného rozsudku využít. Přestože jsou pojmy „předpokládaná hodnota“ veřejné zakázky a „nabídková cena“ odlišné, spojuje je skutečnost, že se oba vztahují k úplatě za plnění veřejné zakázky. Předpokládaná hodnota vyjadřuje částku, kterou zadavatel považuje za odpovídající poskytnutí plnění veřejné zakázky. Nabídková cena pak vyjadřuje částku, za níž je dodavatel ochoten a připraven plnění veřejné zakázky poskytnout. Vzhledem k tomu, že právě element „úplatnosti“, který je společný oběma institutům (nabídkové ceně i předpokládané hodnotě), považuje soud v dané věci za podstatný, je namístě vyjít ze závěrů zaujatých v citovaném rozsudku i v případě právě posuzovaném. Soud přitom nevidí žádný důvod, proč by se od závěrů v tomto rozsudku zaujatých měl odchylovat.

V citovaném rozsudku soud předně vyšel z toho, že jedním ze znaků veřejné zakázky je její úplatnost („úplata ze strany zadavatele“), přičemž s ohledem na konkrétní předmět veřejné zakázky, povahu a způsob uskutečňování plnění, jež má být pro zadavatele realizováno, nemusí být vždy ze strany zadavatele plněno přímo. Pokud jde tedy o podmínku „úplaty ze strany zadavatele“, pak tuto podmínku je třeba vykládat tak, že se nemusí vždy jednat výlučně o zadavatelův přímý peněžitý závazek. Celkovým peněžitým závazkem zadavatele je tedy zadavatelem předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky na základě zadavatelem uzavřené smlouvy.

Přestože tedy obecně platí, že výše úhrady za splnění veřejné zakázky (tedy „úplata ve směru od zadavatele k dodavateli“) je zásadně shodná s cenou obsaženou v nabídce vítězného uchazeče, která se zpravidla vyjadřuje v penězích, a že platba ve směru od zadavatele k dodavateli je uskutečňována přímo zadavatelem a k jeho tíži, neznamená to, že je-li úhrada plnění „ve prospěch zadavatele“ podle zadavatelem uzavřené smlouvy uskutečněna na základě jiného mechanismu (buď i fakticky jinými subjekty, plyne-li pro ně povinnost k této úhradě ze zadavatelem uzavřené smlouvy, tedy musí-li tyto subjekty, od zadavatele odlišné, dodavateli úplatu hradit namísto zadavatele), nemělo by takové plnění být veřejnou zakázkou pro nesplnění podmínky „úplaty ze strany zadavatele“. Je-li podle zdejšího soudu plnění přímo odvislé od uzavřené smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem plněním z veřejných prostředků, pak musí být vytvořeny všechny předpoklady, aby smluvní vztah, je-li jeho důsledkem plnění z veřejných prostředků, byl ze strany zadavatele uzavřen při zajištění řádně fungujícího soutěžního prostředí a při dodržení pravidel vyplývajících ze ZVZ. Stejně jako nelze povahu kontrahovaného smluvního vztahu z pohledu ZVZ posuzovat podle formálního podřazení uzavřené smlouvy pod konkrétní smluvní typ (k tomu se Nejvyšší správní soud vyjádřil v rozsudku ze dne 31.5.2010, sp. zn. 8 Afs 60/2009, [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)), nelze ji posuzovat ani podle toho, zda plnění z veřejných prostředků související s předmětem smlouvy a s dodržením práv a povinností podle této smlouvy jejími smluvními stranami má být fakticky realizováno pouze těmito jejími smluvními

stranami nebo subjekty jinými. Přestože jsou zřejmě obecně častější situace, kdy plnění z veřejných prostředků realizuje sám zadavatel (z „jemu svěřených“ veřejných prostředků), nelze naplnění znaků veřejné zakázky omezovat pouze na tyto případy.

Do celkové předpokládané hodnoty veřejné zakázky je tak podle citovaného rozsudku zapotřebí zahrnout veškeré plnění, kterého se má podle uzavřené smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem dostat dodavateli z veřejných prostředků. Znak úplatnosti tedy může být splněn i v případě plnění, které nerealizuje sám zadavatel, a nelze tak vyloučit ani nepřímou úhradu z jiných zdrojů, pokud povinnost této úhrady vyplývá ze smlouvy uzavřené mezi zadavatelem a dodavatelem. Musí se však jednat o zdroje veřejné – a tedy taková „nepřímá úhrada“ musí jít k tíži veřejných prostředků.

V citovaném rozsudku pak soud dospěl k závěru, že nebylo prokázáno, že by provize placené dodavateli poukázek pro výplatu dávek pomoci v hmotné nouzi jeho smluvními partnery (tedy těmi, jimž bude poukázkami za odběr zboží placeno), byly hrazeny z veřejných prostředků, s nimiž hospodaří zadavatel, ani že by pocházely z veřejných prostředků, s nimiž by hospodařily jiné subjekty. Pokud nebylo dále prokázáno, že by právo na provize zadavatel dodavateli jakkoli garantoval, a jestliže nebylo prokázáno, že by jakákoli zadavatelova povinnost plnit ve prospěch dodavatele byla přenesena na jiné subjekty a ty by ji pak byť i nepřímo k tíži veřejných prostředků musely fakticky hradit, pak taková provize není plněním, které by mělo být součástí předpokládané hodnoty veřejné zakázky.

Pohlíží-li soud prostřednictvím shora popsaného rozsudku na danou situaci, nelze jinak, než dát zapravdu žalobci. Pokud jde o úplatu za plnění veřejné zakázky, a to ať už ve smyslu nabídkové ceny nebo ve smyslu předpokládané hodnoty, vždy se musí jednat o úplatu, která jde k tíži veřejných prostředků. Pouze úplata, která je placena z veřejných prostředků nebo která způsobuje snížení objemu veřejných prostředků, případně to, že nedošlo k jejich navýšení, tak může být součástí nabídkové ceny. Pokud úplatu platí dodavateli třetí osoby ze zdrojů soukromých, nespadá částka odpovídající výši takové úplaty do režimu ZVZ a nemůže tak být součástí nabídkové ceny, neboť není placena z veřejných prostředků zadavatele ani veřejných prostředků jiných. Pouze takový výklad je v souladu se smyslem institutu zadávání veřejných zakázek, kterým je primárně zabezpečit hospodárné nakládání právě s veřejnými prostředky. Na prostředky soukromé ZVZ nedopadá.

Soud v daném případě neshledal, že by tzv. skrytá provize, kterou by měl žalobce v souvislosti s plněním veřejné zakázky získávat od provozovatelů veřejného stravování, byla placena z veřejných prostředků svěřených zadavateli ani z veřejných prostředků jiných, a to ani nepřímo. Zároveň ovšem žalovaný v napadeném rozhodnutí nevysvětluje, z jakých jiných veřejných prostředků by platba této provize měla pocházet, resp. jakých veřejných prostředků by se provize měla dotýkat a zkracovat je. Z napadeného rozhodnutí přitom nevyplývá žádný důvod, pro který by tato provize měla být považována za úhradu z veřejných prostředků. Žalovaný, resp. jeho předseda se zde omezil toliko na konstatování, že se v nabídkové ceně „*projevuje i druhá součást, kterou inkasuje vydavatel stravovacích poukazů od třetích subjektů v „latentní podobě“*“, které se ale jednoznačně ekonomicky odráží v ceně poskytnutého

*plnění dodávané stravenky*“. Soud tedy uzavírá, že v daném případě nebylo prokázáno, že by byly provize placené žalobci provozovateli veřejného stravování hrazeny z jakýchkoli veřejných prostředků, současně nebylo prokázáno, že by právo na provize zadavatel žalobci jakkoli garantoval, ani že by jakákoli zadavatelova povinnost plnit ve prospěch žalobce byla přenesena na jiné subjekty a ty by ji pak byť i nepřímou k tíži veřejných prostředků musely fakticky hradit. Vzhledem k tomu tato „skrytá provize“ netvoří úplatu za plnění veřejné zakázky a není tedy součástí nabídkové ceny. Žalovaný proto pochybil, pokud při výpočtu kaucí podle § 115 ZVZ zohledňoval i tuto „skrytou provizi“ a požadoval po žalobci kauci vyšší. Jestliže pak žalovaný správní řízení zastavil pro nedoplnění kaucí, postupoval nezákonně.

Na shora uvedené nemá žádný vliv ani rozsudek Soudního dvora ze dne 18. 1. 2007, ve věci C-220/05, který žalovaný předložil při jednání zdejšího soudu. V tomto rozsudku Soudní dvůr uvedl, že pro určení hodnoty zakázky je třeba vzít v úvahu celkovou hodnotu zakázky z pohledu potenciálního uchazeče, což zahrnuje nejen úhrn částek, které má zaplatit zadavatel, ale i všechny příjmy pocházející od třetích osob. Podle názoru zdejšího soudu je však třeba tento závěr Soudního dvora vztahovat toliko k situaci, kterou v daném rozsudku řešil, (samozřejmě též k situacím skutkově a právně shodným nebo obdobným). Podle zdejšího soudu však byla situace v případě posuzovaném Soudním dvorem ve zmíněném rozsudku odlišná, od případu právě posuzovaného zdejším soudem, kdy byly příjmy od třetích osob zcela mimo veřejné prostředky a zadavatel jejich dosažení nijak negarantoval a ani do vztahu mezi dodavatelem stravenek a provozovatelem stravovacích zařízení nemohl nijak zasáhnout. Jak vyplynulo z citovaného rozsudku, dodavatel zakázky měl zhotovit pro zadavatele zábavní centrum na území zadavatele (města). Součástí díla bylo vybudování multikina a obchodních prostor (to mělo být převedeno na třetí osoby) a dále vybudování parkoviště, přístupové cesty a veřejných prostor, které měly být předány zadavateli (bod 13 rozsudku). Zadavatel měl přímo vyplatit dodavateli cca 3 miliony Eur za parkoviště a dále měl podle smlouvy dodavatel právo na cca 8 milionů Eur jako protiplnění za stavby určené třetím osobám. Zadavatel měl také přispět na financování veškerých stavebních prací v částce cca 2,5 milionu Eur (body 17 a 45 rozsudku). Zadavatel se podle smlouvy měl stát automaticky vlastníkem pozemků a staveb, které jsou určeny k převedení na třetí osoby a dosud nebyly prodány, a současně měl zajistit plnění platných smluv (až na výjimky). Z uvedeného je tedy podle soudu zřejmé, že v případě řešeném Soudním dvorem byly příjmy poskytované třetími osobami dodavateli zadavatelem garantované již ve smlouvě o veřejné zakázce a současně se jednalo o prostředky, které souvisely s veřejnými rozpočty. Pokud měl podle smlouvy uzavřené se zadavatelem na plnění veřejné zakázky dodavatel právo na příjmy od třetích osob za prodej staveb a pozemků (obchodních prostor a multikina) a navíc se zadavatel automaticky stával vlastníkem pozemků a staveb, které jsou určeny k převedení na třetí osoby a dosud převedeny nebyly, nelze dospět k jinému závěru, než že jsou příjmy vztahující se k těmto stavbám a pozemkům poskytovány k tíži veřejných prostředků. Soudní dvůr ve zmíněném rozsudku tedy nijak nepopírá závěry soudu zdejšího, že do hodnoty zakázky je třeba zahrnovat nejen plnění poskytované zadavatelem, ale veškerá plnění poskytovaná dodavateli, která jdou (být nepřímou) k tíži veřejných prostředků.

Pokud jde o námitku týkající se průtahů správního řízení, tak tou se zdejší soud nezabýval. I kdyby k nezákonným průtahům v daném správním řízení skutečně došlo, neměla by tato skutečnost žádný vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. Jinými slovy řečeno, ať už by napadené rozhodnutí bylo vydáno v zákonem stanovené lhůtě či nikoli, neodráží se tato skutečnost nijak ve výroku napadeného rozhodnutí, neboť včas vydané rozhodnutí může být nezákonné a naopak i rozhodnutí vydané po uplynutí zákonem stanovené lhůty může obsahovat výrok v souladu se zákonem. K odstranění průtahů ve správním řízení totiž slouží institut jiný než žaloba proti rozhodnutí správního orgánu, a to žaloba na ochranu před nečinností správního orgánu podle § 79 a násl. s. ř. s. Tu však lze podat až po vyčerpání prostředků, které k ochraně před nečinností zakotvuje správní řád. Jak vyplynulo ze spisu, žalobce těchto prostředků úspěšně využil a vydání správního rozhodnutí docílil.

#### V. Závěr

Soud tedy shledal žalobu důvodnou, a proto napadené rozhodnutí jako nezákonné zrušil podle § 78 odst. 1 s. ř. s. a podle § 78 odst. 4 s. ř. s. vyslovil, že věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení. V něm je žalovaný vázán právním názorem zdejšího soudu vysloveným v tomto rozhodnutí (§ 78 odst. 5 s. ř. s.). V dalším řízení tedy žalovaný vyjde z toho, že tzv. skrytá provize, kterou neplatí poskytovatelé veřejného stravování žalobci z veřejných prostředků, není součástí nabídkové ceny a není ji tak třeba při výpočtu kauce jakkoli zohledňovat.

#### VI. Náklady řízení

Výrok o nákladech řízení o žalobě se opírá o § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce byl ve věci úspěšný, a proto mu přísluší náhrada nákladů řízení proti neúspěšnému žalovanému. Z obsahu soudního spisu vyplývá, že žalobci vznikly náklady ve výši 2000 Kč za zaplacený soudní poplatek; dále náklady právního zastoupení spočívající v odměně advokáta za pět úkonů právní služby, po 2 100,- Kč společně s pěti režijními paušály po 300,- Kč – převzetí a příprava zastoupení, žaloba, její doplnění, vyjádření ze dne 19. 7. 2011 a účast při jednání soudu dne 12. 1. 2012, tedy 12 000 Kč.

Na cestovním dále náleží náhrada ve výši 2543,10 Kč za cestu ze sídla zástupce ke Krajskému soudu v Brně a zpět na jednání soudu osobním automobilem s tvrzenou průměrnou spotřebou 7,3 l/100 km, ve vztahu k němuž předložil zástupce kopii osvědčení o registraci (pozn. soudu: přestože předložená kopie technického průkazu neobsahovala tu část, kde je uvedena spotřeba automobilu, považoval soud tvrzenou spotřebu za možnou); z toho 1033,50 Kč (7,3 : 100 x 408 km x 34,70) jako náhrada za spotřebovanou pohonnou hmotu a 1509,60 Kč (408 km x 3,70 Kč) jako základní náhrada. Dále žalobci náleží náhrada ztráty času za 4 hodiny na cestě z Prahy do Brna a zpět, tj. 800 Kč.

To vše podle § 7, § 9 odst. 3 písm. f), § 11 odst. 1 písm. a), d) a g), § 13 odst. 3, § 14 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytnutí právních služeb (advokátní tarif), podle § 157 odst. 4 písm. b) a § 158 zákona č. 261/2006 Sb., zákoník práce, a vyhlášky č. 429/2011 Sb., o změně sazby



základní náhrady za používání silničních motorových vozidel a stravného a o stanovení průměrné ceny pohonných hmot pro účely poskytování cestovních náhrad.

Vzhledem k tomu, že zástupce předložil osvědčení o registraci k DPH, byly zmíněné částky (vyjma soudního poplatku) navýšeny o částku odpovídající DPH podle § 57 odst. 2 s. ř. s. Celkem je tedy žalovaný povinen zaplatit k rukám zástupce žalobce ve stanovené lhůtě náhradu nákladů řízení ve výši 20 411,70 Kč.

Pokud se žalobce domáhá přiznání nákladů za další porady s klientem, které měly proběhnout před každým podáním k soudu, tak nijak nedokládá, že se tyto porady uskutečnily a že délka každé z nich byl delší než jednu hodinu, jak požaduje § 11 odst. 1 písm. c) advokátního tarifu. Vzhledem k tomu soud nemohl náhradu nákladů řízení za tyto porady přiznat. Stejně tak nemohl přiznat náhradu nákladů řízení za repliku žalobce ze dne 1. 8. 2011, neboť v ní žalobce nic nového neuvádí (toliko setrvává na svých závěrech vyjádřených již dříve) a nejedná se tak o důvodně vynaložené náklady.

Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť jí soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jí náklady řízení vznikly (§ 60 odst. 5 s. ř. s.).

#### **P o u č e n í :**

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

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

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

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).

V Brně dne 12. 1. 2012

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

Za správnost vyhotovení: Lucie Gazdová