



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystrické a soudců Mgr. Petra Pospíšila a JUDr. Faisala Husseiniho, Ph.D., ve věci

žalobce: **Náš svět, příspěvková organizace**, IČ: 008 47 046
sídlem č. p. 239, 739 11 Pržno
zastoupený advokátem Mgr. Markem Štenclem
sídlem č. p. 240, Nový Malín

proti

žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
třída Kpt. Jaroše 7, Brno

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 27. 6. 2016, čj. ÚOHS-R215/2015/VZ-25804/2016/321/MMI,

takto:

- I. Žaloba **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Žalovaný ve výroku I rozhodnutí ze dne 10. července 2015, čj. ÚOHS-S306/2015/VZ-17503/2015/521/OPi, konstatoval, že se žalobce dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), když postupoval při vyřizování námitek dodavatele proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky „*Úklidové služby pro příspěvkovou organizaci Náš svět v Pržně*“ v rozporu s

§ 111 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, jelikož námitky posoudil dne 27. 1. 2015 jako opožděné a nerozhodoval o nich, přestože byly žalobci doručeny řádně a včas, tedy ve lhůtě podle § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Námitky byly zadavateli doručeny dne 16. 1. 2015, přičemž lhůta pro podání námitek proti zadávacím podmínkám končila dne 20. 1. 2015 (tj. pět dnů od skončení lhůty pro podání nabídek). Výrokem II citovaného rozhodnutí žalovaný uložil pokutu ve výši 40 000 Kč.

2. Napadeným rozhodnutím předseda žalovaného zamítl podaný rozklad a potvrdil prvostupňové rozhodnutí.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

3. Žalobou ze dne 29. 8. 2016 napadl žalobce rozhodnutí předsedy žalovaného v plném rozsahu. Rozhodnutí označil za nezákonné, jelikož se zakládá na chybném právním výkladu jednotlivých právních ustanovení § 110 zákona o veřejných zakázkách. Napadeným rozhodnutím bylo potvrzeno prvostupňové rozhodnutí, které označil žalobce za nepřezkoumatelné z důvodu chybného právního výkladu. Uvedl, že výklad žalovaného není v souladu s rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 1. 7. 2010, čj. 62 Ca 9/2009-62, a navazujícím rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 1. 2011, čj. 2 Afs 67/2010-105.
4. Žalobce také uvedl, že pokuta byla uložena ve zjevně nepřiměřené výši vzhledem k malé závažnosti údajného správního deliktu.
5. Z výše uvedených důvodů navrhl, aby Krajský soud v Brně (dále také „soud“) napadené rozhodnutí zrušil. Alternativně navrhl upuštění od pokuty, případně její snížení v zákonných mezích.

III. Vyjádření žalovaného

6. V podání ze dne 17. 10. 2016 žalovaný uvedl, že žalobní námitky jsou tytéž jako námitky uplatněné v rozkladu, tudíž byly vypořádány v rámci napadeného rozhodnutí. Setrval na svém stanovisku, že lhůta podle § 110 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách se uplatní pouze ve vztahu k námitkám vůči všem úkonům zadavatele, k nimž zákon nestanovuje lhůty speciální. Ustanovení § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách upravuje speciální lhůty pro podávání námitek proti zadávacím podmínkám, což je názor zastávaný žalovaným, důvodovou zprávou, odbornou literaturou a správními soudy.
7. Ohledně pokuty poukázal žalovaný na to, že žalobce neuvedl žádné argumenty, proč by mělo být od sankce upuštěno, případně proč by měla být snížena. Žalovaný setrval na svém názoru vyjádřeném v napadeném rozhodnutí, že pokuta je přiměřená skutkovým okolnostem případu.
8. Žalovaný navrhl, aby byla žaloba v plném rozsahu zamítnuta.

IV. Odkladný účinek

9. Žalobce se návrhem ze dne 2. 9. 2016 (doplněným podáním ze dne 21. 9. 2016) domáhal přiznání odkladného účinku žalobě, čemuž Krajský soud v Brně usnesením ze dne 5. 10. 2016, čj. 9 Ad 88/2016-73, vyhověl. Soud dospěl k závěru, že žalobce dostatečně podložil svou současnou aktuální ekonomickou situaci. Rovněž s přihlédnutím k náplni činnosti žalobce, který je příspěvkovou organizací a poskytovatelem sociálních služeb měl soud za to, že každá neplánovaná položka s přihlédnutím k nutnosti plnění běžných plánovaných peněžitých povinností může mít závažný dopad do žalobcova hospodaření. Soud neshledal, že by přiznáním odkladného účinku mohla vzniknout újma třetím osobám, ani že by přiznání odkladného účinku bylo v rozporu s důležitým veřejným zájmem.

V. Posouzení věci soudem

10. Krajský soud v Brně ve smyslu § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „soudní řád správní“), bez nařízení ústního jednání přezkoumal

Shodu s prvopisem potvrzuje: Dana Janků

v mezích žalobních bodů napadené rozhodnutí předsedy žalovaného, jakož i předcházející rozhodnutí včetně řízení předcházející jejich vydání, a shledal, že žaloba **není důvodná**.

11. Soud na základě uplatněných žalobních bodů identifikoval jako klíčovou spornou právní otázku posouzení toho, jaká je délka lhůty pro podání námitek proti zadávacím podmínkám zadavatele. Ze správního spisu sice vyplývá, že žalobce ve svém rozhodnutí o námitkách ze dne 27. 1. 2015 podané námitky neposoudil jako námitky proti zadávací dokumentaci a (zřejmě proto) uplatnil na ně obecnou lhůtu, tento svůj názor nicméně později nijak neodůvodnil a vůči povaze námitek ani neuplatnil žádný žalobní bod. Soud tedy má za to, že povaha námitek jako námitek proti zadávacím podmínkám není mezi účastníky sporná.
12. Lhůta pro podání námitek je v rozhodné právní úprava upravena v § 110 zákona o veřejných zakázkách, přičemž odst. 2 upravuje lhůtu obecnou tak, že *námitky lze podat proti všem úkonům zadavatele a stěžovatel je musí doručit zadavateli do 15 dnů a v případě zjednodušeného podlimitního řízení do 10 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy*. Odstavec 3 předmětného ustanovení upravuje výslovně lhůtu pro podání námitek proti zadávacím podmínkám tak, že *je stěžovatel musí doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek*.
13. Žalobce s odkazem na právní větu rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 1. 7. 2010, čj. 62 Ca 9/2009-62, vykládá obecnou lhůtu pro podání námitek jako obecně uplatnitelnou i ve vztahu ke lhůtám speciálním upraveným v dalších odstavcích, nicméně tento závěr není dle soudu správný. Citovaný rozsudek posuzoval situaci, která vznikla za předchozí právní úpravy, která neobsahovala speciální lhůtu pro podání námitek proti zadávacím podmínkám (ke změně došlo novelou č. 417/2009 Sb., účinnou ke dni 1. 1. 2010) a z odůvodnění rozsudku je zcela zřejmé, že soud neměl v úmyslu provést interpretaci vztahu mezi obecnými a speciálními lhůtami tak, jak naznačuje žalobce.
14. Soud v citovaném uvedl, že: *Pokud by však tyto námitky směřovaly pouze proti zadávacím podmínkám (obsaženým v oznámení zadávacího řízení a v zadávací dokumentaci), jak dovozuje žalovaný, pak by lhůta pro jejich podání začala běžet ode dne, kdy se žalobce o domnělém porušení zákona zadavatelem dozvěděl, tedy ode dne, kdy se seznámil se zadávacími podmínkami*. Jestliže podle § 17 písm. l) zákona o veřejných zakázkách jsou zadávacími podmínkami veškeré požadavky zadavatele uvedené v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, zadávací dokumentaci či jiných dokumentech obsahujících vymezení předmětu veřejné zakázky a jestliže z obsahu správního spisu vyplývá, že zadavatel své požadavky vyjevil v oznámení zadávacího řízení (poprvé uveřejněno dne 14. 3. 2008, v Úředním věstníku Evropské unie pak dne 15. 3. 2008) a v zadávací dokumentaci (tu si žalobce převzal dne 17. 3. 2008), pak se žalobce s veškerými zadávacími podmínkami mohl seznámit v období **následujícím** po 17. 3. 2008, kdy již měl k dispozici údaje z oznámení zadávacího řízení i ze zadávací dokumentace. **Konkrétně stanovit den, od něhož se patnáctidenní lhůta má počítat, je složité, neboť těžko lze opatřit důkazy o tom, kdy přesně se žalobce se zadávacími podmínkami (všemi, tedy i těmi, jež byly obsaženy v zadávací dokumentaci) seznámil, nicméně pokud měly být nabídky podány nejpozději dne 28. 4. 2008, kdy končila lhůta pro jejich podání, je nepochybné, že nejpozději se žalobce s veškerými zadávacími podmínkami musel seznámit dne 28. 4. 2008, aby na ně mohl reagovat svojí nabídkou. Pak tedy lze dovodit, že nejpozději musela subjektivní patnáctidenní lhůta žalobci začít běžet ode dne následujícího po dni 28. 4. 2008.**
15. Nad rámec shora uvedeného zdejší soud opakovaně zdůrazňuje, že věc posuzoval podle právního stavu účinného do 31. 12. 2009, tj. do účinnosti novely zákona o veřejných zakázkách provedené zákonem č. 417/2009 Sb., a dodává, že pokud by byla věc posuzována podle pozdějšího, tj. nyní aktuálně účinného právního stavu (především § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách ve znění zákona č. 417/2009 Sb.), nenacházel by se žalobce v postavení příznivějším, naopak **stejně konstruovaná lhůta** by byla lhůtou jen pětidenní. Podle naposledy citovaného ustanovení zákona o veřejných zakázkách totiž nyní explicitně platí, že námitky proti zadávacím podmínkám musí stěžovatel (tu tedy žalobce) doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek.

16. Ve světle výše citovaných pasáží z odůvodnění (zvýraznění provedl soud nyní) je zřejmé, že jediná možnost interpretace právní věty citovaného rozsudku, není v souladu s názorem žalobce. Jelikož není možné s přesností určit den, kdy se zadavatel o domnělém porušení zákona dozvěděl, tak se vychází z nejzazšího momentu, kterým je konec lhůty pro podání nabídek. Tento postup soud aplikoval ve výše citované věci (v době, kdy lhůta pro podání námitek proti zadávací dokumentaci neměla v zákoně o veřejných zakázkách speciální úpravu) a rovněž konstatoval, že stejný mechanismus platí i pro právní úpravu účinnou ode dne 1. 1. 2010, akorát došlo ke zkrácení této lhůty na pět dní.
17. Výše uvedený závěr lze ostatně dokumentovat i textem důvodové zprávy, která mimo jiné uvádí, že *v současném znění odstavce 2 se doplňuje, že námítka je možné podat proti všem úkonům zadavatele. Zůstává zde také upravena obecná lhůta pro podání námitek - 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení zákona. V následujících odstavcích jsou upraveny speciální lhůty pro námítka proti některým vybraným úkonům zadavatele.* (Důvodová zpráva k sněmovnímu tisku č. 882, *Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky 2006 – 2010, Zvláštní část I, bod 18*). Ani komentářová literatura nemá o výše uvedené interpretaci pochybnosti (PODEŠVA, V. a kol. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář.* Wolters Kluwer. Právní stav k 1. 7. 2012).
18. V nyní posuzované věci se soud dále zabýval tím, zda v mezidobí od spáchání správního deliktu nebyla přijata nová právní úprava, jež by byla pro žalobce příznivější (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, čj. 5 As 104/2013-46 –). K tomuto kroku soud přistoupil z úřední povinnosti. Pro pachatele by se jednalo o příznivější právní úpravu zejména, pokud by pozdější právní úprava nově neobsahovala skutkovou podstatu, která by postihovala jednání, kterého se žalobce dopustil, případně pokud by stanovila příznivější podmínky z hlediska ukládání trestu.
19. Aktuálně účinná skutková podstata (nově terminologicky přestupku) obsažená v ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „nový zákon o veřejných zakázkách“), zní tak, že se *zadavatel dopustí přestupku tím, že postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 245 odst. 1, 2, 3 nebo 4.* Jedná se tedy stejně jako za dřívější právní úpravy o tzv. odkazovou skutkovou podstatu, kterou je třeba vykládat systematicky na základě obsahu odkazovaných ustanovení. Dle § 245 odst. 3 nového zákona o veřejných zakázkách *zadavatel rovněž odmítne námítka, pokud jsou podány opožděně.* Za uvedený přestupek je možné i nadále možné uložit pokutu ve výši až 20 000 000 Kč. Po prostudování změn v relevantní právní úpravě soud tedy konstatuje, že na jednání žalobce (odmítnutí *neopožděných* námitek) je i dle pozdější právní úpravy nahlíženo jako na trestné a rovněž zůstala zachována stejná hranice pro uložení pokuty.
20. Žalovaný vycházel ve svém rozhodnutí ve vztahu ke lhůtám pro zánik odpovědnosti zadavatele za správní delikt z novelizovaného znění zákona o veřejných zakázkách účinném od 6. 3. 2015, které obsahovalo příznivější úpravu (subjektivní lhůta 3 roky a objektivní lhůta 5 let). Proto nový zákon o veřejných zakázkách, který ve znění účinném do 30. 6. 2017 obsahoval stejnou úpravu lhůty, nebyl ani v tomto ohledu příznivější právní úpravou.
21. Dále je třeba zmínit, že v novém zákoně o veřejných zakázkách došlo rovněž ke změně lhůty pro podání námitek proti zadávací dokumentaci (došlo k jejímu zkrácení) a pokud by situace byla hodnocena ve světle aktuální účinné právní úpravy pro podávání námitek, tak by se jednalo skutečně o námítka opožděná a žalobce by se správního deliktu nedopustil. Soud nicméně dospěl k závěru, že tato změna nemá na odpovědnost žalobce za předmětný správní delikt žádný vliv, jelikož je třeba zdůraznit to, že předmětná skutková podstata postihuje nesplnění *povinností procesního charakteru.* Přestože se jedná o tzv. odkazovou skutkovou podstatu, tak je třeba rozlišovat, zda je její obsah dotvářen odkazem na úpravu hmotněprávní, kdy by se pravidlo pozdější příznivější úpravy uplatnilo, nebo zda odkazuje na procesní úpravu, kdy je třeba aplikovat její znění k datu, kdy se pachatel měl porušení procesního charakteru dopustit. Obdobně by nebylo možné například u daňového přiznání podaného po lhůtě přihlížet k tomu,

že pozdější právní úprava stanovila pro jeho podání lhůtu delší. V posuzované věci je rozhodující pouze ta skutečnost, že *zůstala zachována skutková podstata* správního deliktu postihujícího porušení procesních povinností a to *včetně příslušné sankce*.

22. Z komplexního posouzení tudíž vyplynulo, že pozdější právní úprava není pro pachatele příznivější.
23. Soud tedy uzavírá, že interpretace vztahu ustanovení § 110 odst. 2 a odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, kterou zastává žalobce, není správná. Žalovaný posoudil právní úpravu v souladu s jejím smyslem a účelem a učinil závěry souladné se zákonem. Jednalo se o námitky podané ve lhůtě a žalobce je odmítl v rozporu s § 110 zákona o veřejných zakázkách, čímž naplnil skutkovou podstatu správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. g) zákona o veřejných zakázkách.
24. Závěrem se soud zabýval návrhem žalobce na moderaci uložené pokuty a dospěl k závěru, že nebyla uložena ve zjevně nepřiměřené výši. Žalovaný dostatečně odůvodnil její výši v bodech 52 – 64 svého rozhodnutí, na které soud pro úplnost odkazuje. Žalovaný uvedl, že předmětný správní delikt chrání zájem na možnosti dodavatele brojit proti údajně nezákonnému postupu zadavatele. Je přitom třeba rozlišovat situaci, kdy dojde k opožděnému vyřízení námítky a kdy k jejímu věcnému vyřízení nedojde vůbec. Jelikož v projednávaném případě žalobce odmítl včas podané námitky a dále se jimi nezabýval, považoval toto jednání žalovaný za dosahující vysokého stupně závažnosti. Žalovaný při ukládání pokuty dále přihlédl k ekonomické situaci žalobce, k ceně veřejné zakázky i k nutnosti přítomnosti represivní složky a uložil ji na samé spodní hranici zákonné sazby. Soud z tohoto pohledu považuje uloženou sankci za zcela přiměřenou.

VI. Závěr a náklady řízení

25. Při přezkumu napadeného rozhodnutí ve smyslu § 75 odst. 2 věta první soudního řádu správního soud shledal podanou žalobu jako nedůvodnou. Proto ji v souladu s § 78 odst. 7 soudního řádu správního zamítl. Soud nevyhověl návrhu žalobce na moderaci pokuty ve smyslu § 78 odst. 2 soudního řádu správního, jelikož neshledal, že by trest byl uložen ve zjevně nepřiměřené výši.
26. O náhradě nákladů soudního řízení bylo rozhodnuto v souladu s § 60 odst. 1 soudního řádu správního, podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.
27. Žalobce ve věci úspěch neměl, tudíž nemá právo na náhradu nákladů. Žalovanému nevznikly náklady nad rámec jeho běžné administrativní činnosti.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. 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.

Brno, dne 10. července 2018

JUDr. Zuzana Bystrická, v.r.
předsedkyně senátu