ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Petra Šebka a soudců Mgr. Petra Sedláka, Ph.D., a JUDr. Václava Štencla, MA., v právní věci

žalobce: **Vodovody a kanalizace Pardubice, a. s.**
sídlem Teplého 2014, Pardubice
zastoupen JUDr. Pavlem Dejlem, LL.M., Ph.D., advokátem
sídlem Jungmannova 24, Praha 1

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, Brno

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 4. 2. 2021, č. j. ÚOHS-39561/2020/322/LKa, sp. zn. ÚOHS-R11/2021/VZ,

takto:

I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 4. 2. 2021, č. j. ÚOHS-39561/2020/322/LKa, sp. zn. ÚOHS-R11/2021/VZ, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

II. Žalovaný **je povinen** nahradit žalobci náklady řízení ve výši 11 228 Kč k rukám advokáta JUDr. Pavla Dejla, LL.M., Ph.D., do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

III. Žalovaný **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Shrnutí podstaty věci

1. Žalobce se domáhá zrušení rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 4. 2. 2021, č. j. ÚOHS-39561/2020/322/LKa, sp. zn. ÚOHS-R11/2021/VZ, kterým byl potvrzen výrok II. prvostupňového rozhodnutí ze dne 28. 12. 2011, č. j. 12720/2011/530/Rni, a podaný rozklad v daném rozsahu zamítnut. Výrok III. prvostupňového rozhodnutí předseda žalovaného změnil tak, že snížil uloženou pokutu žalobci na 7 000 000 Kč.

2. Prvostupňovým rozhodnutím bylo rozhodnuto třemi výroky, že I. správní řízení se podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, zastavuje; II. žalobce se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „ZVZ"); III. za spáchání správního deliktu dle výroku II. se žalobci ukládá pokuta ve výši 9 000 000 Kč.

II. Shrnutí procesního postoje žalobce

3. Žalobce je navzdory závěrům učiněným v rámci přezkumu původního rozhodnutí předsedy žalovaného Nejvyšším správním soudem (dále jen „NSS") přesvědčen, že žalovaným i jeho předsedou bylo rozhodováno o spáchání správního deliktu mimo řádně zahájené a vedené správní řízení. Vůči žalobci nebylo žádné řízení z úřední povinnosti zahájeno. Vůči žalobci bylo zahájeno a vedeno výlučně řízení S214 (sp. zn. ÚOHS-S214/2011/VZ), jehož zahájení mu žalovaný oznámil přípisem ze dne 15. 6. 2011. Jestliže toto řízení bylo výrokem I. prvostupňového rozhodnutí zastaveno, nemohlo v něm být z podstaty věci dále rozhodováno. Odlišný závěr učiněný NSS odporuje provedeným důkazům (zejména přípisu žalovaného ze dne 3. 11. 2011) i soudní praxi. NSS se s odklonem od stávající praxe nijak nevypořádal. Takový postup považuje žalobce za protiústavní. Vymezené námitky jsou tak nadále plně relevantní a měly by být v rámci přezkumu napadeného rozhodnutí zohledněny a vypořádány.

4. Žalobce nadále trvá na tom, že svým jednáním nenaplnil znaky skutkové podstaty správního deliktu, za který mu byla uložena pokuta. Žalobce při posouzení nabídek v zadávacím řízení neshledal existenci mimořádně nízkých nabídkových cen, nemusel tak ve zprávě o posouzení nabídek uvádět, jakým způsobem dospěl k výsledkům posouzení a zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen. Hodnotící komise si vyžádala vysvětlení vybraných položek pro posouzení, zda některá z nabídkových cen je mimořádně nízká. Jednalo se pouze o dotaz k vybraným položkám nabídkové ceny, který byl položen z čiré pečlivosti v rámci prvotního posuzování nabídek. Nešlo o žádost podle věty druhé § 77 odst. 1 ZVZ, ale podle věty první. Žalobce dále poukazuje na to, že právní úkony je třeba vykládat podle jejich obsahu a podle vůle jednajícího, nikoliv pouze podle jejich označení.

5. Žalobce nemohl porušit § 80 odst. 1 ZVZ, neboť z tohoto ustanovení neplyne povinnost uvést ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, jakým způsobem zadavatel dospěl k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů a vysvětlení nabídek uchazečů. Pokud ZVZ neukládal žalobci takovou povinnost, nelze její existenci dovodit ani z § 6 ZVZ, neboť tam uvedené zásady jsou zadavatelé povinni udržovat při postupu podle ZVZ, tj. při plnění jiných zákonných povinností.

6. Žalobce setrvává rovněž na tom, že nenaplnil ani další znak skutkové podstaty dle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ, protože jednání, které je mu vytýkáno, neovlivnilo ani nemohlo ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky na veřejnou zakázku. Výběr nejvhodnější nabídky mohl být ovlivněn pouze v případě, že by některý z uchazečů skutečně nabídl mimořádně nízkou nabídkovou cenu a měl být z tohoto důvodu vyloučen. Žalobci není do dnešního dne zřejmé, jak jinak měl při posuzování nabídek postupovat. Zadávací řízení neobsahovalo žádnou fázi, kterou by nebylo možné přezkoumat.

7. Předseda žalovaného rovněž řádně nezohlednil pozdější příznivější právní úpravu. Podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“), by jednání žalobce vůbec nebylo posouzeno jako protiprávní. Tento závěr žalobce opírá o § 48 odst. 4 ZZVZ, ze kterého vyplývá, že zadavatel nemusí vyloučit účastníka, jehož nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu.

8. Krajský soud v Brně zrušil původní rozhodnutí předsedy žalovaného z důvodu nepřezkoumatelnosti ve vztahu k výroku o uložení pokuty ve výši 9 000 000 Kč (rozsudek byl potvrzen rovněž NSS). Novým rozhodnutím předseda žalovaného snížil pokutu na 7 000 000 Kč. Rozhodnutí však zatížil celou řadou zásadních pochybení, která způsobují jeho nezákonnost.

9. Předseda žalovaného ignoroval zákonnou povinnost (§ 36 odst. 3 správního řádu) dát žalobci možnost vyjádřit se ke všem podkladům rozhodnutí. Předseda žalovaného totiž vycházel při novém posouzení věci mj. i z výroční zprávy žalobce za rok 2019. Jednalo se přitom o podklad nově pořízený ve smyslu § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu. Žalovaný ve věci rozhodl v roce 2011, z výroční zprávy tedy vycházet nemohl. Ostatně sám předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí uvedl, že možnost seznámit se s výroční zprávou nebyla poskytnuta, neboť se jedná o podklad v dispozici žalobce. Žalobce s touto argumentací nemůže souhlasit. Účelem daného ustanovení není primárně seznámit účastníka řízení s existencí určitého podkladu, ale poskytnout mu možnost se k obsahu podkladu vyjádřit.

10. Předseda žalovaného postupoval rovněž v rozporu s § 152 odst. 6 písm. a) správního řádu. Podle tohoto ustanovení totiž lze v řízení o rozkladu změnit prvostupňové rozhodnutí jen tehdy, pokud se tím plně vyhoví rozkladu a jestliže tím nemůže být způsobena újma žádnému z účastníků, ledaže s tím všichni, jichž se to týká, souhlasili. Snížení pokuty nelze považovat za plné vyhovění rozkladu.

11. Žalobce současně brojí proti tomu, že vadu nepřezkoumatelnosti vzhledem k výši uložené pokuty se pokusil napravit přímo předseda žalovaného. Tím však nepřípustně nahradil roli prvostupňového orgánu. Odůvodnění výše pokuty správní soudy shledaly zcela nepřezkoumatelným. Za takové situace předseda žalovaného odňal žalobci možnost se proti jeho novým úvahám bránit. Nadto má žalobce za to, že napadené rozhodnutí trpí stejnými vadami, pro které bylo správním soudem zrušeno. Odůvodnění výše pokuty je zcela nepřezkoumatelné.

12. Žalobce je přesvědčen, že se žalovaný dopustil dalších procesních pochybení mající za následek neregulérnost a rozpor správního řízení se správním řádem. Postupem žalovaného bylo porušeno právo žalobce na to, aby mohl náležitě uplatňovat svá procesní práva, zejména právo vyjadřovat se k podkladům rozhodnutí. Proces postupného seznamování žalobce se stále novými skutečnostmi, které budou předmětem správního řízení, byl krajně nestandardní a v rozporu se zásadou procesní ekonomie a povinností správních orgánů účastníky řízení co nejméně zatěžovat.

13. Žalobce tak navrhuje napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit žalovanému k dalšímu řízení. Na svém procesním stanovisku setrval žalobce po celou dobu řízení před zdejším soudem.

III. Shrnutí procesního postoje žalovaného

14. Žalovaný nesouhlasí s tím, že napadené rozhodnutí bylo vydáno mimo rámec správního řízení. K zastavení řízení o spáchání správním deliktu výrokem I. prvostupňového rozhodnutí nedošlo. Tento výrok o zastavení řízení o žádosti neúspěšného uchazeče nabyl právní moci zcela samostatně a nemá žádný vliv na řízení o spáchání správního deliktu. Žalobce byl v průběhu řízení na I. stupni informován o tom, jakým směrem se bude správní řízení ubírat. Jeho procesní práva nebyla žádným způsobem zkrácena. Touto argumentací se již zabývaly rovněž správní soudy, které daly správním orgánům za pravdu.

15. Není sporu o tom, že žalobce naplnil znaky skutkové podstaty správního deliktu tím, že neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů. Jeho postup byl netransparentní a nepřezkoumatelný. Rovněž touto žalobní argumentací se již zabývaly správní soudy a daly správním orgánům opět zapravdu. Správní orgány se také v souladu se zákonem vypořádaly s otázkou, zda není pozdější právní úprava pro žalobce příznivější.

16. Žalovaný se neztotožňuje se žalobní námitkou, že z napadeného rozhodnutí nelze seznat důvody, proč byla stanovena pokuta právě ve výši 7 000 000 Kč. Žalovaný při stanovení výše pokuty přihlédl ke všem okolnostem souvisejícím se spácháním správního deliktu. Žalovaný se dostatečně zabýval způsobem spáchání, následky i stupněm závažnosti správního deliktu. Žalovaný má za to, že odstranil vady, které byly shledány správními soudy, a přezkoumatelným způsobem odůvodnil výši pokuty. Ke snížení pokuty bylo přistoupeno s ohledem na skutečnost, že správní delikt byl spáchán již v roce 2011.

17. Žalovaný se žalobou nesouhlasí a navrhuje ji jako nedůvodnou zamítnout. Na svém procesním stanovisku setrval během celého řízení před zdejším soudem.

IV. Posouzení věci

18. Žaloba byla podána včas (§ 72 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního /dále jen „s. ř. s.“/), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.), žaloba je přípustná (§ 65, § 68 a § 70 s. ř. s.).

19. Zdejší soud napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) podle skutkového a právního stavu ke dni rozhodování žalovaného (§ 75 odst. 1 s. ř. s) a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná.

20. Podle § 113 ZVZ se řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahajuje na písemný návrh stěžovatele (dále jen „navrhovatel“) nebo z moci úřední.

21. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.

22. Podle § 46 odst. 1 věty první správního řádu řízení z moci úřední je zahájeno dnem, kdy správní orgán oznámil zahájení řízení účastníkovi uvedenému v § 27 odst. 1 doručením oznámení nebo ústním prohlášením, a není-li správnímu orgánu tento účastník znám, kterémukoliv jinému účastníkovi.

23. Podle § 66 odst. 2 správního řádu řízení vedené z moci úřední správní orgán usnesením zastaví, jestliže zjistí, že u některého správního orgánu již před zahájením tohoto řízení bylo zahájeno řízení v téže věci, nebo jestliže v řízení, ve kterém nemohou pokračovat právní nástupci, odpadl jeho důvod, zejména jestliže účastník zemřel nebo zanikl, anebo zanikla věc nebo právo, jehož se řízení týká. Toto usnesení se pouze poznamená do spisu.

24. Podle § 6 odst. 1 ZVZ je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

25. Podle § 77 odst. 1 ZVZ při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek posoudí hodnotící komise též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Jestliže nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, musí si hodnotící komise vyžádat od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné; zdůvodnění musí být uchazečem doručeno ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti uchazeči, pokud hodnotící komise nestanoví lhůtu delší.

26. Podle § 80 odst. 1 ZVZ o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící

komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise. Neprováděla-li hodnotící komise hodnocení nabídek podle § 79 odst. 6, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaje související s hodnocením nabídky.

27. Podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ zadavatel se dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.

28. Podle § 120 odst. 2 písm. a) ZVZ se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky, nebo do 10 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d).

29. Podle § 121 odst. 2 věty první ZVZ se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.

30. Podle § 48 odst. 4 ZZVZ může zadavatel vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud nabídka účastníka zadávacího řízení obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla účastníkem zadávacího řízení zdůvodněna.

31. Podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu jestliže odvolací správní orgán dojde k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné, napadené rozhodnutí nebo jeho část změní; změnu nelze provést, pokud by tím některému z účastníků, jemuž je ukládána povinnost, hrozila újma z důvodu ztráty možnosti odvolat se; podle § 36 odst. 3 se postupuje, pouze pokud jde o podklady rozhodnutí nově pořízené odvolacím správním orgánem; je-li to zapotřebí k odstranění vad odůvodnění, změní odvolací správní orgán rozhodnutí v části odůvodnění; odvolací správní orgán nemůže svým rozhodnutím změnit rozhodnutí orgánu územního samosprávného celku vydané v samostatné působnosti.

32. Podle § 36 odst. 3 věty první správního řádu nestanoví-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí; to se netýká žadatele, pokud se jeho žádosti v plném rozsahu vyhovuje, a účastníka, který se práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí vzdal.

33. Podle § 152 odst. 6 písm. a) správního řádu nestanoví-li zvláštní zákon jinak, lze v řízení o rozkladu rozhodnutí zrušit nebo změnit, pokud se tím plně vyhoví rozkladu a jestliže tím nemůže být způsobena újma žádnému z účastníků, ledaže s tím všichni, jichž se to týká, vyslovili souhlas.

34. Jak ze shrnutí procesních postojů žalobce a žalovaného vyplývá, v této věci již bylo rozhodováno správními soudy. Závěry učiněné v rozsudcích správních soudů jsou stěžejní i pro toto řízení, neboť významnou část žalobní argumentace tvoří námitky, které byl správními soudy již vypořádány.

35. Rozsudkem zdejšího soudu ze dne 6. 8. 2014, č. j. 31 Af 131/2012 – 218, bylo zrušeno rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 25. 7. 2012, č. j. ÚOHS-R11/2012/VZ-13883/2012/310/PSe (kterým bylo potvrzeno prvostupňové rozhodnutí a zamítnut rozklad žalobce). Rozsudek zdejšího soudu však byl zrušen rozsudkem NSS ze dne 18. 9. 2015, č. j. 5 As 147/2014 – 53.

36. NSS uvedl, že je nutné korigovat závěr krajského soudu, že žalovaný zákonně „rozšířil“ předmětné správní řízení o věc spáchání správního deliktu žalobcem a nadále nebylo řízení vedeno výlučně ve věci návrhu neúspěšného uchazeče, ale také ve věci spáchání správního deliktu, přičemž se jednalo o identické správní řízení s rozšířeným předmětem. Krajský soud se v této otázce zmýlil, neboť zaměnil rozšíření předmětu (jediného) řízení za současné a společné

vedení dvou různých řízení, a to v tomto konkrétním případě řízení o žádosti (návrhu), které bylo zahájeno návrhem neúspěšného uchazeče ze dne 9. 6. 2011, a později přípisem ze dne 3. 11. 2011 zahájeného řízení z moci úřední ve věci správního deliktu. Žalovaný výstižně uvedl, že správní řízení zahájené na základě žádosti (návrhu) a správní řízení zahájené z moci úřední o správním deliktu jsou dvě samostatná a různá správní řízení, která mají různý předmět. Jinými slovy řečeno, zdejší soud dostatečně nezohlednil, že v projednávané věci byla společně vedena dvě různá správní řízení, a to řízení o žádosti a řízení z moci úřední ve věci správního deliktu, přičemž každé z těchto řízení pochopitelně mělo také zcela jiný předmět. Přípisem ze dne 3. 11. 2011 nedošlo pouze k rozšíření předmětu řízení, ale k zahájení dalšího řízení (řízení o správním deliktu).

37. NSS dále pokračoval, že uvedené závěry jsou podstatné pro posouzení otázky, zda výrokem I. prvostupňového rozhodnutí došlo k zastavení obou výše uvedených řízení nebo jen k zastavení řízení zahájeného na základě žádosti. Přes výše uvedené odchylky od předchozí rozhodovací praxe žalovaného došlo dle NSS I. výrokem prvostupňového rozhodnutí výhradně k zastavení řízení zahájeného na základě žádosti neúspěšného uchazeče. Tomu ostatně, při uvědomění si skutečnosti, že v projednávané věci byla společně vedena správní řízení dvě (a nikoli správní řízení jedno se dvěma různými předměty), odpovídá i znění sporného výroku: *„Správní řízení se podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, zastavuje, neboť žádost navrhovatele – účastníků sdružení „SYNER – HST BČOV Pardubice“ … se stala zjevně bezpředmětnou.“* Již ze slovního znění jednoznačně plyne, že zastaveno bylo výlučně řízení zahájené na základě žádosti navrhovatele – neúspěšného uchazeče (a nikoli řízení jiné), což jen potvrzuje aplikovaný § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, který se týká právě zastavení řízení o žádosti. Otázkou zákonnosti rozhodnutí o zastavení řízení o žádosti navrhovatele se přirozeně NSS nezabýval, neboť výrok nebyl napaden rozkladem. Je zřejmé, že k zastavení řízení o správním deliktu nedošlo, výrok o zastavení řízení o žádosti (návrhu) neúspěšného uchazeče zcela samostatně nabyl právní moci a nemá jakýkoli vliv na řízení o správním deliktu, které bylo zahájeno z moci úřední. NSS tak shledal postup žalovaného souladným se zákonem, nicméně připustil, že zvolený postup není nejvhodnější, vyzval žalovaného, aby tento postup do budoucna přinejmenším zvážil.

38. Zdejší soud ve věci rozhodoval znovu rozsudkem ze dne 28. 2. 2018, č. j. 31 Af 131/2012-309, a na základě závazného právního názoru NSS dospěl k závěru, že žalobní námitky směřující k zákonnosti spojení řízení zahájeného na návrh a z moci úřední, výroku I. prvostupňového rozhodnutí, nabytí jeho právní moci a jeho vlivu na výroky II. a III. prvostupňového rozhodnutí a otázka zákonnosti procesního postupu předsedy žalovaného v rozkladovém řízení, zejména ve vztahu k posouzení otázky res administrata, jsou nedůvodné.

39. Jak uvedl NSS v rozsudku ze dne 23. 2. 2022, č. j. 1 Azs 16/2021 – 50, *„Výklad, který kasační závaznost vztahuje i na následné řízení o žalobě proti novému rozhodnutí správního orgánu, odpovídá dosavadní judikatuře Nejvyššího správního soudu, podle níž jsou krajské soudy vázány svým názorem vysloveným v předchozím zrušujícím rozsudku (bod [39] výše). Trvá-li kasační závaznost právního názoru krajského soudu v řízení o žalobě proti novému rozhodnutí správního orgánu, tím spíše musí trvat závaznost právního názoru vysloveného Nejvyšším správním soudem. Jen těžko by totiž bylo možné spojovat s právními názory Nejvyššího správního soudu nižší intenzitu či délku trvání kasační závaznosti, než jakou mají právní názory krajských soudů. Nejvyšší správní soud vycházel v již citovaném rozsudku čj. 3 As 9/2010-73 z toho, že závazný právní názor Nejvyššího správního soudu se uplatní i v řízení o žalobě proti novému rozhodnutí správního orgánu. Vytkl totiž krajskému soudu (kterým byl v daném případě Městský soud v Praze), že při přezkumu nového rozhodnutí se neřídil svým prvotním právním názorem korigovaným v zamítavém rozsudku Nejvyššího správního soudu: „městský soud tedy v dalším (druhém) řízení za nezměněných skutkových zjištění neměl již nově posuzovat právní otázky, které již přezkoumal ve svém prvotním zrušujícím rozsudku a které hodnotil Nejvyšší správní soud, a to navíc odlišným způsobem. Městský soud naopak měl v tomto dalším řízení předně posoudit, zda nové, nyní posuzované, napadené rozhodnutí je vydáno v souladu se závazným právním názorem vysloveným týmž soudem*

v prvotním zrušujícím rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.) s přihlédnutím k vyslovenému názoru Nejvyššího správního soudu v zamítavém rozsudku".

40. Pokud žalobce pouze polemizuje se závěry NSS a zdejšího soudu (nesouhlasí zejména s názorem, že přípisem ze dne 3. 11. 2011 bylo zahájeno řízení o spáchání správního deliktu), aniž by tvrdil, že v mezidobí došlo ke změně poměrů (skutkových či právních) nebo podstatné změně judikatury na úrovni, kterou by byl krajský soud i každý senát NSS povinen akceptovat v novém rozhodnutí (např. nález Ústavního soudu), nemůže být se svou žalobní argumentací úspěšný. Je pak evidentní, že úspěch žalobci nemůže přinést argumentace „postavená" na přecházejícím rozsudku zdejšího soudu za situace, že tento rozsudek byl NSS zrušen pro nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky. Jelikož dal NSS (a následně i zdejší soud) v dané otázce správním orgánům za pravdu, nebylo v tomto řízení nutné posuzovat, zda je nové rozhodnutí předsedy žalovaného v souladu se závazným názorem správních soudů.

41. Z výše uvedených závěrů zdejší soud vycházel rovněž při posouzení žalobní argumentace vymezené v rámci žalobní bodu označeného jako *„Nesprávnost a nezákonnost výroku I. Rozhodnutí předsedy a jemu přecházejícího výroku II. Rozhodnutí Úřadu".* Předně je však pro přehlednost vhodné opět odkázat na předcházející procesní vývoj. Rozsudkem zdejšího soudu ze dne 19. 7. 2016, č. j. 31 Af 131/2012 – 263, bylo zrušeno rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 25. 7. 2012, č. j. ÚOHS-R11/2012/VZ-13883/2012/ 310/PSe. I tento rozsudek však byl zrušen NSS, a to rozsudkem ze dne 14. 9. 2017, č. j. 5 As 180/2016 – 32. Zdejšímu soudu v daném řízení zbyly k posouzení žalobní námitky směřující k samotnému hmotněprávnímu posouzení předmětné věci, k otázce spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ (výrok II. prvostupňového rozhodnutí), a uložení pokuty (výrok III. prvostupňového rozhodnutí). Druhou jmenovanou námitkou se však zdejší soud nezabýval, neboť shledal důvodnou již námitku první.

42. S tímto závěrem se však NSS neztotožnil. Dle jeho názoru žalobce naplnil znaky skutkové podstaty správního deliktu, který mu žalovaný kladl za vinu, a to tím, že neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů, čímž se jeho postup stal nepřezkoumatelným a netransparentním. Výrok II. prvostupňového rozhodnutí a skutkové a právní závěry žalovaného a jeho předsedy týkající se spáchání předmětného správního deliktu žalobcem nejsou v tomto ohledu v rozporu se zákonem. Naopak podle NSS krajský soud z obsahu správního spisu učinil nesprávné závěry a věc nesprávně právně posoudil.

43. Kromě žalobní námitky nezohlednění pozdější příznivější právní úpravy žalobce v tomto řízení opět pouze parafrázuje námitky, které byly správními soudy již vypořádány. Za jádro předmětné argumentace rozsudku NSS zdejší soud přitom považuje body 39 – 44. S ohledem na žalobní námitky je vhodné zmíněné relevantní závěry NSS učinit obsahem rovněž tohoto rozsudku.

44. K námitce neexistence mimořádně nízkých nabídkových cen NSS uvedl, že v projednávané věci hodnotící komise žádostmi ze dne 29. 4. 2011 požádala dotčené uchazeče o zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen; je tak zjevné, že dospěla k závěru o jejich existenci. Tomu ostatně odpovídá i formulace těchto žádostí *„požadujeme podat vysvětlení k vyjasnění mimořádně nízké nabídkové ceny"* a žádostem předcházející znění průběžného protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 27. 4. 2011, podle něhož měl být připraven text dotazů právě k vyjasnění mimořádně nízkých nabídkových cen. Hodnotící komise si vyžádala vysvětlení mimořádně nízkých nabídkových cen u některých položek v nabídkách, u nichž zdůraznila, že jejich cena má významný dopad na celkovou cenu díla; nejednalo se o dílčí složky nabídkové ceny, jež by neměly význam ve vztahu k předmětu veřejné zakázky jako celku. Není pochyb o tom, že hodnotící komise dospěla k závěru o mimořádně nízkých nabídkových cenách v případě dotčených uchazečů a postupovala podle § 77 odst. 1 ZVZ, na který také sama výslovně odkázala ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek.

45. K námitce, že nemohlo dojít k porušení § 6 a § 80 ZVZ, NSS uvedl, že hodnotící komise ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek v rozporu s § 80 odst. 1 ve spojení s § 6 odst. 1 ZVZ dostatečně zřetelně (transparentně) neuvedla, jakým způsobem dospěla k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen dotčenými uchazeči. Posouzení vysvětlení mimořádně nízkých nabídkových cen v projednávané věci sice hodnotící komise zcela neopomenula, ale z jejího pouhého konstatování, že vysvětlení uchazečů *„vzala na vědomí“*, nadto učiněného za situace, v níž vysvětlení uchazečů byla různého obsahu, rozsahu a kvality, nelze dovodit žádný hodnotící úsudek hodnotící komise, ať již negativní či pozitivní. Takové vágní „odůvodnění“ závěrů hodnotící komise s ohledem na výše uvedené nemůže obstát pro rozpor se zásadou transparentnosti (§ 6 ZVZ), která se vztahuje rovněž na vypracování zprávy o posouzení a hodnocení nabídek dle § 80 odst. 1 ZVZ. Z již výše uvedeného výkladu je zřejmé, že pokud žalobce v projednávané věci postupoval podle § 77 odst. 1 ZVZ, tak následně nemohl dospět k závěru, který by nemusel odůvodnit, totiž, že se o mimořádně nízké nabídkové ceny nejedná. K námitkám žalobce NSS dále konstatoval, že žalovaný po žalobci (resp. hodnotící komisi) nepožadoval splnění nové, zákonem nedefinované obligatorní obsahové náležitosti zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ve smyslu § 80 odst. 1 ZVZ, ale naopak vzhledem ke konkrétnímu postupu hodnotící komise v souladu s § 80 odst. 1 ZVZ ve spojení s § 6 ZVZ požadoval, aby v této zprávě bylo přezkoumatelně a transparentně uvedeno, jakým způsobem žalobce (resp. hodnotící komise) dospěl k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů a vysvětlení nabídek uchazečů.

46. K námitce nenaplnění znaků skutkové podstaty správního deliktu NSS uvedl, že skutková podstata správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ zahrnuje jak poruchový, tak ohrožovací delikt (srov. např. rozsudek NSS ze dne 28. 6. 2016, č. j. 4 As 61/2016 - 34). V rozsudku ze dne 16. 2. 2005, č. j. 6 A 109/2000 - 73, publ. pod č. 583/2005 Sb. NSS, je uvedeno, že *„je nezbytné rozlišovat mezi následkem a účinkem správního deliktu. Následkem správního deliktu je ohrožení nebo porušení zájmů, které jsou jeho objektem, tj. zájmů, k jejichž ochraně zákonná skutková podstata správního deliktu slouží. Účinkem je potom změna na hmotném předmětu útoku. Zatímco následek má každý správní delikt (byť není v zákoně výslovně vyjádřen), tak účinek má jenom takový správní delikt, u něhož je změna nebo alespoň možnost změny hmotného předmětu útoku součástí jeho skutkové podstaty“. Podle rozsudku zdejšího soudu ze dne 13. 10. 2015, č. j. 8 As 50/5015 - 39, pak „[o]hrožovací následek znamená vyvolání stavu, který představuje pro objekt přestupku [resp. správního deliktu - pozn. NSS] (tedy pro určitý zájem společnosti chráněný zákonem) hrozbu jeho poruchy neboli stav nebezpečí. Poruchový následek pak znamená již přímý zásah objektu přestupku“.*

47. NSS pokračoval, že z hlediska § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ není v nyní projednávané věci podstatné, zda žalobce svým jednáním ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky; postačí, pokud tak učinit mohl. Krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku konstatoval, že výběr nejvhodnější nabídky by mohl být v této věci ovlivněn tím, že by některý z uchazečů nabídl mimořádně nízkou nabídkovou cenu na předmětnou veřejnou zakázku, kterou řádně nezdůvodnil, a z tohoto důvodu by měla být jeho nabídka žalobcem vyřazena. S uvedeným názorem se NSS ztotožnil. Dále však lze s ohledem na ohrožovací povahu předmětného správního deliktu přisvědčit žalovanému, podle kterého nepřezkoumatelný postup hodnotící komise (resp. žalobce) a nedodržení základní zásady transparentnosti mohly mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Nelze totiž postavit najisto, zda hodnotící komise při posouzení mimořádně nízkých nabídkových cen a jejich zdůvodnění uchazeči nevybočila ze zákonného rámce; z jejích závěrů nelze zjistit, zda vysvětlení dotčených uchazečů (a kterých) považovala za opodstatněná či nikoli. Za takové situace nelze vyloučit ani situaci, že některý z uchazečů (včetně vybraného uchazeče) případně mohl nabídnout neodůvodněně mimořádně nízkou nabídkovou cenu, aby získal konkurenční výhodu oproti ostatním uchazečům s cílem zvítězit v zadávacím řízení. Porušení regulérnosti řízení a zásady transparentnosti potenciálně mohlo vést k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, přičemž obavy v uvedeném smyslu hodnotící komise ani žalobce –

právě s ohledem na nepřezkoumatelnost a netransparentnost jejich postupu – nerozptýlili. Toto pochybení není možné napravit až v rámci žalobních tvrzení, ve kterých žalobce poukazuje na další průběh řízení vedoucí k uzavření smlouvy s úspěšným uchazečem, stejně jako na skutečnost, že ceny nabídnuté jednotlivými uchazeči se od sebe příliš nelišily, když rozdíl mezi nabídkovou cenou neúspěšného uchazeče a vybraného uchazeče činil přibližně pouze 4,5 %. Jak přiléhavě uvedl předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí, dodržením zásady transparentnosti je zaručena regulérnost zadávacího řízení, což ve svém důsledku vylučuje pochyby o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele a nečitelnost, nekontrolovatelnost či obtíže při kontrole zadávacího řízení (srov. rozsudek NSS ze dne 17. 10. 2012, č. j. 1 Afs 42/2012 – 51). Absencí uvedených prvků vzniká právní nejistota uchazečů a orgánu dohledu ohledně zákonnosti zadávacího řízení. Možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky tak může být představována nemožností přezkoumat, proč žádná z nabídek, u nichž hodnotící komise původně shledala mimořádně nízké nabídkové ceny, nebyla ve smyslu § 77 odst. 6 ZVZ vyřazena. V takovém případě nelze z povahy věci prokázat, že hodnotící komise, resp. žalobce svým postupem v zadávacím řízení podstatně neovlivnili či nemohli ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. S užitím argumentu a contrario lze dospět k závěru, že je splněn také materiální znak předmětného správního deliktu spočívající ve způsobilosti podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

48. Zdejšímu soudu tak v rámci daného žalobního bodu zbylo vypořádat námitku nezohlednění pozdější příznivější právní úpravy. Žalobce má za to, že jeho jednání by podle ZZVZ vůbec nebylo posouzeno jako protiprávní, tento závěr opírá o § 48 odst. 4 ZZVZ. Obdobnou argumentací se v jiném řízení zabýval již NSS a neshledal ji důvodnou. V rozsudku ze dne 26. 5. 2021, č. j. 3 As 332/2019 – 41, dospěl k závěru, že „j*estliže uchazeč v zadávacím řízení na veřejnou zakázku nabídne mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je zadavatel povinen provést její hodnocení ve zprávě o hodnocení nabídek. Pokud tak neučiní, dopustí se porušení zásady transparentnosti zadávacího řízení. Tato povinnost plyne jak z § 80 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, tak i z § 119 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve spojení s § 119 odst. 2 písm. d) téhož zákona. Zadavatel, jenž se dopustil deliktu kvůli porušení zásady transparentnosti podle prvně uvedeného zákona, se proto nemůže dovolávat příznivější právní úpravy posledně uvedeného zákona*“ (citováno dle právní věty). Zdejší soud se s daným závěrem ztotožňuje a neshledal žádný důvod, aby se od něj v posuzované věci odchýlil. To, že došlo ke „změkčení“ povinnosti zadavatele vyloučit uchazeče kvůli mimořádně nízké nabídkové ceně (§ 48 odst. 4 ZZVZ) nepředstavuje žádnou „příznivost“ novější právní úpravy, která by se musela promítnout v „dekriminalizaci“ konkrétního jednání žalobce spočívajícího v neuvedení způsobu, jakým dospěl k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů.

49. Po zrušujícím rozsudku NSS tak zdejší soud rozhodoval o věci znovu a rozsudkem ze dne 28. 2. 2018, č. j. 31 Af 131/2012 – 309, zrušil rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 25. 7. 2012, č. j. ÚOHS-R11/2012/VZ-13883/2012/310/PSe. Tento rozsudek již v kasačním přezkumu obstál. NSS rozsudkem ze dne 4. 12. 2020, č. j. 5 As 92/2018 – 36, kasační stížnost žalobce zamítl.

50. Ještě předtím, než se zdejší soud bude věnovat důvodu, pro který bylo rozhodnutí předsedy žalovaného zrušeno, tedy tomu, zda byla vytknutá vada novým (nyní napadeným) rozhodnutím napravena, je vhodné uvést, že v předcházejícím řízení zbývala zdejšímu soudu k posouzení kromě námitky nedostatečného odůvodnění výše pokuty rovněž námitka označená jako „další procesní pochybení Úřadu a předsedy úřadu“. Tuto námitku zdejší soud shledal nedůvodnou (body 109 – 114). Žalobce shodnou argumentaci zopakoval i v tomto řízení. Zdejší soud však neshledal žádný důvod, aby učiněné závěry přehodnotil. Stručně tedy opakuje, že žalobce byl patřičně seznámen s průběhem správního řízení, ze správního spisu vyplynulo, že žalobce byl pravidelně seznamován s novými skutečnostmi v rámci probíhajícího správního řízení u žalovaného. Co se týče námitky nemožnosti rozptýlit či vyjádřit se k pochybnostem ohledně pozdního informování žalovaného o uzavření smlouvy s vybraným uchazečem, zdejší soud

poukazuje na Seznámení s novými skutečnostmi ve správním řízení ze dne 3. 11. 2011, č. j. ÚOHS-S214/2011/VZ-17416/ 2011/530/Rni, nebo na Seznámení s novými skutečnostmi ve správním řízení ze dne 7. 10. 2011, č. j. ÚOHS-S214/2011/VZ-15777/2011/530/Rni, která jsou součástí správního spisu a v nichž žalovaný žalobce informuje o posuzování zákonnosti uzavření smlouvy s vybraným uchazečem. Žalobce se k oběma seznámením s novými skutečnostmi ve správním řízení vyjádřil, krajský soud tak má za to, že žalobci nebyla znemožněna možnost rozptýlit či vyjádřit se k pochybnostem ohledně pozdního informování žalovaného o uzavření smlouvy s vybraným uchazečem.

51. Na tomto místě zdejší soud dospívá k meritu nyní posuzované věci, tj. námitce nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí ve vztahu k uložené pokutě. Žalobce má za to, že napadené rozhodnutí trpí stejnými vadami, pro které bylo původní rozhodnutí předsedy žalovaného zdejším soudem zrušeno.

52. V rámci tohoto žalobního bodu brojí žalobce (zjednodušeně řečeno) rovněž proti tomu, že předseda žalovaného nezrušil prvostupňové rozhodnutí a sám se pokusil vadu nepřezkoumatelnosti napravit. Z této skutečnosti dovozuje několik pochybení. Předseda žalovaného nepřípustně nahradil roli prvostupňového orgánu. Za dané procesní situace (absolutní nepřezkoumatelnost prvostupňového rozhodnutí) předseda žalovaného odňal žalobci možnost se proti jeho novým úvahám bránit. Předseda žalovaného postupoval rovněž v rozporu s § 152 odst. 6 písm. a) správního řádu. Změnil totiž výrok III. prvostupňového rozhodnutí, snížení pokuty nelze považovat za plné vyhovění rozkladu.

53. K posledně uvedené námitce zdejší soud uvádí, že § 152 odst. 6 správního řádu vyvolávalo řadu otázek od svého počátku. Poradní sbor ministra vnitra ke správnímu řádu se v závěru č. 21 ze dne 5. 12. 2005 zabýval způsoby rozhodnutí v řízení o rozkladu. Dospěl mj. k tomu, že s ohledem na to, že výklad § 152 odst. 6 správního řádu, podle kterého by mimo zamítnutí rozkladu bylo jedinou další možností toliko plné vyhovění, by byl v rozporu se smyslem a účelem dalších ustanovení správního řádu, je nutné přiklonit se k výkladu, podle kterého se podmínka úplného vyhovění rozkladu a nezpůsobení újmy žádnému účastníku (ledaže všichni, jichž se to týká, souhlasí) vztahuje pouze ke změně rozhodnutí.

54. Ke stejnému závěru dospěl NSS v rozsudku ze dne 9. 6. 2016, č. j. 6 As 63/2016 – 40: *„Na straně druhé však nutno poznamenat, ačkoli to stěžovatel výslovně nenamítá, že správní řád obsahuje zvláštní úpravu v § 152 odst. 5, z níž plyne, že v řízení o rozkladu lze „a) rozhodnutí zrušit nebo změnit, pokud se tím plně vyhoví rozkladu a jestliže tím nemůže být způsobena újma žádnému z účastníků, ledaže s tím, všichni, jichž se to týká, vyslovili souhlas, nebo b) rozklad zamítnout." Toto ustanovení tedy podle svého textu připouští změnu rozhodnutí vydaného v prvním stupni jen v rozsahu obdobném jako u tzv. autoremedury. Je zde sice ještě ustanovení § 152 odst. 4 správního řádu o tom, že pro řízení o rozkladu platí ustanovení o odvolání, nevylučuje-li to povaha věci, z čehož správní praxe a judikatura – s přiznanou kritikou nevhodnosti a nepraktičnosti úpravy rozkladového řízení – dovozuje přípustnost i jiných postupů včetně rušení a vracení věci do fáze rozhodování v prvním stupni, jako by šlo o dvě procesní quasi instance (viz např. VEDRAL J. Správní řád. Komentář. II. aktualizované a rozšířené vydání. Bova Polygon. Praha: 2012, s. 1203). Pokud však jde o změnu rozhodnutí, uplatní se přednostně zvláštní právní úprava limitující možnost změny rozhodnutí na tam uvedené podmínky; obdobnou úpravu odvolacího řízení tak v tomto rozsahu uplatnit nelze. Stěžovateli proto nutno přisvědčit v tom, že v řízení o rozkladu možnost změny rozhodnutí vydaného v prvním stupni podle správního řádu nemá".*

55. Tento výklad NSS respektoval rovněž v rozsudku ze dne 3. 4. 2017, č. j. 5 As 173/2016 – 24. Nicméně dodal, že je třeba zabývat se důsledky takového pochybení. Konkrétně uvedl, že: *„Lze stěžovatelce přisvědčit v tom, že žalovaný strictum senso nepostupoval v intencích dikce § 152 odst. 5 správního řádu, když prvostupňové rozhodnutí ve výrokové části I. a II. změnil bez toho, že by plně vyhověl rozkladu. Nicméně se dle přesvědčení Nejvyššího správního soudu v tomto případě nejedná o natolik podstatné porušení, které by mohlo mít vliv na zákonnost rozhodnutí. Žalovaný v rozhodnutí o podaném rozkladu pouze konkretizoval popis skutku, případně uvedl odkaz na ustanovení zákona; nicméně provedenou změnou nemohla*

nastat stěžovatelce žádná újma, ta to ostatně ani netvrdí a ani věcně konkretizaci výroku nezpochybňovala, pouze namítala formální porušení správního řádu. Nemohlo dojít ani k jakékoli nesrozumitelnosti či zaměnitelnosti skutku, který byl stěžovatelce přičítán". Rozsudek rovněž obstál v přezkumu před Ústavním soudem (usnesení ze dne 20. 6. 2017, sp. zn III. ÚS 1796/17).

56. Z výše uvedeného vyplývá, že i v nyní posuzované věci postupoval předseda žalovaného formálně v rozporu s § 152 odst. 6 písm. a) správního řádu. Změna rozhodnutí spočívá ve změně výroku, protože pouze výrok je závaznou a vykonatelnou částí správního aktu, kterou se přiznává účastníkům řízení určité právo nebo se mu stanoví určitá povinnost, popř. se závazně deklaruje, že zde určité právo nebo povinnost je, či není. Předseda žalovaného změnil výrok III. prvostupňového rozhodnutí (snížil uloženou pokutu z 9 000 000 Kč na 7 000 000 Kč). K formálnímu porušení daného ustanovení by nedošlo, pokud by se žalobce v rozkladu domáhal snížení pokuty. Žalobce se však domáhal „toliko" zrušení prvostupňového rozhodnutí. Nadto lze dodat, že ke snížení pokuty předseda žalovaného nepřistoupil ani na základě rozkladové argumentace, nýbrž z důvodu délky řízení (žalobce spáchal správní delikt v roce 2011).

57. Zdejší soud si je vědom toho, že výše uvedené závěry mohou působit do jisté míry absurdně, nicméně zcela jasné znění zákona zde zřejmě neposkytuje prostor pro jiný výklad. NSS ve výše citovaných rozsudcích jistě měl možnost podrobněji se zabývat účelem a smyslem daného ustanovení (např. otázkou, zda dává smysl, aby pro dva z povahy věci odlišné instituty /autoremedura a rozklad/ platilo totéž pravidlo), nicméně se striktně držel jazykového výkladu. Vzhledem k tomu zdejší soud konstatuje, že předseda žalovaného postupoval v rozporu s procesním pravidlem. Uvedené pochybení však nemohlo žalobci způsobit žádnou újmu, neboť předseda žalovaného rozhodl v jeho prospěch, tj. žalobce se bez pochyby ocitl ve výhodnějším postavení, než ve kterém se nacházel dle prvostupňového rozhodnutí. Takové pochybení pak nemá vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.

58. Zdejší soud se však musel ztotožnit s námitkou, že žalobci byla postupem předsedy úřadu odňata možnost bránit se proti novým úvahám vyjádřeným v napadeném rozhodnutí. Uvedená žalobní argumentace zahrnuje jak námitku porušení zásady dvojinstančnosti řízení, tak námitku porušení zákazu překvapivosti rozhodnutí.

59. Zdejší soud při přezkum původního rozhodnutí předsedy žalovaného shledal nedostatečnost odůvodnění výše pokuty prakticky ve všech možných aspektech. Nebylo zřejmé, proč byla uložena pokuta právě ve výši 9 000 000 Kč. Žalovaný neuvedl žádné polehčující ani přitěžující okolnosti, nevyjádřil se dostatečně ani k závažnosti, způsobu spáchání správního deliktu, funkci pokuty ani k ekonomické situaci žalobce. S tímto se ztotožnil rovněž NSS. Je tak zřejmé, že předseda žalovaného musel odůvodnění výše pokuty „vystavět" znovu zcela od začátku.

60. V rozsudku NSS ze dne 26. 1. 2022, č. j. 8 As 254/2019 – 53, je uvedeno: „*Krajský soud správně uvedl, že obecně je změna rozhodnutí druhostupňovým správním orgánem přípustná. Již se však nezabýval i další podmínkou, ke které judikatura Nejvyššího správního soudu dospěla, a to je zákaz překvapivosti rozhodnutí. Právě na porušení zásady zákazu překvapivosti rozhodnutí stěžovatel upozorňoval. Namítal totiž, že se k odůvodnění výměry sankce mohl vyjádřit až v podané žalobě. S ohledem na rozsah změn odůvodnění (viz bod [12] tohoto rozsudku) nelze bez dalšího vyloučit, že nemůže být porušena zásada zákazu překvapivosti rozhodnutí i změnou odůvodnění výše sankce*". Nastíněné doplnění odůvodnění provedené odvolacím orgánem NSS shrnul takto: „*Jednalo se o velmi podrobné odůvodnění přibližně na dvou stranách rozhodnutí. Jako přitěžující skutečnost žalovaný hodnotil to, že stěžovatel překročil nejvyšší povolenou rychlost o 39 km/h, tedy přibližně v polovině rozpětí pro skutkovou podstatu spáchaného přestupku, a to, že stěžovatel spáchal přestupek na komunikaci s průměrně hustým provozem dopravy, což dovodil z internetových stránek Ředitelství silnic a dálnic ČR. Jako neutrální skutečnosti hodnotil to, že přestupek byl spáchán ve vozidle, které nemělo žádné závady; to, že nedošlo k žádnému následku; to, že stěžovatel spáchal přestupek z nevědomé nedbalosti, a to, že stěžovatel je neukázněný řidič. Po tomto posouzení dospěl k závěru, že pokuta ve výši 3 500 Kč byla určena správně*". Odůvodnění výše pokuty je v nyní napadeném rozhodnutí vymezeno na str. 13 – 22,

předseda žalovaného se přitom podrobně vyjadřuje ke všem aspektům, které byly shledány správními soudy jako nedostatečné.

61. V dané souvislosti je vhodné připomenout rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 30. 10. 2012, č. j. 9 Ca 144/2009-102. Městský soud v Praze dospěl k závěru, že pokud by odvolací orgán ponechal výrok rozhodnutí nedotčen, ale veškeré závěry a argumenty správního orgánu prvního stupně by nahradil svými vlastními, nepřípustně by tím účastníkovi řízení odňal jednu instanci, neboť účastník by se o relevantních důvodech rozhodnutí ve věci samé dozvěděl až z rozhodnutí odvolacího orgánu. Dle rozsudku NSS ze dne 22. 4. 2009, č. j. 7 As 59/2008-85, č. 2480/2012 Sb. NSS, je i potřebu významné změny či doplnění odůvodnění v důsledku odlišného právního náhledu odvolacího orgánu možné řešit procesně korektním způsobem. Postačuje, pokud odvolací orgán umožní účastníkům řízení, aby se v odvolacím řízení k možnému novému právnímu posouzení věci vyjádřili. V posuzované věci však žalobce neměl v rozkladovém řízení možnost na nové úvahy předsedy žalovaného reagovat.

62. Nezákonnost postupu předsedy žalovaného dokresluje také skutečnost, že v rozporu s § 36 odst. 3 správního řádu neseznámil žalobce, resp. mu nedal možnost vyjádřit se k novému podkladu rozhodnutí, a to výroční zprávě žalobce za rok 2019. Na základě tohoto podkladu se přitom zabýval ekonomickou situací žalobce, přičemž dospěl k závěru, že pokuta nemá likvidační charakter. Není přitom podstatné, že se výroční zpráva nachází v dispozici žalobce. Uvedené ustanovení má dva stěžejní účely – seznámit s podklady a poskytnout možnost k vyjádření. Druhý účel zde nebyl naplněn.

63. Právo vyjádřit se k podkladům rozhodnutí je jedním z nejdůležitějších procesních práv účastníka správního řízení. Jedná se o součást práva na jinou právní ochranu podle hlavy páté Listiny základních práv a svobod; v ústavní rovině jej garantuje čl. 38 odst. 2 Listiny, který lze aplikovat i ve správním řízení (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 23. 8. 2007, sp. zn. II. ÚS 262/06). Podle tohoto ustanovení má každý právo vyjádřit se v jeho věci ke všem prováděným důkazům (rozsudek NSS ze dne 15. 6. 2011, č. j. 2 As 60/2011-101). Správní orgán nemusí umožnit účastníkovi řízení výkon tohoto práva pouze v případě, stanoví-li tak zákon. Porušení práva účastníka na seznámení s poklady pro rozhodnutí představuje s ohledem na jeho ústavní rozměr, natolik závažnou procesní vadu, která sama o sobě může založit nezákonnost rozhodnutí (obdobně viz nález Ústavního soudu ze dne 3. 3. 2005, sp. zn. II. ÚS 329/04). Ve vztahu k umožnění výkonu tohoto práva přitom nehraje roli, zda případné vyjádření účastníků řízení k podkladům bude způsobilé vyvrátit dosavadní zjištění správního orgánu, či nikoliv (rozsudek ze dne 30. 11. 2006, č. j. 5 As 59/2006-85, 1097/2007 Sb. NSS). Samo o sobě by dané porušení zákona v posuzované věci nezpůsobilo nezákonnost napadeného rozhodnutí, v kontextu výše uvedeného je však třeba napadené rozhodnutí nezákonným shledat.

64. Zdejší soud žalobou napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 1 a 4 s. ř. s.). Soud o žalobě rozhodl bez nařízení jednání, neboť rozhodnutí zrušil pro podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem (§ 76 odst. 1 písm. c/ s. ř. s.). V dalším řízení je žalovaný vázán právním názorem, který vyslovil soud ve zrušujícím rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.). Pokud předseda žalovaného nepřistoupí ke zrušení prvostupňového rozhodnutí, musí umožnit žalobci reagovat na nové úvahy týkající se odůvodnění výše pokuty. Jestliže žalobce svého práva využije, musí se předseda žalovaného s vyjádřením žalobce v novém rozhodnutí rovněž vypořádat.

V. Náklady řízení

65. Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 větu první s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, jež důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.

66. Žalobce měl ve věci plný úspěch, a proto má podle § 60 odst. 1 s. ř. s. právo na náhradu nákladů řízení. Žalovaný ve věci úspěch neměl, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení a je povinen zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení. Z obsahu soudního spisu vyplývá, že žalobci vznikly náklady ve výši 3 000 Kč za zaplacený soudní poplatek. Dále se jednalo o náklady právního zastoupení spočívající v odměně zástupce za dva úkony právní služby po 3 100 Kč společně se dvěma režijními paušály po 300 Kč – převzetí a příprava zastoupení a žaloba; podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 1 písm. a) a d), § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytnutí právních služeb (advokátní tarif). Vzhledem k tomu, že zástupce žalobce je plátcem DPH, byla k nákladům za právní zastoupení připočtena částka odpovídající DPH. Žalovaný je tedy povinen zaplatit žalobci částku 11 228 Kč, a to k rukám zástupce žalobce ve stanovené lhůtě.

Poučení:

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.

Brno 10. května 2023

Petr Šebek v. r.
předseda senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje Kristýna Pejčochová