

U S N E S E N Í

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: **MI PRO STAV s. r. o.**, se sídlem Prostějov, Vápenice 17, zastoupený JUDr. Lenkou Peštukovou, advokátkou se sídlem Prostějov, Žižkovo nám. 11, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, třída Kpt. Jaroše 7, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 5. 2011, č. j. ÚOHS-R74,75/2006-7922/2011/310/JHr,

t a k t o :

- I. Žaloba se **odmítá**.
- II. Žádný z účastníků **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalobci **se vrací** z účtu Krajského soudu v Brně soudní poplatek ve výši 2 000,- Kč.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce napadá rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 17. 5. 2011, č. j. ÚOHS-R74,75/2006-7922/2011/310/JHr, kterým bylo zrušeno rozhodnutí žalovaného vydané v prvním stupni správního řízení ze dne 13. 6. 2006, č. j. S140/2006/SZ-10659/2006/520-KV, a kterým byla věc vrácena žalovanému k novému projednání. Výrokem I. zrušeného rozhodnutí byl zadavatel město Prostějov shledán vinným ze správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách (dále též „ZVZ“), kterého se měl dopustit tím, že uzavřel dne 9. 12. 2006 smlouvu s vybranými dodavateli, přičemž nesplnil povinnost stanovenou v § 25 odst. 1 ZVZ, neboť veřejnou zakázku, na kterou uzavřel „smlouvu o veřejnoprivátním partnerství“ dne 9. 12. 2005 se žalobcem a společností MICOS spol. s r. o. nezadal v některém ze zadávacích řízení podle § 25 odst. 1 ZVZ. Městu Prostějov za to byla uložena pokuta 500 000,-Kč.

Výrokem II. zrušeného rozhodnutí byl žalobce jako zadavatel shledán vinným ze správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) ZVZ, kterého se měl dopustit tím, že uzavřel dne 12. 1. 2006 smlouvy s vybranými dodavateli, přičemž nesplnil povinnost stanovenou v § 25 odst. 1 ZVZ, neboť veřejnou zakázku, na kterou uzavřel dne 12. 1. 2006 smlouvu o dílo, ve znění dodatku č. 1, se společností Stavební společnost NAVRÁTIL, s. r. o. a smlouvu o dílo se společností POZEMSTAV Prostějov, a. s. nezadal v některém ze zadávacích řízení podle § 25 odst. 1 ZVZ. Za to mu byla uložena pokuta 10 000,-Kč.

Již z napadeného rozhodnutí jednoznačně plyne, že proti prvostupňovému rozhodnutí podal rozklad žalobce i město Prostějov. Předseda žalovaného nejprve rozhodnutím ze dne 29. 11. 2006 rozklad zamítl, avšak poté, co bylo toto jeho rozhodnutí zrušeno soudem ve správním soudnictví, napadeným rozhodnutím zrušil prvostupňové rozhodnutí a věc vrátil do stádia řízení v prvním stupni.

Žalobce v podané žalobě uvádí, že žalovaný pochybil při doručování napadeného rozhodnutí, neboť mu toto rozhodnutí do datové schránky, kam mu podle zákona č. 300/2008 Sb. mělo být doručeno, doručeno nebylo. Plná moc advokátky, které žalovaný rozhodnutí doručoval, zanikla nabytím právní moci rozhodnutí o rozkladu dne 4. 12. 2006. Žalobce uvádí, že žalobu podává „*pro naprostou nepředvídatelnost v rozhodování orgánů veřejné moci...na svoji obranu, z procesní jistoty*“. Má zato, že soudnímu přezkumu nebrání žádná z kompetenčních výluk podle § 70 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále též „s. ř. s.“). Podle žalobce napadené rozhodnutí zasahuje do jeho práv tím, že ruší napadené pravomocné rozhodnutí a zahajuje nové řízení, aniž by k tomu mělo zákonný podklad. Žalobce má za to, že napadeným rozhodnutím předseda žalovaného porušil zásadu správního trestání „*ne bis in idem*“, neboť žalobce již byl za správní delikt potrestán a pokutu zaplatil. Podle žalobce nemůže být důvodem pro postup žalovaného ani závazný právní názor soudu. Žalobce se nyní ocitá v právní nejistotě. Vzhledem k tomu navrhuje napadené rozhodnutí zrušit.

Soud nejprve považuje za vhodné uvést, že v daném případě není žalovaným předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, jak žalobce uvedl v žalobě, ale tento úřad (k tomu viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. 7 Afs 87/2007, www.nssoud.cz).

Předtím, než se soud mohl zabývat otázkami důvodnosti žaloby z uplatněných žalobních důvodů, musel vyřešit otázku přípustnosti žaloby. Dospěl přitom k závěru, že žaloba je nepřípustná podle § 68 písm. e) s.ř.s., neboť je napadáno rozhodnutí, které je z přezkoumání vyloučeno podle § 70 písm. a) s.ř.s.

Pro posouzení otázky přípustnosti je klíčovou skutečností, že napadeným rozhodnutím bylo zrušeno předchozí prvostupňové rozhodnutí a v jeho důsledku nadále probíhá před žalovaným správní řízení; toto správní řízení tedy napadeným rozhodnutím nebylo ukončeno. Na této skutečnosti nic nemění ani to, že původní zamítavé rozhodnutí o rozkladech nabylo právní moci a bylo následně zrušeno až po několika letech soudy ve správním soudnictví. Soud rozumí žalobcově námitce, že k tomu došlo po značně dlouhé době, nicméně to nemůže nijak ovlivnit skutečnost, že pravomocným zrušením původního rozhodnutí o rozkladech se věc vrátila do fáze neukončeného správního řízení ve druhém stupni. Pokud pak předseda žalovaného napadeným rozhodnutím zrušil prvostupňové rozhodnutí, věc se vrací do řízení v prvním stupni a správní řízení je tedy neukončené. Za tohoto stavu není podstatný obsah správního spisu, nejsou podstatné důvody, o které předseda žalovaného napadené rozhodnutí opřel, ani okolnosti jeho rozhodování, podstatnou je skutečnost, že věc se po vydání napadeného rozhodnutí vrátila do stádia řízení v prvním stupni,

kde o ní bude znovu rozhodováno – a tedy teprve hypoteticky do právní sféry žalobce autoritativně žalovaným zasahováno.

Zrušením prvostupňového rozhodnutí správního orgánu a vrácením do stádia řízení prvostupňového věc u žalovaného neskončila. Napadené rozhodnutí nemění nic na veřejných subjektivních právech žalobce, žádné právo ani povinnost mu nezakládá, nemění, neruší ani závazně neurčuje, přestože je v jeho odůvodnění vysloven právní názor, který je pro správní orgán prvního stupně závazný a z něhož bude muset v dalším průběhu vycházet.

Podle § 65 odst. 1 s.ř.s. ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti (dále jen „rozhodnutí“), může se žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak. Toto ustanovení tedy kodifikuje „rozhodnutí“, a tak i vymezuje, proti jakému úkonu správního orgánu lze podat žalobu a vést o ní řízení podle § 65 a násl. s.ř.s. Ty úkony, které nenaplnějí znaky „rozhodnutí“ ve smyslu § 65 odst. 1 s.ř.s., jsou podle § 70 písm. a) s.ř.s. ze soudního přezkoumávání vyloučeny.

Ustanovení § 65 odst. 1 s.ř.s. je v souladu s judikaturou (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 6. 2006 ve věci sp. zn. 4 As 65/2005, www.nssoud.cz) nutno vykládat tak, že lze ve správním soudnictví, v režimu § 65 a násl. s.ř.s., přezkoumávat taková rozhodnutí, jimiž je negativně dotčena právní sféra žalobce.

I za předpokladu, že by v daném případě v dalším průběhu řízení žalovaný bezesbytku respektoval právní názor vyjádřený v napadeném rozhodnutí a v jeho intencích rozhodl, není nyní napadené rozhodnutí tím správním aktem, který by konečným způsobem zasahoval do hmotněprávní sféry žalobce. Tím bude až nové rozhodnutí, které ve věci samé bude vydáno a které může být žalobcem napadeno nejen opravným prostředkem v rámci správního řízení (rozkladem), ale návazně na to též další žalobou. Žalobce je zadavatelem a řízení před žalovaným je vedeno o tom, zda jako zadavatel svými jednotlivými úkony porušil ZVZ či nikoli, a pokud ano, zda se tím dopustil správního deliktu či nikoli, a pokud ano, zda mu bude uložena pokuta či nikoli, a pokud ano, pak v jaké výši. Skutečný zásah do právní sféry žalobce by tedy znamenalo až rozhodnutí o těchto otázkách. Nyní napadeným rozhodnutím o ničem takovém rozhodnuto nebylo. Napadeným rozhodnutím předseda žalovaného ve druhém stupni správního řízení rozhodnutí prvostupňové zrušil a věc vrátil k novému projednání a rozhodnutí.

Za této situace je napadené rozhodnutí rozhodnutím správního orgánu pouze po formální, nikoli však po materiální stránce, neboť definitivním způsobem neupravuje veřejná subjektivní práva účastníků řízení (nezakládá je ani neruší), nikterak je nemění ani nedeklaruje; jde tedy ve smyslu systematiky s.ř.s. o úkon správního orgánu, který

není rozhodnutím [§ 70 písm. a) s. ř. s.] a žaloba proti němu je dle § 68 písm. e) s. ř. s. nepřijatelná.

Oporou k právě uvedenému závěru je zdejšímu soudu i recentní rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu, který za skutkově obdobné situace dospěl k témuž závěru v rozsudku ze dne 16.6.2011 ve věci sp. zn. 2 As 38/2011 (www.nssoud.cz).

Za tohoto stavu se zdejší soud nemohl zabývat jednotlivými tvrzeními obsaženými v žalobě, jimiž jsou argumentovány vady řízení, které vydání napadeného rozhodnutí předcházelo, ani se nezabýval otázkou možných osob zúčastněných na řízení, nýbrž musel žalobu bez dalšího jako nepřijatelnou podle § 46 odst. 1 písm. d) s.ř.s. odmítnout.

O nákladech řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 3 s.ř.s., podle něhož žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li žaloba odmítnuta.

Vzhledem k tomu, že žaloba byla odmítnuta před prvním jednáním, rozhodl soud o vrácení poplatku za řízení o žalobě podle § 10 odst. 3 a 5 zákona ČNR č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích.

P o u ě n í : Proti tomuto rozhodnutí je přípustná kasační stížnost za podmínek § 102 a násl. s.ř.s., kterou lze podat do dvou týdnů po jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu prostřednictvím Krajského soudu v Brně. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné zastoupení stěžovatele advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2 a 4 s.ř.s.).

V Brně dne 10. 11. 2011

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

Za správnost vyhotovení:
Lucie Gazdová