



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců JUDr. Lukáše Hloucha, Ph.D. a Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. v právní věci žalobce: **Vodovody a kanalizace Pardubice, a.s.**, se sídlem Pardubice, Teplého 2014, zastoupený JUDr. Pavlem Dejlem, LL.M., Ph.D., advokátem Kocián Šolc Balaščík, advokátní kancelář, s.r.o., se sídlem Praha 1, Jungmannova 745/24, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 7, v řízení o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 25. 7. 2012, č. j. ÚOHS-R11/2012/VZ-13883/2012/310/PSe,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25. 7. 2012, č. j. ÚOHS-R11/2012/VZ-13883/2012/310/PSe, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náklady řízení ve výši 20.868 Kč do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám právního zástupce žalobce JUDr. Pavla Dejla, LL.M., Ph.D., advokáta Kocián Šolc Balaščík, advokátní kancelář, s.r.o., se sídlem Praha 1, Jungmannova 745/24, na bankovní účet č. 505515034/2700 pod variabilním symbolem 6093/1.

O d ů v o d n ě n í :

I. Předmět řízení

[1] Žalobce se žalobou doručenou Krajskému soudu v Brně dne 28. 8. 2012 domáhal vydání rozsudku, kterým by bylo rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25. 7. 2012, č. j. ÚOHS-R11/2012/VZ-13883/2012/310/PSe (dále jen „napadené rozhodnutí“) prohlášeno za nicotné, eventuálně aby bylo napadené rozhodnutí pro jeho nezákonnost zrušeno, věc byla žalovanému vrácena k dalšímu řízení, a aby žalovaný byl zavázán k povinnosti zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení.

[2] Současně žalobce navrhl, aby soud přiznal žalobě odkladný účinek. Zdejší soud svým usnesením ze dne 26. 9. 2012, č. j. 31Af 131/2012 – 161, které nabylo právní moci dne 27. 9. 2012, žalobě odkladný účinek nepřiznal.

[3] Krajský soud v Brně rozhodl o podané žalobě svým rozsudkem ze dne 6. 8. 2014, č. j. 31Af 131/2012-218, tak, že zrušil napadené rozhodnutí a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Tento rozsudek byl ke kasační stížnosti žalovaného rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2015, č. j. 5 As 147/2014-53, zrušen a věc byla vrácena zdejšímu soudu k dalšímu řízení. Nyní se tedy jedná o druhé projednání dané věci před zdejším soudem.

II. Průběh správního řízení

[4] Z konkrétních okolností přezkoumávané věci je pro jejich složitost a kýženou přehlednost vhodné chronologicky zdůraznit následující relevantní skutečnosti vyplývající ze spisové dokumentace:

[5] Dne 17. 2. 2011 uveřejnil žalobce (zadavatel veřejné zakázky) v Úředním věstníku Evropské unie pod ev. č. 2011/S35-057423 oznámení o zahájení otevřeného zadávacího řízení o veřejné zakázce „Zhotovení stavebního díla „Modernizace BČOV Pardubice“. Dne 12. 5. 2011 žalobce rozhodl o výběru nejvhodnějšího uchazeče, a to Sdružení „BČOV Pardubice“ skládající se ze společností Skanska a.s. a Metrostav a.s. (dále jen „vybraný uchazeč“).

[6] Dne 25. 5. 2011 podal jeden z uchazečů – Sdružení „SYNER – HST BČOV Pardubice“ skládající se ze společností Syner s.r.o. a HST Hydrosystémy s.r.o. (dále jen „neúspěšný uchazeč“) – námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, kterým žalobce nevyhověl a dne 31. 5. 2011 rozhodl o jejich zamítnutí.

[7] Neúspěšný uchazeč se s rozhodnutím o námitkách ze dne 31. 5. 2011 neztotožnil a dne 10. 6. 2011 podal návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů žalobce. Dne 15. 6. 2011 oznámil žalovaný žalobci, vybranému uchazeči a neúspěšnému uchazeči zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů žalobce (dále jen „správní řízení S214“). Řízení bylo zahájeno na

návrh neúspěšného uchazeče ve smyslu ustanovení § 114 zákona č. 137/2006 Sb., zákon o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“).

[8] Dne 7. 10. 2011 žalovaný přípisem označeným jako „Seznámení s novými skutečnostmi ve správním řízení“ oznámil žalobci, vybranému uchazeči a neúspěšnému uchazeči, v návaznosti na ustanovení § 36 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), skutečnosti, které budou podkladem pro rozhodnutí a cituje zde ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) a d) a ustanovení § 120 odst. 2 písm. a) ZVZ a uvádí skutkovou okolnost o uzavření smlouvy o dílo mezi žalobcem a vybraným uchazečem.

[9] Dne 3. 11. 2011 pak žalovaný přípisem označeným jako „Seznámení s novými skutečnostmi ve správním řízení“ oznámil žalobci, vybranému uchazeči a neúspěšnému uchazeči, v návaznosti na ustanovení § 36 odst. 2 správního řádu další skutečnosti, které budou podkladem pro rozhodnutí. S odkazem na ustanovení § 6, § 80 odst. 1 a § 76 odst. 1 a odst. 3 ZVZ oznámil, že vzniká pochybnost, zda žalobce při posouzení a následně i při hodnocení nabídky uchazeče OHL ŽS, a.s. dodržel postup stanovený v § 76 ZVZ. Dále opětovně cituje ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) a § 120 odst. 2 písm. a) ZVZ s tím, že oznamuje, že *„s ohledem na výše uvedené je správní řízení vedeno rovněž ve věci možného spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ zadavatelem, a to při posouzení nabídek uchazečů a následném vypracování zprávy o posouzení a hodnocení nabídek.“*

[10] Dne 28. 12. 2011 vydal žalovaný rozhodnutí č. j. ÚOHS-S214/2011/VZ-12720/2011/530/RNi (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), kterým rozhodl třemi výroky, že **I.** správní řízení se podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu zastavuje; **II.** žalobce se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ; **III.** za spáchání správního deliktu dle výroku II. se žalobci ukládá pokuta ve výši 9.000.000,- Kč.

[11] Proti výroku II. a výroku III. prvostupňového rozhodnutí podal žalobce dne 12. 1. 2013 rozklad, kterým navrhl výrok II. a výrok III. pro jejich nezákonnost zrušit s tím, že výslovně uvádí, že žalobce nemůže než s žalovaným souhlasit, že správní řízení bylo bezpředmětné a mělo být zastaveno, a proto také nenapadá výrok I. předmětného rozhodnutí.

[12] Předseda žalovaného svým rozhodnutím ze dne 25. 7. 2012, č. j. ÚOHS-R11/2012/VZ-13883/2012/310/PSe podle ustanovení § 152 odst. 5 písm. b) správního řádu prvostupňové rozhodnutí ve všech jeho třech výrocích potvrdil a podaný rozklad žalobce zamítl. Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 26. 7. 2012.

III. Obsah žaloby

[13] Žalobce úvodem žaloby zdůrazňuje, že svůj rozklad podal pouze do výroku II. a výroku III. prvostupňového rozhodnutí s tím, že do výroku I. rozklad nepodával ani on, ani jiný účastník správního řízení S214. Na základě toho pak tedy správní řízení S214 bylo pravomocně zastaveno. Přesto dne 26. 7. 2012 (tedy více než půl roku po pravomocném

zastavení správního řízení S214) bylo žalobci doručeno napadené rozhodnutí, kterým předseda žalovaného rozhodl o potvrzení celého prvostupňového rozhodnutí.

[14] Na základě této skutečnosti je žalobce přesvědčen, že napadené rozhodnutí je nicotné ve smyslu ustanovení § 77 odst. 2 správního řádu, jelikož správní rozhodnutí lze vydat pouze v probíhajícím správním řízení, nikoliv mimo něj nebo po jeho pravomocném skončení; jedná se tedy o překážku věci pravomocně rozhoduté, tedy *res iudicata* (pozn. krajského soudu: v daném případě *res administrata*).

[15] Žalobce pak k bodu 44 napadeného rozhodnutí (kde: „výrok o zastavení řízení se týkal jen části řízení zahájené na návrh, tedy nikoliv celého správního řízení, jehož předmět byl v jeho průběhu rozšířen i z moci úřední, tj. bez návrhu“) argumentuje, že ve výroku I. se hovoří o zastavení řízení jako celku, nikoliv o žádném částečném zastavení řízení. Tvzení předsedy žalovaného v napadeném rozhodnutí je tedy v příkrém rozporu s textem prvostupňového rozhodnutí. Navíc správní řízení tvoří nedílný celek, a není možné jej členit na část vedenou na návrh a na část vedenou z moci úřední. Žalobce dále uvádí, že z žádného dokumentu žalovaného v souvislosti s řízením S214 nevyplývá, že by žalovaný zahajoval správní řízení z moci úřední či by předmět řízení rozšiřoval nebo, že by se řízení S214 sestávalo ze dvou oddělitelných částí. V této souvislosti odkazuje na zásadu *ne bis in idem*, kdy nelze vést o tomtéž deliktu dvě řízení ani v oblasti správního trestání.

[16] Žalobce nepochybně možností žalovaného rozšířit předmět správního řízení zahájeného na návrh, ale s odkazem na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 10. 11. 2011, č.j. 62Af 52/2010-89 tvrdí, že se jedná stále o to stejné správní řízení zahájené na návrh podle § 113 ve spojení s § 114 odst. 1 ZVZ. Správní řízení S214 je z jeho pohledu řízení nedělitelné, v důsledku čehož je výrok I. prvostupňového rozhodnutí třeba vztáhnout na správní řízení jako na jeden celek.

[17] Žalobce zdůrazňuje, že to, že mezi výroky I. prvostupňového rozhodnutí na jedné straně, a výroky II. a III. na straně druhé, existuje rozpor, namítal již ve svém rozkladu. Podle jeho názoru nemohl žalovaný rozhodnout tak, že jedním výroky správní řízení S214 pro bezpředmětnost zastavil a druhým následným výroky konstatoval spáchání správního deliktu. Toto jednání je dle něj odporující základním zásadám správního práva.

[18] S odkazem na rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 5. 2008, č.j. 8 Afs 78/2006-74 a ze dne 22. 7. 2006, č.j. 6 A 76/2001-96 tedy žalobce dovozuje, že rozhodnutí předsedy žalovaného trpí natolik závažnou vadou v podobě absolutního nedostatku pravomoci k vydání rozhodnutí zcela mimo rámec správního řízení, že je nutno jej považovat za rozhodnutí nicotné.

[19] V dalších žalobních bodech žalobce uvádí argumenty (v případě, že by nebyl úspěšný s prvním žalobním bodem) k prokázání nezákonnosti napadeného rozhodnutí předsedy žalovaného o potvrzení výroky II. prvostupňového rozhodnutí o spáchání správního deliktu s důrazem především na vysvětlení problému s mimořádně nízkými nabídkovými cenami a jejich posouzení žalobcem a žalovaným. Dále pak také uvádí argumenty k nezákonnosti

udělené pokuty (výrok III. prvostupňového rozhodnutí) i k její nepřiměřenosti. Konečně pak žalobu uzavírá uvedením dalších procesních pochybení žalovaného a jeho předsedy.

IV. Vyjádření žalovaného a replika žalobce

[20] Předseda žalovaného ve svém vyjádření, doručeném soudu dne 6. 11. 2012, navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Zároveň předseda žalovaného uvedl, že v řízení o rozkladu přezkoumal postup žalovaného ve správním řízení, které předcházelo vydání prvostupňového rozhodnutí, z hlediska jeho zákonnosti. Stejně tak žalovaný přezkoumal z hlediska zákonnosti prvostupňové rozhodnutí. Ani v jednom případě nezákonnost neshledal. Správnost napadeného rozhodnutí žalovaný přezkoumal v rozsahu námitek uvedených v rozkladu. Žalovaný má za to, že vypořádal všechny námitky rozkladu, přičemž v jejich smyslu prvostupňové rozhodnutí nesprávným neshledal.

[21] K žalobnímu bodu spočívající v tvrzené nicotnosti napadeného rozhodnutí, žalovaný uvádí, že výrokem I. prvostupňového rozhodnutí žalovaný zastavil správní řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu ve smyslu speciální úpravy § 114 ZVZ, a že toto zastavení se nemůže nikdy vztahovat k předmětu správního řízení o správním deliktu. Řízení o deliktu nemůže být nikdy zahájeno na základě žádosti, resp. návrhu, a jeho zastavení tudíž nelze spojovat s hypotézou § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu. Podle názoru žalovaného nemohlo dojít výrokem I. prvostupňového rozhodnutí k zastavení celého správního řízení, nýbrž pouze té části správního řízení, která byla vázána na existenci, resp. (bez)předmětnost, návrhu žalobce.

[22] Žalovaný dále tvrdí, že výrok I. prvostupňového rozhodnutí nemohl nabýt právní moci z důvodu podání rozkladu žalobcem a v něm uvedeného rozsahu námitek. Žalobce dle žalovaného v rozkladu výslovně namítal, že pochybení žalovaného tkví v tom, že výrokem I. prvostupňového rozhodnutí zastavil správní řízení pro jeho bezpředmětnost a následně v témže správním řízení rozhodl o tom, že zadavatel spáchal správní delikt. S odkazem na ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu uvádí, že na základě vůle žalobce byl žalovaný nad rámec přezkumu zákonnosti povinen přezkoumat i správnost všech výroků, tedy i výroku I. prvostupňového rozhodnutí. Nutnost tohoto postupu byla dána také nutností přezkumu řízení samotného, jež jejich současném vydání předcházelo ve smyslu procesního vývoje předmětu řízení (jeho postupné rozšiřování).

[23] Vydání rozhodnutí, které obsahuje současně několik výroků o jednotlivých právech a povinnostech účastníků správního řízení považuje žalovaný za zákonný a správný postup obzvláště v situaci, kdy je předmět správního řízení z moci úřední rozšířen o tu část, kterou nelze jinak, než z moci úřední, vůbec zahájit. Žalovaný se nemůže ztotožnit s argumentací žalobce, že správní řízení v části zahájené z moci úřední (řízení o deliktu) je možné zastavit z důvodu nastalé bezpředmětnosti žádosti, kterou bylo zahájeno správní řízení v jiné jeho části (řízení o přezkoumání úkonů zadavatele veřejné zakázky).

[24] V dalších částech svého vyjádření se žalovaný vyjadřuje k argumentům žalobce uvedených v bodě [19] tohoto rozhodnutí.

[25] Žalobce v replice doručené zdejšímu soudu dne 14. 12. 2012 zdůraznil, že nadále trvá na své žalobě, na níž odkazuje, a k vyjádření předsedy žalovaného stran deklarované nicotnosti jeho rozhodnutí nadto uvádí, že nerozumí tomu, proč v případě, že měl v úmyslu zastavit správní řízení S214 pouze v části správního řízení vedeného na návrh, toto ve výroku I. prvostupňového rozhodnutí neuvedl, když tak činí v jiných řízeních – např. rozhodnutí žalovaného ze dne 23. 4. 2012, č.j. S309/2011/VU-13801/2011/540/GS. V komparaci tak dle žalobce nelze dospět k jinému závěru, než že i kdyby právní předpisy umožňovaly zastavit správní řízení v části zahájené na návrh (což však dle žalobce neumožňují), žalovaný by musel tuto skutečnost ve výroku také uvést. Žalobce pak dále v replice rozvíjí v dalších souvislostech dílčí argumenty uvedené v samotné žalobě, zejména stran nemožnosti zahájení jednoho správního řízení v téže věci dvakrát, a pak dále doplňuje argumenty k vyslovení nezákonnosti výroku II. a výroku III. prvostupňového rozhodnutí.

V. Posouzení věci krajským soudem

[26] Žaloba byla podána v zákonné dvouměsíční lhůtě dle ustanovení § 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s.ř.s.“) osobou k tomu oprávněnou dle ustanovení § 65 odst. 1 s.ř.s. a jde o žalobu přípustnou ve smyslu ustanovení § 65, § 68 a § 70 s.ř.s.

[27] Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2, věta první, s.ř.s.), jakož i řízení předcházející jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s.ř.s.). Vázán právním názorem vyjádřeným Nejvyšším správním soudem v jeho rozsudku ze dne 18. 9. 2015, č. j. 5 As 147/2014-53 (§ 110 odst. 4 s.ř.s.) a po dalším posouzení věci dospěl k závěru, že žaloba **je důvodná** a na základě ustanovení § 78 odst. 1 s.ř.s. zrušil napadené rozhodnutí. O žalobě soud rozhodl, aniž nařizoval jednání, za podmínek vyplývajících z ustanovení § 51 odst. 1 s.ř.s. poté, kdy účastníci řízení s tímto postupem vyslovili souhlas, resp. v zákonné lhůtě nesdělili soudu svůj nesouhlas.

V.A. Právní posouzení zdejším soudem v původním řízení

V.A.a) Zákonnost spojení řízení zahájeného na návrh a z moci úřední

[28] Mezi stranami není sporu, že správní řízení S214 bylo zahájeno na návrh neúspěšného uchazeče, jak bylo uvedeno v bodě [7] tohoto rozhodnutí. Nicméně se krajský soud musel zabývat otázkou, jestli toto správní řízení bylo rozšířeno také o řízení o spáchání správního deliktu na základě úkonu žalovaného uvedeného v bodě [8] nebo [9] tohoto rozhodnutí.

[29] Krajský soud shledává za prokázané, že žalovaný nabyl pochybnosti o souladu postupu žalobce nad rámec podaného návrhu dle bodu [7] tohoto rozhodnutí. Tyto pochybnosti pak účastníkům správního řízení prokazatelně sdělil nejprve přípisem ze dne 7. 10. 2011 (viz bod [8] tohoto rozhodnutí), a pak dále obsáhle rozvedl přípisem ze dne 3. 11. 2011 (viz bod [9] tohoto rozhodnutí), ve kterém také sdělil, že tímto úkonem rozšířil probíhající správní řízení S214 rovněž o věc možného spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ žalobcem.

[30] Nejprve bylo třeba posoudit, jestli byl žalobce o tomto rozšíření řízení řádně zpraven. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2010, č.j. 1 Afs 58/2009 – 541: *„předmět řízení musí být v oznámení o zahájení řízení identifikován dostatečně určitě tak, aby účastníkovi řízení bylo zřejmé, jaké jeho jednání bude posuzováno, a aby bylo zaručeno jeho právo účinně se v daném řízení hájit.“* Krajský soud má za to, že stejné pravidlo se bude aplikovat i při rozšíření správního řízení v tomto případě. Jak je patrné ze spisové dokumentace, tak přes skutečnost, že byl předmětný přípis označen jako *„Seznámení s novými skutečnostmi ve správním řízení“*, z jeho obsahu zcela prokazatelně vyplývalo, že žalovaný rozšiřuje předmět řízení o věc možného spáchání správního deliktu žalobcem. Skutečnosti vedoucí k podezření ze spáchání správního deliktu žalovaný dostatečně určitě popsal, uvedl, na základě kterých zákonných ustanovení se domnívá, že došlo ke spáchání tohoto správního deliktu, a jaký případný postih žalobci hrozí. Žalobci (zvláště tehdy, když již byl zastupován renomovanou právní kanceláří) bylo, nebo minimálně mělo být, z obsahu přípisu zcela jasné, že žalovaný předmětné řízení S214 rozšiřuje o řízení ve věci spáchání správního deliktu.

[31] Krajský soud se musel dále zabývat otázkou, zda žalovaný mohl předmět řízení zahájeno na návrh neúspěšného uchazeče rozšířit, získal-li pochybnosti o zákonnosti postupu žalobce v jiných otázkách, než které byly předmětem správního řízení.

[32] V této věci krajský soud plně odkazuje na rozhodnutí zdejšího soudu ze dne 10. 11. 2011, č.j. 62Af 52/2010 – 89, kde v obdobném případě bylo rozhodnuto, že *„rozšíření předmětu správního řízení nad rámec skutečností (podezření) plynoucích ze samotného návrhu na zahájení řízení uskutečnit lze. Žádné z ustanovení ZVZ odpověď přímo neposkytuje, a tedy ZVZ takový postup přímo nevyklučuje, nadto není takový postup podle zdejšího soudu vyloučen ani aplikací žádného z ustanovení správního řádu, subsidiárně aplikovatelného (ZVZ neobsahuje pravidlo, podle něhož by se správní řád na řízení o přezkum úkonů zadavatele podle § 112 a násl. ZVZ neaplikoval), ani aplikací obecných zásad, jimiž by správní řízení před žalovaným mělo být ovládáno. Naopak má-li být smysluplně a efektivně zajištěn dohled nad zadáváním veřejných zakázek, pak přestože návrhové řízení o přezkum úkonů zadavatele v sobě nutně obsahuje prvek kontradiktornosti („navrhovatel“ proti „zadavateli“), je žalovaný oprávněn na základě podaného návrhu přezkoumat zadávací řízení jako celek a v něm dovodit i takové porušení ZVZ, na které původní návrh, který správní řízení o přezkum úkonů zadavatele vyvolal, žalovaného neupozorňoval. Nemělo by žádný praktický důsledek, aby např. řízení o návrhu bylo přezkoumáno „slepě“ pouze v mezích uplatněného návrhu a případně zastaveno, pokud by žalovaný v tomto rozsahu porušení ZVZ ze strany zadavatele nedovodil, či porušení ZVZ pouze v takto omezeném rozsahu dovozeno, a aby následně žalovaný z moci úřední podle § 113 ZVZ zahajoval další samostatné správní*

řízení o přezkum jiných úkonů zadavatele, u nichž podezření z porušení ZVZ dovedl. Takový postup by podle zdejšího soudu ani nikterak nešetřil procesní práva jeho účastníků. [...] Pokud tedy žalovaný vedl správní řízení i nad rámec vymezený původním návrhem vyloučeného uchazeče, pak nepochybil; naopak smysluplně naplnil svoji roli orgánu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek.“

[33] Žalovaný tedy zákonně rozšířil svým přípisem ze dne 3. 11. 2011 (viz bod [9] tohoto rozhodnutí) toto správní řízení S214 o věc spáchání správního deliktu žalobcem a vedl již tedy řízení nikoli již výlučně o návrhu neúspěšného uchazeče, ale také řízení ve věci spáchání správního deliktu. Krajský soud zdůrazňuje, že se jedná o stále stejné správní řízení, označené jako S214, pouze s rozšířeným předmětem. Možný argument o zahájení řízení nového zdejší soud vyvrací s odkazem na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 8. 2. 2002, č.j. 2 A 9/2001 – 62, kde: „*Úřad pro ochranu hospodářské soutěže nemůže zahájit správní řízení z vlastního podnětu, nebylo-li ukončeno jiné, dříve zahájené správní řízení, jež se týkalo téže věci a identických účastníků řízení, ani v případě postupu orgánu dohledu podle § 57 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek*“ [pozn. krajského soudu: podle současné právní úpravy ustanovení § 112 a násl. ZVZ].

[34] Na základě výše uvedeného má krajský soud za zřejmé, že po doručení přípisu žalovaného ze dne 3. 11. 2011 (viz bod [9] tohoto rozhodnutí) bylo správní řízení S214 zákonně vedeno jak ve věci návrhu neúspěšného uchazeče, tak ve věci spáchání správního deliktu žalobcem.

V.A.b) Výrok I. prvostupňového rozhodnutí, nabytí jeho právní moci a jeho vliv na výroky II. a III. prvostupňového rozhodnutí

[35] Krajský soud se dále musel vypořádat se zcela zásadními na sebe navazujícími otázkami, které jsou mezi stranami sporné, a které mají elementární vliv na rozhodnutí ve věci samé. A to, jestli výrok I. prvostupňového rozhodnutí: 1.) byl napaden rozkladem žalobce; 2.) v závislosti na odpověď na otázku 1, jestli nabyl výrok I. právní moci; 3.) v závislosti na odpovědi na otázky 1 a 2, jestli se toto (ne)nabytí právní moci jakkoliv vztahuje na výroky II. a III. prvostupňového rozhodnutí, případně na celé správní řízení.

[36] Krajský soud považuje za nutné uvést výrok I. prvostupňového rozhodnutí: Správní řízení se podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu zastavuje, neboť žádost navrhovatele – účastníků sdružení „SYNER – HST BČOV Pardubice“ – se stala zjevně bezpředmětnou.

[37] Na základě spisové dokumentace zdejší soud konstatuje, že v hlavičce rozkladu žalobce podaného dne 12. 1. 2012 je výslovně uvedeno: „*s ohledem na uvedenou skutečnost zadavatel tímto využívá svého práva a v souladu s poučením Úřadu podává v zákonné lhůtě proti Výroku II. a Výroku III. rozhodnutí rozklad.*“ Naprosto totožně je pak v závěru rozkladu uveden tento návrh: „*Z výše uvedených důvodů zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu Výrok II. a Výrok III. rozhodnutí Úřadu ze dne 28. 12. 2011, č.j. ÚOHS-S214/2011/VZ-12720/2011/530/RNi pro jejich nezákonnost zrušil.*“ V samotném textu rozkladu je pak výslovně uvedeno: „*zadavatel nemůže než s Úřadem souhlasit, že správní řízení bylo*

bezpředmětné a mělo být zastaveno, a proto také nenapadá Výrok I. rozhodnutí.“ Na základě výše uvedeného, i ze studia textace celého rozkladu, má krajský soud za zcela nezpochybnitelné, že žalobce se v rozkladu domáhal pouze přezkumu výroku II. a výroku III. prvostupňového rozhodnutí. Tento jeho postup je zcela zákonný na základě ustanovení § 82 odst. 1 správního řádu („*odvoláním lze napadnout výrokovou část rozhodnutí, jednotlivý výrok nebo jeho vedlejší ustanovení. Odvolání jen proti odůvodnění rozhodnutí je nepřípustné*“) s užitím ustanovení § 152 odst. 4 správního řádu („*nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání*“). Nemůže být tedy pochyb, že odpověď na otázku číslo 1 je, že výrok I. prvostupňového rozhodnutí nebyl napaden rozkladem žalobce.

[38] Vzhledem ke skutečnosti, že, jak je patrné ze spisové dokumentace, žádný další účastník správního řízení rozklad nepodal a povinností orgánu rozhodující o rozkladu je na základě ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu („*odvolací správní orgán přezkoumává soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává jen v rozsahu námitek uvedených v odvolání, jinak jen tehdy, vyžaduje-li to veřejný zájem. K vadám řízení, o nichž nelze mít důvodně za to, že mohly mít vliv na soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy, popřípadě na jeho správnost, se nepřihlíží; tímto ustanovením není dotčeno právo na náhradu škody způsobené nesprávným úředním postupem*“) ve spojení s ustanovením § 152 odst. 4 správního řádu, přezkoumat rozklad jen v rozsahu námitek, tedy v tomto případě jen do výroku II. a výroku III. prvostupňového rozhodnutí, přičemž výrok I. prvostupňového rozhodnutí se zcela jistě netýkal veřejného zájmu (toto nikdy ani nebylo žádnou ze stran tvrzeno), nevidí zdejší soud jediného důvodu, proč by prvostupňové rozhodnutí, co do výroku I., nemohlo nabýt právní moci. Na základě výše uvedeného má tedy zdejší soud za prokázané, že odpověď na otázku 2 zní: ano, tedy že výrok I. prvostupňového rozhodnutí nabyl právní moci uplynutím 15 denní lhůty pro podání rozkladu (běžící od doručení účastníkovi).

[39] Vzhledem k závěrům uvedeným zdejším soudem v bodě [34] tohoto rozhodnutí, tedy, že řízení S214 bylo vedeno jako jedno řízení ve dvou otázkách (ve věci návrhu neúspěšného uchazeče, tak ve věci spáchání správního deliktu žalobcem) a jelikož není z výroku I. prvostupňového rozhodnutí (a dokonce ani z jeho odůvodnění – viz body 84 – 89 prvostupňového rozhodnutí) jakkoliv patrné, že by žalovaný řízení zastavil pouze v jedné z těchto dvou věcí, má krajský soud za zřejmé, že řízení bylo zastaveno v celém rozsahu. K tomuto závěru přisvědčuje i ustálená praxe žalovaného (případnou zákonnost tohoto postupu zdejší soud v tomto řízení nehodnotí), kdy v jiných řízeních rozdělení rozhodnutí na výrok ve věci řízení na návrh a řízení z moci úřední, běžně činí – viz např. rozhodnutí žalovaného ze dne 23. 4. 2012, č.j. S309/2011/VU-13801/2011/540/GS: „*Správní řízení ve věci návrhu navrhovatele [...] vyjma části návrhu týkající se spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění, při vyřízení námitek jmenovaného navrhovatele [...] se podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, zastavuje, neboť žádost se, s výjimkou uvedené části, stala zjevně bezpředmětnou.*“

[40] Krajskému soudu na základě výše uvedeného tedy nezbyvá nic jiného, než prohlásit, že nabytím právní moci výroku I. prvostupňového rozhodnutí, jak bylo uvedeno v bodě [38] tohoto rozhodnutí, bylo správní řízení S214 v celém rozsahu pravomocně ukončeno.

[41] Krajský soud se musel dále zabývat otázkou, jaké důsledky má závěr uvedený v bodě [40] tohoto rozhodnutí na výroky II. a III. prvostupňového rozhodnutí. V tomto ohledu odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 1. 2006, č.j. 8 As 12/2005 – 51, kde tento soud judikoval: „*Rozhodnutí správního orgánu v řízení o uložení pokuty, jehož výrokem I se bez dalšího odůvodnění řízení zastavuje a jehož výrokem II se ukládá pokuta, je nepřezkoumatelné – ve vztahu k výroku I pro nedostatek důvodů, ve vztahu k oběma výrokům pro nesrozumitelnost spočívající v jejich vzájemné rozpornosti. K této vadě Nejvyšší správní soud přihlédne z úřední povinnosti, byla-li zcela pominuta odvolacím správním orgánem a krajským soudem, jejichž rozhodnutí se vypořádala pouze s odvolacími/žalobními námitkami, nevěnovala však pozornost nepřezkoumatelnosti rozhodnutí správního orgánu I. stupně.*“ Krajský soud v řešeném případě tedy musí postupovat obdobně, dát za pravdu žalobci a v intencích uvedeného rozhodnutí konstatovat, že výrok II. a výrok III. prvostupňového rozhodnutí jsou nepřezkoumatelné, a to pro nedostatek důvodů a jejich vzájemnou rozpornost. Žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí bezpochyby pochybil, pokud vedle sebe postavil uvedené výroky. Žalobci pak nezbyvalo nic jiného, než podat rozklad do výroků II. a III. napadeného rozhodnutí tak, aby předseda žalovaného tuto zjevnou nezákonnost napravil.

[42] Krajský soud pak také s odkazem na rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 28. 1. 1996, sp.zn. 6 A 100/94 [dostupné z ASPI], připomíná, že zastavením řízení ve věci správního deliktu správní orgán vyslovuje názor, že důvod řízení odpadl. Takovéto rozhodnutí není rozhodnutí procesním, ale je rozhodnutím ve věci samé a nabyde-li právní moci, tak má za následek, že věc je pravomocně rozhodnutá a řízení o ní je skončeno. Vnitřní výhrada správního orgánu nebo jeho omyl o právních důsledcích takového rozhodnutí (viz vyjádření žalovaného v bodě [22] tohoto rozhodnutí) jsou z hlediska požadavku právního státu na právní jistotu bezvýznamné.

V.A.c) Postup předsedy žalovaného v rozkladovém řízení, posouzení res administrata

[43] Krajský soud se tedy musel dále vypořádat s napadeným rozhodnutím předsedy žalovaného stran jeho žalobcem deklarované nicotnosti. Zdejší soud posuzoval právní otázku, jestli rozhodování o věci pravomocně rozhodnuté (res administrata) je tak závažnou vadou, která způsobuje nicotnost rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 77 správního řádu, nebo jestli takovéto rozhodnutí zakládá „jen“ jeho nezákonnost.

[44] Zdejší soud pro úplnost také uvádí, že není pochyb o tom, že předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí výrok I. prvostupňového rozhodnutí přezkoumával. Svědčí o tom jak samotný výrok napadeného rozhodnutí, tak také odůvodnění napadeného rozhodnutí (např. v bodech 40 nebo 44), tak ostatně také vyjádření žalovaného k žalobě uvedené v bodě [22] tohoto rozhodnutí.

[45] Krajský soud v souladu s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 2. 2008, č.j. 7 Afs 68/2007 – 82, ve kterém: „překážka věci pravomocně rozhodnuté není tak zásadní vadou řízení před správními orgány, která by způsobovala nicotnost správního rozhodnutí; jde o vadu řízení způsobující nezákonnost tohoto rozhodnutí ve smyslu § 76 odst. 1 písm. c) s.ř.s. K nezákonnosti správního rozhodnutí lze v řízení před správními soudy, které je striktně založeno na dispoziční zásadě, přihlížet toliko k námitce žalobce.“ shledává, vzhledem ke skutečnosti, že žalobce namítl nezákonnost napadeného rozhodnutí, a že předseda žalovaného prokazatelně rozhodoval o věci pravomocně rozhodnuté, napadené rozhodnutí za nezákonné pro podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé (viz bod [41] tohoto rozhodnutí).

[46] Na základě výše uvedeného tedy zdejší soud musel posoudit rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25. 7. 2012, č.j. ÚOHS-R11/2012/VZ-13883/2012/310/PSe, za nezákonné ve smyslu ustanovení § 76 odst. 1 písm. c) s.ř.s., a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

V.B. Právní posouzení zdejším soudem v řízení navazujícím na rozsudek Nejvyššího správního soudu

[47] Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 18. 9. 2015, č. j. 5 As 147/2014-53, kterým zrušil rozsudek zdejšího soudu v původním řízení, vyslovil k výše uvedeným důvodům nezákonnosti rozhodnutí zejména následující právní závěry:

„Zamítl-li tedy napadeným rozhodnutím předseda stěžovatele rozklad žalobce proti výroku I. rozhodnutí I. stupně a tento již pravomocný výrok potvrdil, jde z jeho strany o pochybení, neboť překročil rozsah napadení rozhodnutí I. stupně vymezený rozkladem a v tomto rozsahu je jeho rozhodnutí nezákonné. Na stranu druhou ovšem nelze přehlédnout, že potvrzením výroku I. rozhodnutí I. stupně nedošlo k žádnému zásahu do subjektivních práv žalobce, neboť byl „potvrzen“ již pravomocný výrok, který rozkladem napaden nebyl a zůstal tedy nezměněn. V tomto rozsahu tedy nedošlo k žádné změně v postavení žalobce a uvedené pochybení tedy nemůže být bez dalšího důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí předsedy stěžovatele. [...]

Řízení zahájené o žádosti je zahájeno dnem, kdy žádost nebo jiný návrh, kterým se zahajuje řízení, došel věcně a místně příslušnému správnímu orgánu (§ 44 odst. 1 správního řádu).

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

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

Řízení z moci úřední je zahájeno dnem, kdy správní orgán oznámil zahájení řízení účastníkovi uvedenému v § 27 odst. 1 správního řádu doručením oznámení nebo

ústním prohlášením, a není-li správnímu orgánu tento účastník znám, pak kterémukoliv jinému účastníkovi (§ 46 odst. 1 správního řádu).

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.

Z výše uvedeného plyne rozdílný způsob zahájení řízení o žádosti a zahájení řízení z moci úřední, přičemž se rovněž liší také důvody pro zastavení těchto řízení.

Je nutné korigovat závěr krajského soudu, že stěžovatel 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. [...]

Jinými slovy řečeno, krajský 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 tedy nedošlo pouze k rozšíření předmětu řízení, ale k zahájení dalšího řízení (řízení o správním deliktu).

Výše uvedené závěry jsou přitom podstatné pro posouzení otázky, zda výrokem I. rozhodnutí I. stupně došlo k zastavení k zastavení obou výše uvedených řízení nebo jen k zastavení řízení zahájeného na základě žádosti.

Přes výše uvedené odchylky od předchozí rozhodovací praxe stěžovatele (formulace jeho rozhodnutí) je přitom Nejvyšší správní soud přesvědčen o tom, že pravomocným výrokem I. rozhodnutí I. stupně došlo výhradně k zastavení řízení zahájeného na základě žádosti (návrhu) neúspěšného uchazeče. Tomu ostatně, při uvědomění si skutečnosti, že v projednávané věci byla společně vedena správní řízení dvě (a nikoli správní řízení jedno s dvěma různými předměty), bez pochybností odpovídá znění sporného výroku I. rozhodnutí I. stupně: „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 tohoto výroku tedy 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 zdejší soud nezabýval, tento výrok nebyl napaden rozkladem.

Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že k zastavení řízení o správním deliktu výrokem I. rozhodnutí I. stupně nedošlo, tento 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. Názor krajského soudu, že byla pravomocně zastavena obě tato řízení, tedy správný není. [...]

Právním názorem, který vyslovil soud ve zrušujícím rozsudku, je krajský soud vázán (§ 110 odst. 4 s. ř. s.) a v dalším řízení se vypořádá také s ostatními námitkami vznesenými žalobcem.“

[48] Zdejší soud na základě závazného právního názoru Nejvyššího správního soudu (§ 110 odst. 4 s.ř.s.) dospěl k závěru, a to plně v rozsahu výše citovaných právních závěrů Nejvyššího správního soudu, na které zdejší soud odkazuje, 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 *res administrata*, jsou s ohledem na závěry Nejvyššího správního soudu **nedůvodné**, a to právě z důvodů uvedených Nejvyšším správním soudem výše. Zdejšímu soudu však zbyly k posouzení další žalobní námitky žalobce směřující k samotnému hmotněprávnímu posouzení předmětné věci, tedy k otázce spáchání správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ (výrok II. prvostupňového rozhodnutí), a udělení předmětné pokuty (výrok III. prvostupňového rozhodnutí).

[49] Žalobce se k rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2015, č. j. 5 As 147/2014-53 vyjádřil ve svém přípisu, doručném soudu dne 2. 6. 2016, tak, že na podané žalobě setrvává a zopakoval a dále rozvedl svou argumentaci uvedenou v žalobě i v replice. Žalovaný se i přes výzvu soudu k dané věci již nevyjádřil.

[50] Zdejší soud se nejprve bude zabývat žalobní námitkou, že skutková podstata správního deliktu kladeného žalobci za vinu nemohla být naplněna jednak z důvodu, že žádná z nabídkových cen nebyla mimořádně nízká, a také z toho důvodu, že žalobce neporušil žádnou z povinností stanovených mu ZVZ.

[51] Výrok II. prvostupňového rozhodnutí zní: „Zadavatel [...] se při zadávání veřejné zakázky [...] **dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že nedodržel postup stanovený v ust. § 6 v návaznosti na § 80 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12. 5. 2011 neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů a vysvětlení nabídek uchazečů, čímž se jeho postup stal nepřezkoumatelným a netransparentním.** Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit

výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dne 9. 9. 2011 uzavřel smlouvu o dílo s vybraným uchazečem [...].“

[52] Ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ stanoví, že zadavatel se dopustí správného 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.

[53] Ustanovení § 80 odst. 1 ZVZ stanoví, že 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.

[54] Ustanovení § 6 odst. 1 ZVZ stanoví, že zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

[55] 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. Hodnotící komise může na žádost uchazeče tuto lhůtu prodloužit nebo může zmeškání lhůty prominout.

[56] Podle § 77 odst. 6 ZVZ neodůvodnil-li uchazeč písemně mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve stanovené lhůtě, nedostavil-li se k podání vysvětlení nebo posoudila-li hodnotící komise jeho zdůvodnění jako neopodstatněné, musí být nabídka vyřazena. Podle tohoto ustanovení se má obdobně použít § 76 odst. 6 ZVZ, podle něhož uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí veřejný zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení. Vyloučení uchazeče včetně důvodů veřejný zadavatel uchazeči bezodkladně písemně oznámí.

[57] Zkoumání, zda konkrétní nabídka neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je tedy obligatorní součástí procesu posuzování nabídek.

[58] Hodnotící komise má tedy ve vztahu k případné mimořádně nízké nabídkové ceně dvě povinnosti: 1. povinnost posoudit, zda konkrétní nabídka konkrétního uchazeče neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu; 2. v případě zjištění mimořádně nízké nabídkové ceny povinnost vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí jeho nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné.

[59] Od správného zodpovězení shora uvedených dvou otázek a od následného postupu hodnotící komise při vyzývání uchazeče se nutně odvíjí reálná možnost přezkoumání správnosti a zákonnosti jejího rozhodování při posuzování nabídek. Pokud hodnotící komise v průběhu posuzování zjistí, že nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, ohledně níž nebylo podáno ve stanovené lhůtě požadované zdůvodnění, popř. pokud se uchazeč nedostavil k podání vysvětlení ohledně své nabídkové ceny ve smyslu § 77 odst. 3 ZVZ, resp. pokud posoudila hodnotící komise jeho zdůvodnění jako neopodstatněné, má povinnost takovou nabídku vyřadit. Rozhodnutí o vyřazení nabídky tedy i zde náleží hodnotící komisi.

[60] Postup hodnotící komise při posuzování otázky, zda určitá nabídková cena je či není mimořádně nízkou nabídkovou cenou, tedy nutně musí podléhat kontrole ze strany žalovaného. Jak bylo již v minulosti judikováno (rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 1. 2. 2001, č. j. 2A 9/2000 – 48), účinná kontrola postupu zadavatele ze strany žalovaného předpokládá rovněž posouzení jeho zdůvodnění o vyřazení nebo naopak ponechání nabídky s mimořádně nízkou cenou. To nutně zahrnuje i posouzení samotné otázky, zda konkrétní nabídkovou cenu bylo důvodu považovat za mimořádně nízkou nabídkovou cenu.

[61] Z obdobných závěrů vycházejí i rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 3. 2004, ve věci sp. zn. 2 A 9/2002 (ve vztahu k zákonu č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů) i ze dne 6. 11. 2009 ve věci sp. zn. 5 Afs 75/2009 (k ZVZ). Nejvyšší správní soud konstatoval, že: *„Přezkumná činnost...(žalovaného)...spočívá v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek. Žalobkyně však v podané žalobě zpochybňuje zákonnost vlastního posouzení nabídky, resp. nevhodnost nabídky vybraného uchazeče. Přitom právě zde je hranice, kterou žalovaný ... nesmí překročit, neboť potom by se stal hodnotitelem jednotlivých nabídek. Jeho pravomoci sahají do úrovně těch činností zadavatele, které vytvářejí prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů v soutěži, ale končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Nelze přezkoumávat úvahy členů hodnotící komise, neboť tím by se žalovaný ve svých důsledcích sám stylizoval do role zadavatele a určoval by, která zakázka má vyhovět zadaným kritériím a také v soutěži zvítězit. ...(žalovaný)... nemůže přebírat zodpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky, neboť k tomu nemá ani odborné předpoklady, totéž nelze požadovat ani po soudu. Úkolem obou je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru. V opačném případě by se totiž výběr nejvhodnější nabídky mohl stát záležitostí znaleckých posudků a pak by existence zákona postrádala smysl.“* Ve druhém z obou rozsudků Nejvyšší správní soud dovodil, že: *„...úkolem ...(žalovaného)... je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru...., dbá na to, aby byla splněna jedna ze základních zásad zadávání veřejných zakázek, a to zásada transparentnosti celého procesu zadávání veřejných zakázek... (s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 6. 2007 ve věci sp. zn. 5 Afs 6/2007), ... není oprávněn při své přezkumné činnosti vstupovat do myšlenkových pochodů jednotlivých hodnotitelů, tedy členů hodnotící komise, a tyto myšlenkové pochody jakkoliv přezkoumávat, hodnotit či dokonce nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jedině je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem*

hodnocení nabídek. Posouzení přiměřenosti či nepřiměřenosti údajů v nabídkách mezi takové odborné otázky bezpochyby náleží.“

[62] Je tedy pravdou, že ZVZ nestanoví najisto, kdy je nabídková cena mimořádně nízká a kdy nikoli (je to otázkou posouzení zadavatelem, resp. hodnotící komisí), a **že pokud zadavatel neshledá žádnou nabídkovou cenu jako mimořádně nízkou, nestanoví mu ZVZ povinnost tento svůj závěr odůvodňovat** – což ostatně potvrzuje i sám žalovaný (viz citace z napadeného rozhodnutí: „*jádrem zjištění není porušení jednotlivých dílčích povinností, které zadavateli § 80 odst. 1 ukládá, nýbrž jejich naplnění takovým způsobem, že to téměř zcela vyloučilo dodržení zásady transparentnosti, jiné povinnosti uložené zadavateli § 6 zákona*“) a potvrzuje to i judikatura zdejšího soudu: viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 8. 2008, č. j. 62 Ca 49/2007 – 107, který byl potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2009, č. j. 1 Afs 40/2009 – 144, ve kterém: „*zákon nestanovuje, kdy je nabídková cena mimořádně nízká, a ponechává posouzení této skutečnosti na zadavateli, resp. hodnotící komisi. Pokud zadavatel neshledá žádnou nabídkovou cenu jako mimořádně nízkou, zákon mu neukládá tento jeho názor jakkoliv zdůvodnit, ani ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, ani kdekoliv jinde.*“

[63] Nelze však dovozovat, že by tato otázka mohla být řešena výlučně zadavatelem, resp. hodnotící komisí, a že žalovaný se touto otázkou zabývat nemá – a nesmí. Z pohledu žalovaného tu totiž nejde o nahrazování činnosti hodnotící komise, nýbrž o objektivní posouzení, zda bylo důvodu, aby tato komise ve vztahu ke konkrétní nabídce měla nabídkovou cenu posoudit jako mimořádně nízkou, tedy zda měla povinnost postupovat podle § 77 odst. 1 ZVZ (tedy vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro vyšší nabídkové ceny podstatné), a pokud ano, jak této své povinnosti dostála (tedy zda postupovala přesně tak, jak jí ukládá § 77 odst. 1 ZVZ). Jedině tak lze ze strany žalovaného řádně přezkoumat, zda hodnoceny byly právě ty nabídky, které hodnoceny být měly (zda byl ve stádiu posuzování nabídek – před jejich hodnocením – dodržen postup stanovený ZVZ).

[64] Pokud by měl tedy zdejší soud za správný pokládat názor, že ta fáze zadávacího řízení, která spočívá v posouzení jednotlivých nabídek z toho pohledu, zda neobsahují mimořádně nízkou nabídkovou cenu, z kontroly žalovaného důvodně uniká, a tedy že se má žalovaný fakticky omezit pouze na zkoumání toho, zda se k této otázce zadavatel, resp. hodnotící komise „nějak“ vyjádřila (v daném případě v tom směru, že nedospěla k závěru, že by některá z nabídek obsahovala mimořádně nízkou nabídkovou cenu), pak by za správnou musela být nutně pokládána rovněž rezignace žalovaného na posouzení jakýchkoli kroků hodnotící komise při posuzování nabídek podle § 76 ZVZ. Posouzení otázky případně mimořádně nízké nabídkové ceny podle § 77 odst. 1 ZVZ je totiž v principu totožný (a z pohledu zákonnosti postupu zadavatele stejně významný) postup, jaký hodnotící komise uskutečňuje podle § 76 odst. 1 ZVZ, kdy má povinnost nabídky posoudit z toho pohledu, zda nabídky obsahují zákonné požadavky a požadavky zadavatele obsažené v zadávacích podmínkách, zda některý z uchazečů nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 ZVZ a zda některá z nabídek neobsahuje nejasnosti, které je třeba vyjasnit (včetně vyhodnocení, zda poskytnuté vysvětlení v rámci případného „vyjasňování“ je uspokojivé a odůvodňuje ponechání nabídky

v zadávacím řízení – srov. § 76 odst. 3 ZVZ). Takový názor by nemohl být pokládán za správný.

[65] Naopak zdejší soud dospívá k následujícímu závěru: jestliže žalovaný vykonává dohled nad dodržováním ZVZ, jestliže podle § 112 odst. 1 písm. b) ZVZ žalovaný rozhoduje o tom, zda zadavatel při zadání veřejné zakázky postupoval v souladu se ZVZ, jestliže je podle § 77 odst. 6 ZVZ třeba vyřadit nabídku, která obsahuje takovou mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla postupem předepsaným v § 77 ZVZ odst. 1 až 4 ZVZ odůvodněna, a zároveň jestliže podle § 76 odst. 6 ZVZ toho uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení, **pak nutně platí, že nevyřazení nabídky za podmínek uvedených v § 77 odst. 6 ZVZ a nevykloučení uchazeče podle § 76 odst. 6 ZVZ je porušením postupu (nedodržením postupu) podle § 112 odst. 1 písm. b) ZVZ.** Tento závěr je zcela souladný s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 10. 2012, č. j. 1 Afs 42/2012-51, podle kterého: „*Úřad pro ochranu hospodářské soutěže je povinen přezkoumat též závěr zadavatele, že nabízená cena není mimořádně nízká.*“

[66] Z předložené spisové dokumentace je zřejmé, že v protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 12. 5. 2011 je uvedeno, že hodnotící komise posoudila odůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen. V případě uchazeče OHL ŽS, a.s. vzala hodnotící komise na vědomí odůvodnění ceny s tím, že i nadále považuje původní výslednou nabídkovou cenu za platnou a neměnnou. Stejně tak hodnotící komise vzala na vědomí předložená odůvodnění nabídkové ceny vybraných položek ostatních uchazečů. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12. 5. 2011 je mj. uvedeno, že hodnotící komise posuzovala, zda zbylé nabídky neobsahují mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve smyslu ustanovení § 77 ZVZ. Hodnotící komise si vyžádala odůvodnění cen vybraných položek nevykloučených uchazečů a následně konstatovala, že **žádná ze zbylých nabídek mimořádně nízkou nabídkovou cenu neobsahuje.**

[67] Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2007, č. j. 8 As 17/2007-135 [publikován ve Sbírce NSS pod č. 1338/2007 Sb.]: „*Trestnost správních deliktů se řídí obdobnými principy jako trestnost trestných činů.*“ Jednou ze základních zásad správního trestání (stejně jako u trestání v trestním právu) je zásada *nullum crimen sine lege* (lat. „žádný zločin bez zákona“) a *nulla poena sine lege* (lat. „žádný trest bez zákona“). Jak již zdejší soud uvedl výše, tak žádné z ustanovení ZVZ, ani jiného právního předpisu, neukládá zadavateli povinnost odůvodnit závěr hodnotící komise o neexistenci mimořádně nízké nabídkové ceny. V nyní přezkoumávané věci zdejší soud nadto konstatuje, že hodnotící komise *de facto* svůj závěr odůvodnila, a to odkazem na odůvodnění cen vybraných položek nevykloučených uchazečů, které shledala za dostačující.

[68] Zdejší soud tedy na základě všeho výše uvedeného shledává, že samotný fakt, že hodnotící komise neodůvodnila ve své zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12. 5. 2011, jakým způsobem dospěla k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů a vysvětlení nabídek uchazečů (tak, že u nabídek uchazečů neexistují mimořádně nízké nabídkové ceny) a pouze konstatovala, že u nabídek uchazečů právě tyto mimořádně nízké nabídkové ceny neexistují (s odkazem na jejich

vyjádření), nezakládá správně-právní odpovědnost zadavatele veřejné zakázky, jelikož nedošlo k žádnému porušení ustanovení ZVZ a povinností stanovených tímto zákonem zadavateli – není tedy splněn formální znak vytýkaného deliktu. Za daných okolností a nyní zjištěného skutkového stavu je podle zdejšího soudu evidentní, že se žalobce nemohl naplnit při posuzování a hodnocení nabídek na předmětnou veřejnou zakázku znaky správního deliktu dle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ, jelikož postup žalobce nebyl v rozporu se zákonem a zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12. 5. 2011 splňovala veškeré zákonné požadavky ve smyslu ustanovení § 80 odst. 1 ZVZ.

[69] K porušení ustanovení § 6 odst. 1 ZVZ by pak mohlo dojít pouze v tom případě, kdyby hodnotící komise neshledala existenci mimořádně nízkých nabídkových cen, i když by se tyto mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce některého z uchazečů vyskytovaly, a tohoto uchazeče by poté hodnotící komise nevyřadila (i když by měla), přičemž by tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Nicméně žádné závěry žalovaného ani jeho předsedy o existenci mimořádně nízkých nabídkových cen v nabídkách uchazečů **jako nutného předpokladu pro spáchání uvedeného správního deliktu** nejsou z napadeného ani prvostupňového rozhodnutí zřejmé, žalovaný ani jeho předseda v této věci neprováděl ani žádné dokazování, protože v daném případě nebyla ve správním řízení zjištěna existence mimořádně nízkých nabídkových cen v nabídce některého z uchazečů.

[70] Dále také zdejší soud připomíná rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2007, č. j. 8 As 17/2007 – 135 [publikovaný ve Sb. NSS pod č. 1338/2007], kde: *„správní delikty představují ve srovnání s trestnými činy jinou formu protiprávního společensky nebezpečného jednání. Podstatou správních deliktů je postih za jednání v rozporu s právem. K jeho trestnosti však nepostačuje, že jednání po formální stránce vykazuje znaky skutkové podstaty deliktu, pokud zároveň není jednáním společensky nebezpečným (škodlivým). Jinými slovy, aby mohlo být určité protiprávní jednání kvalifikováno jako správní delikt, musí být kromě formálních znaků deliktního jednání naplněna i materiální stránka deliktu, a jednání musí vykazovat určitou míru společenské nebezpečnosti ve vztahu k porušené povinnosti, stanovené zákonem na ochranu odpovídajících hodnot. Na těchto závěrech nemůže ničeho změnit skutečnost, že zákony upravující správní delikty stricto sensu materiální stránku deliktu neupravují (na rozdíl od právní úpravy trestných činů a přestupků). Materiální stránka protiprávního jednání se tak i v případě správních deliktů musí projevit nejen při stanovení výše sankce, ale již při posuzování trestnosti právně závadného jednání.“*

[71] K tomuto materiálnímu znaku správního deliktu, kterým je v dané věci ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, pak zdejší soud zcela závěrem dodává, že výběr nejvhodnější nabídky by mohl být v této věci ovlivněn pouze tím (esenciální předpoklad pro prokázání spáchání správního deliktu žalobcem), že by některý z uchazečů nabídl mimořádně nízkou nabídkovou cenu na předmětnou veřejnou zakázku a měl být z tohoto důvodu žalobcem vyloučen. Zdejší soud pak opakuje, že existence mimořádně nízké nabídkové ceny však v případě přezkoumávané veřejné zakázky vůbec nebyla shledána, a to ani hodnotící komisí ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12. 5. 2011, ani žalovaným či jeho předsedou v rámci správního řízení.

[72] Žalovaný a taktéž jeho předseda tedy v daném případě pochybili tím, že vydali správní rozhodnutí o spáchání správního deliktu, aniž by spolehlivě prokázali naplnění všech znaků skutkové podstaty tvrzeného deliktu, čímž zatížili své rozhodnutí vadou nezákonnosti. Setrvají-li správní orgány na právním názoru, že došlo ke spáchání předmětného deliktu, musí prokázat, že se 1.) v nabídce některého z uchazečů vyskytovaly mimořádně nízké nabídkové ceny; 2.) že hodnotící komise tuto nabídku nevyřadila, i když měla a za 3.) tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Teprve poté mohou shledat spáchání správního deliktu žalobcem podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ, tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 6 ZVZ.

[73] Žalobní námitku směřující ke stanovení výše uložené pokuty pak zdejší soud vzhledem k výše uvedenému přezkoumávat nebude, jelikož shledal, že za nynější skutkové situace nebylo žalobci prokázáno spáchání správního deliktu, tudíž mu za něj nemůže být uložena ani žádná sankce.

VI. Shrnutí a náklady řízení

[74] S ohledem na vše výše uvedené, tedy při přezkumu žalobou napadeného rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, zdejší soud zjistil, že v dané věci došlo k vydání rozhodnutí, které je nezákonné z důvodů uvedených výše. Soud tedy zrušil žalobou napadené rozhodnutí pro jeho nezákonnost podle ustanovení § 78 odst. 1 s.ř.s. Krajský soud věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení, ve kterém bude vázán právními názory zdejšího soudu dle ustanovení § 78 odst. 5 s.ř.s. (shrnutími v bodě [72] tohoto rozhodnutí).

[75] Výrok o náhradě nákladů řízení ve vztahu mezi účastníky je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 1 věta 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, které důvodně vynaložil proti účastníku, který ve věci úspěch neměl. Jelikož byl úspěšný žalobce zastoupen advokátem, tak mu přísluší právo na náhradu nákladů řízení dle Vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, ve znění k datu podání jednotlivých podání (§ 15 advokátního tarifu), které představuje odměna za právní zastoupení advokátem (tarifní hodnota dle § 9 odst. 3 písm. f) advokátního tarifu ve znění účinném do 31. 12. 2012), a to za 3 úkony právní služby dle § 11 odst. 1 advokátního tarifu (převzetí zastoupení, žaloba, replika) a 3x režijní paušál dle § 13 advokátního tarifu, celkově ve výši vyčíslené na částku 7.200 Kč, tj. 8.640 Kč vč. DPH, a dále pak mu náleží odměna za právní zastoupení advokátem (tarifní hodnota dle § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu ve znění účinném po 31. 12. 2012), a to za 2 úkony právní služby dle § 11 odst. 1 advokátního tarifu (vyjádření žalobce ke kasační stížnosti a vyjádření žalobce po rozsudku NSS) a 2x režijní paušál dle § 13 advokátního tarifu, celkově ve výši vyčíslené na částku 6.800 Kč, tj. 8.228 Kč vč. DPH, a dále pak zaplacené soudní poplatky ve výši 3.000 Kč za žalobu a 1.000 Kč za návrh na odkladný účinek žaloby. Vše tedy celkem vyčísleno na částku 20.868 Kč, kterou je žalovaný povinen uhradit žalobci v soudem stanovené třicetidenní lhůtě. Při stanovení výše náhrady nákladů řízení se zdejší soud v této konkrétní věci ztotožnil s názorem vysloveným Krajským soudem v Praze v rozsudku ze dne 29. 1. 2014, č. j. 45 A 11/2012-61, že neúspěšné podání návrhu na přiznání odkladného účinku žalobě bez dalšího neznamená, že náklady vynaložené

v souvislosti s tímto úkonem jsou náklady nedůvodnými ve smyslu § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. Využití možnosti podat návrh na přiznání odkladného účinku žaloby jako institutu výslovně upraveného v soudním řádu správním, aniž by šlo o zjevné zneužívání tohoto institutu (např. co do počtu opakovaných návrhů), nákladem nedůvodně vynaloženým k ochraně práv ve shora uvedeném smyslu není. Nic na tom nemění ani ta skutečnost, že takový návrh by nebyl úspěšný a tedy by nevedl k přiznání odkladného účinku žaloby. Rozhodný je pouze úspěch účastníka ve věci samé. Otázka úspěchu při dílčích rozhodnutích předběžné povahy učiněných soudem v průběhu řízení je naopak nepodstatná. Ve smyslu tohoto právního závěru rozhodl soud o nákladech řízení tak, jak je uvedeno výše.

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 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.

Kasační stížnost je nepřipustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

V Brně dne 19. července 2016

JUDr. Jaroslava Skoumalová, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Kristýna Pejčochová