



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Šebka a JUDr. Jany Kubenové v právní věci žalobce: **Edenred CZ s.r.o.**, se sídlem Praha 1, Na Poříčí 1076/5, zastoupený Mgr. Davidem Emrem, advokátem Weinhold Legal, v.o.s., Praha 2, Karlovo náměstí 10, 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 14.5.2012, č.j. UOHS-R195,196/2008/VZ-19707/2011/310/JSI,

takto:

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

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce napadá rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. UOHS-R195,196/2008/VZ-19707/2011/310/JSI ze dne 14.5.2012, kterým byl zamítnut rozklad a potvrzeno předchozí prvostupňové rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S175/2008/VZ-14077/2008/520/AB ze dne 30.10.2008.

I. Podstata věci

Žalovaný dospěl k závěru, že město Litvínov coby zadavatel se dopustilo správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „ZVZ“), tím, že před uzavřením smlouvy ze dne 29.2.2008 se žalobcem nedodržel postup stanovený v § 21 ZVZ a neprovedl zadávací řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Za to byla městu Litvínov uložena pokuta ve výši 30 000,- Kč.

Žalovaný rozhodoval ve věci již podruhé; předtím bylo jeho předchozí rozhodnutí zrušeno rozsudkem zdejšího soudu ze dne 2.2.2011 ve věci sp. zn. 62 Ca 25/2009.

II. Shrnutí žalobních tvrzení

Žalobce argumentuje povahou plnění, které bylo předmětem smlouvy, kterou s ním zadavatel uzavřel, porušením kontinuity rozhodovací praxe u žalovaného, přitom nezákonnost napadeného rozhodnutí dovozuje především z toho důvodu, že žalovaný neprokázal, že by provize byly hrazeny z veřejných prostředků, ani že by právo na provize zadavatel žalobci jakýmkoli způsobem garantoval, ani že by jakákoli povinnost zadavatele plnit ve prospěch žalobce byla ze strany zadavatele přenesena na jiné subjekty, které by své plnění poskytly k tíži veřejných rozpočtů. Žalovaný tedy podle žalobce neodůvodnil zahrnutí provizí do celkového plnění zadavatele poskytovaného proti plnění dodavatele pro určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Za situace, kdy výši provizí nelze započítat do předpokládané hodnoty veřejné zakázky, nemohl zadavatel porušit ZVZ.

Žalobce tedy navrhuje, aby zdejší soud napadené rozhodnutí i jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Na svém procesním stanovisku setrval žalobce po dobu celého řízení před zdejším soudem.

III. Shrnutí vyjádření žalovaného

Žalovaný pokládá žalobce za osobu bez aktivní legitimace k podání žaloby, věcně pak žalovaný setrvává na postojích prezentovaných už v napadeném rozhodnutí. Žalobu navrhuje jako nedůvodnou zamítnout. I žalovaný setrval na svém procesním stanovisku po celou dobu řízení před zdejším soudem.

IV. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „s.ř.s.“).

Pokud jde o otázku žalobcovy aktivní legitimace k podání žaloby, tedy zda je žaloba podána osobou oprávněnou, pak podle § 65 odst. 1 s.ř.s. má žalobní legitimaci ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen úkonem správního orgánu (tu

napadeným rozhodnutím žalovaného), jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti.

Aktivní žalobní legitimace podle § 65 odst. 1 s.ř.s., odlišně od aktivní legitimace podle § 65 odst. 2 s.ř.s., není vázána na postavení účastníka řízení před správním orgánem (tu před žalovaným) a je založena tvrzením o zkrácení na právech. Takové tvrzení je již ze žaloby podle zdejšího soudu seznatelné; žalobce má za to, že žalovaný nesprávně aplikoval ta ustanovení ZVZ, jejichž porušení v napadeném rozhodnutí dovodil, a závěr o tom, že se zadavatel (tedy osoba od žalobce odlišná) dopustil správního deliktu, je opřen o nesprávné (nezákonné) zahrnutí provizí do celkového plnění zadavatele poskytovaného proti plnění žalobce pro určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Žalobce byl přitom tím, s kým zadavatel uzavřel smlouvu, a napadené rozhodnutí jej na jeho právech podle žalobních tvrzení zkrátilo.

Otázka, zda toto žalobcovo tvrzení zkrácení na právech je důvodné či nikoli, je otázkou důvodnosti žaloby, tedy otázkou samotného věcného přezkumu napadeného rozhodnutí. Aktivní žalobní legitimace v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 s.ř.s. je dána vždy tehdy, pokud s ohledem na tvrzení žalobce není možné zjevně a jednoznačně konstatovat, že k zásahu do jeho právní sféry v žádném případě dojít nemohlo (Nejvyšší správní soud v rozhodnutí ze dne 21.10.2008, č.j. 8 As 47/2005-86, Sb. NSS 1764/2009, www.nssoud.cz); v právě posuzované věci přitom takový závěr zjevně a jednoznačně bez bližšího zkoumání a následného odůvodňování konstatovat nelze.

Žaloba byla tedy podána osobou oprávněnou k jejímu podání podle § 65 odst. 1 s.ř.s. a zdejší soud nedovodil ani jiný důvod její nepřipustnosti.

Žaloba je tedy přípustná.

O žalobě zdejší soud rozhodoval bez jednání za splnění podmínek podle § 51 odst. 1 s.ř.s.

Při posuzování otázky důvodnosti žaloby (tedy toho, zda napadené rozhodnutí má být zrušeno, neboť skutečně zkrátilo žalobce na jeho právech, či zda má být žaloba zamítnuta), soud vyšel z toho, že správní řízení před žalovaným bylo vedeno z moci úřední, bylo zahájeno z důvodu vzniklé pochybnosti, zda zadavatel postupoval v souladu se ZVZ, když při výběru dodavatele poukázek nepostupoval formou otevřeného či užšího řízení podle ZVZ (jak plyne z oznámení o zahájení správního řízení ze dne 19.6.2008), a bylo v něm dovozeno, že se zadavatel (tedy osoba od žalobce odlišná) dopustil správního deliktu, a zadavateli (tedy osobě od žalobce odlišné) byla uložena pokuta.

Předmětem řízení (a následně i napadeného rozhodnutí ve věci) tedy byla otázka, zda zadavatel pochybil či nikoli tím, že nevedl zadávací řízení, a pokud pochybil, zda toto pochybení naplnilo znaky správního deliktu podle § 120 odst. 1

ZVZ. Z právě uvedeného plyne, že ve správním řízení bylo žalovaným rozhodováno výlučně o veřejných právech a povinnostech zadavatele. Splnění výlučně jeho povinností podle ZVZ bylo posuzováno, výlučně v jeho jednání bylo shledáno porušení ZVZ, výlučně ve vztahu k němu bylo deklarováno spáchání správního deliktu a výlučně jemu byla v důsledku toho uložena sankce ve formě pokuty. Nic z toho, o čem bylo vedeno správní řízení a co bylo jeho výsledkem, materializovaným v napadeném rozhodnutí, se přímo nedotýká veřejných práv a povinností žalobce; dovozením závěru, který se promítl v napadeném (a jemu předcházejícím prvostupňovém) rozhodnutí, nebyla žalobci žádná jeho práva založena, změněna, odejmuta ani závazně určena.

Jediné, čeho se předmět správního řízení a jeho výsledek, materializovaný v napadeném rozhodnutí, mohl ve vztahu k žalobci zprostředkovane týkat, byl závěr v tom směru, zda smlouva na plnění byla se žalobcem uzavřena postupem, který odpovídal pravidlům stanoveným v ZVZ. To však není závěr, který by se mohl přímo dotknout sféry subjektivních veřejných práv žalobce. S ohledem na konstrukci soukromoprávních důsledků plynoucích z porušení ZVZ zadavatelem, která byla po účinnosti zákona č. 417/2009 Sb. podávána z § 118 odst. 5 ZVZ (po účinnosti zákona č. 258/2011 Sb. jde o § 118 odst. 6 ZVZ) se však tento závěr dokonce přímo netýká ani sféry žalobcových subjektivních soukromých práv. Napadené rozhodnutí deklarující výlučně spáchání správního deliktu zadavatelem (osobou od žalobce odlišnou) a ukládající výlučně zadavateli pokutu přímo nevyvolává ani jakoukoli právní nejistotu v rámci soukromoprávního vztahu založeného smlouvou, jejímuž uzavření nepředcházela kontraktační proces podle ZVZ, jenž mu podle žalovaného předcházet měl; jinak řečeno samotný fakt, že byl zadavatel (tedy osoba od žalobce odlišná) napadeným rozhodnutím shledán vinným ze spáchání správního deliktu, jenž spočíval v uzavření smlouvy bez řádného zadávacího řízení podle ZVZ, nemá (od účinnosti zákona č. 417/2009 Sb.) nikterak vliv na platnost smlouvy, kterou zadavatel se žalobcem uzavřel, není-li následně rozhodnuto o zákazu plnění smlouvy (podle současného § 118 odst. 6 ZVZ).

Tedy ani fakt, který žalobce akcentuje v podané replice, tj. že předmětem řízení před žalovaným bylo mimo jiné posouzení otázky, zda v případě smlouvy, jejíž smluvní stranou je kromě zadavatele i žalobce, bylo nutné postupovat podle ZVZ, nezpůsobuje, že by se napadené rozhodnutí dotýkalo žalobcových veřejných subjektivních práv – a to je pro zdejší soud závěrem klíčovým; na „postavení žalobce“ (jak žalobce dovozuje v replice) nemělo napadené rozhodnutí žádný přímý dopad. Pokud jde o žalobcem tvrzené „oprávněné majetkové zájmy“, které měly být napadeným rozhodnutím zasaženy, ty (s ohledem na shora uvedené) závěrem, že se zadavatel (tedy osoba od žalobce odlišná) dopustil správního deliktu, přímo zasaženy v žádném ohledu nebyly, nadto i kdyby se tak stalo, zasažení takových zájmů není zásahem do veřejných subjektivních práv žalobce, k jejichž ochraně je správní soudnictví povoláno (§ 2 s.ř.s.).

Výsledek správního řízení před žalovaným se tedy mohl dotknout výlučně veřejných subjektivních práv samotného zadavatele, ten však žalobu proti napadenému

rozhodnutí nepodal (do řízení o žalobcově žalobě nevstoupil ani k výzvě soudu jako osoba na řízení zúčastněná). Brojil-li proti napadenému rozhodnutí žalobou pouze žalobce, který fakticky „za zadavatele“ proti napadenému rozhodnutí argumentoval tak, že zadavatel ZVZ neporušil a správního deliktu se nedopustil, pak nebylo místa, aby ve prospěch žalobce působilo obdobné *beneficium cohaesionis sui generis*, jaké fakticky žalobci svědčilo ve věci rozhodované zdejší soudem pod sp. zn. 62 Ca 25/2009, kde bylo napadáno předchozí rozhodnutí žalovaného v této věci, kde žalobu kromě žalobce podal i sám zadavatel, kde argumentace obou žalobců se prolínala a v žalobních bodech byla věcně shodná, kde žaloby byly spojeny ke společnému projednání, kde o nich bylo společně rozhodováno a kde důvodnost žaloby vyvolávající procesní úspěch samotného zadavatele (ve vztahu k němuž bylo shodně jako nyní napadeným rozhodnutím dovozeno spáchání správního deliktu a uložena mu pokuta) vyvolala nutně tutěž procesní úspěšnost na straně žalobce.

Ze shora uvedeného tedy zdejší soud dovozuje, že nic z toho, co je žalovanému v žalobě vytýkáno, se v žalobcově sféře nemohlo nikterak negativně promítnout - nic z toho se nemohlo dotknout žádného žalobcova subjektivního veřejného práva.

Již z právě uvedeného důvodu není žaloba důvodná, a proto ji zdejší soud podle § 78 odst. 7 s.ř.s. v celém rozsahu zamítl, aniž by se aplikací jednotlivých ustanovení ZVZ podrobně zabýval.

Odlišně, tj. tak, že by se zabýval jednotlivými uplatněnými žalobními body, by zdejší soud musel postupovat v případě, že by proti závěrům žalovaného způsobem, jakým činí žalobce, brojil samotný zadavatel, což se však v daném případě nestalo.

V. Náklady řízení

O nákladech řízení účastníků bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobce úspěšný nebyl, proto právo na náhradu nákladů řízení proti žalovanému nemá. Toto právo má žalovaný proti žalobci, avšak ze spisu zdejšímu soudu nevyplývalo, že by mu jakékoli náklady přesahující náklady jeho jinak běžné úřední činnosti vznikly, a proto bylo rozhodnuto, že se žalovanému náhrada nákladů řízení nepřiznává.

P o u ě 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). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší 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.

V Brně dne 3. října 2013

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

Za správnost vyhotovení:
Eva Drlová