



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Jaroslava Hubáčka a JUDr. Lenky Matyášové v právní věci stěžovatele **Univerzity Jana Evangelisty Purkyně**, se sídlem v Ústí nad Labem, Hoření 13, za účasti **1) ELA Litvínov, spol. s r. o.**, se sídlem v Litvínově, Janově, Hornická 337, zastoupené JUDr. Josefem Bajcurou, advokátem se sídlem v Praze 2, Karlovo nám. 30, **2) Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem v Brně, třída Kpt. Jaroše 7 a osob zúčastněných na řízení **Ravel, spol. s r. o.**, se sídlem v Ústí nad Labem, Textilní 191/1, v řízení o kasační stížnosti proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 28. 2. 2005, č. j. 29 Ca 245/2003 – 64,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II.** Stěžovatel **je p o v i n e n** zaplatit účastníkovi řízení ELA Litvínov, spol. s r. o., na náhradě nákladů řízení částku 2558,50 Kč, a to ve lhůtě do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám zástupce JUDr. Josefa Bajcury, advokáta.
- III.** Osoba zúčastněná na řízení **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 28. 2. 2005, č. j. 29 Ca 245/2003 - 64 zrušil řízení rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „předseda Úřadu“) ze dne 22. 5. 2003, č. j. 3R6/03-Ku, kterým byl zamítnut rozklad společnosti ELA Litvínov, spol. s r. o. (dále jen „účastník řízení“) a potvrzeno rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) ze dne 20. 12. 2002, č. j. S 113-R/02-810/140/Ná o zamítnutí návrhu uchazeče a potvrzení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 4. 9. 2002. Současně krajský soud zrušil i toto rozhodnutí ze dne 20. 12. 2002,

č. j. S 113-R/02-810/140/Ná. Krajský soud posoudil jako důvodné žalobní námitky účastníka řízení týkající se především porušení ustanovení § 56 odst. 2 a 5 zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“), které ostatně i předseda Úřadu kvalifikoval jako závažné porušení zákona. Toto pochybení spočívalo v tom, že statutární orgán stěžovatele vůbec neprojednal řádně podané námitky účastníka podané proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Předseda Úřadu sice podle názoru krajského soudu dospěl ke správnému závěru, že tímto postupem došlo k závažnému porušení ustanovení § 56 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, ale pokud se podanými námitkami účastníka řízení, a to včetně námitek uvedených v návrhu na přezkoumání rozhodnutí stěžovatele, zabýval předseda Úřadu, porušil tímto zásadu dvojinstančnosti správního řízení. Krajský soud také uznal důvodnou žalobní námitku, že i smlouva o dílo byla uzavřena s vybraným uchazečem v rozporu se zákonem, zejména s ustanovením § 57 odst. 4 zákona o zadávání veřejných zakázek, která je tak ve smyslu ustanovení § 70 citovaného zákona neplatná. Dodal však, že Úřad již nemá povinnost takovou absolutně neplatnou smlouvu ještě znovu prohlašovat za neplatnou.

Proti tomuto rozsudku krajského soudu podal stěžovatel v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodů uvedených v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. V kasační stížnosti stěžovatel namítal, že při postupech podle zákona o zadávání veřejných zakázek nelze uplatňovat zásadu dvojinstančnosti řízení, protože zákon o zadávání veřejných zakázek není procesní normou a nelze na něj vztáhnout zásady správního či soudního řízení. Zásada dvojinstančnosti řízení se uplatňuje až při přezkumném řízení u orgánu dohledu, které je správním řízením a projevuje se tím, že proti rozhodnutí orgánu I. stupně je možné podat rozklad. Krajský soud pominul skutečnost, že se Úřad jako orgán I. stupně podrobně zabýval všemi námitkami účastníka řízení a poskytl mu tak dvojí ochranu proti nezákonnosti. Jako neopodstatněné považuje také tvrzení předsedy Úřadu (správně účastníka řízení), podle kterého z logiky věci vyplývá, že předcházela-li výběru uchazečů nezákonnost, je pak i tento výběr nezákonný. Nesouhlasí ani s názorem, že zjistí-li orgán dohledu v rámci přezkumné činnosti porušení zákona, nemůže zvolit jiný postup než ten, že napadené rozhodnutí zruší. Při takovém postupu by orgán dohledu musel zrušit jakékoliv rozhodnutí zadavatele veřejné obchodní soutěže, a to i kvůli zcela drobnému formálnímu pochybení. Krajský soud se navíc ani nezabýval žalobními námitkami, které směřovaly k posouzení porušení postupu zadavatele veřejné obchodní soutěže předsedou Úřadu a Úřadem. Stěžovatel proto navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek krajského soudu a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

Účastník řízení ve vyjádření ke kasační stížnosti vyslovil nesouhlas s námitkami stěžovatele. Pokud se v rozsudku hovoří o dvojinstančnosti řízení, nejde o procesní výraz, ale o rozdělení daného řízení na dva samostatné celky. První stadium, tzv. předsprávní, v němž mohl rektor vyhovět či nevyhovět uchazečově námitce, které nemůže být nikým nahrazeno a druhé stadium, kterým je řízení u orgánu dohledu, jenž má přezkoumávat činnost zadavatele. Postup pro projednání námitek je zcela přesně upraven v ustanovení § 53 zákona o zadávání veřejných zakázek a tímto ustanovením je třeba se řídit. Je proto irelevantní námitka stěžovatele, že se orgán I. stupně podrobně zabýval všemi námitkami účastníka řízení a poskytl mu tak dvojí ochranu proti nezákonnosti a krajský soud tuto skutečnost pominul. V této věci byla odejmuta možnost přezkoumat námitky zákonným způsobem, a jde tedy o podstatné porušení zákona. Rozhodnutí nemůže být opřeno o libovůli, a proto byla zrušující rozhodnutí vydána důvodně. Opodstatnění nemá ani nesouhlasný názor stěžovatele se zrušením rozhodnutí. Nelze tolerovat případy, pokud by bylo v každém

rozhodováno jinak, např. podle toho „jak málo nebo moc bylo právo porušeno“. Účastník řízení proto navrhl zamítnutí kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud přezkoumal kasační stížností napadený rozsudek krajského soudu, při vázanosti rozsahem a důvody, které uplatnil stěžovatel v podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 2, 3 s. ř. s.), přičemž sám neshledal vady uvedené v odst. 3 citovaného ustanovení, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Nejvyšší správní soud neshledal opodstatněnou námitku stěžovatele o nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku pro nedostatek důvodů, kterou spatřuje v tom, že se krajský soud nezabýval žalobními námitkami, jež se týkaly posouzení postupu stěžovatele jako zadavatele veřejné obchodní soutěže předsedou Úřadu a Úřadem, pokud jde o porušení ustanovení § 11 odst. 1, § 37 odst. 1 a § 38 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek.

Porušení těchto ustanovení namítal účastník řízení v žalobě a v jejím doplnění pak již ustanovení § 11 zákona o zadávání veřejných zakázek pouze zmínil a uvedl, že pokud orgán dohledu nad dodržováním zákona zjistil porušení zákona, měl napadené rozhodnutí zrušit v souladu s ustanovením § 59 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek. K ustanovení § 37 odst. 1 a § 38 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek však již v doplnění žaloby nic neuvedl. Krajský soud se zabýval porušením zákona o zadávání veřejných zakázek stěžovatelem jako zadavatelem veřejné obchodní soutěže a uvedl, že stěžovatel porušil citovaný zákon tím, že nepřezkoumal námitky účastníka řízení v souladu s ustanovením § 56 odst. 1 a 2 citovaného zákona a v rozporu s ustanovením § 56 odst. 5 zákona o zadávání veřejných zakázek pak uzavřel smlouvu s jiným uchazečem.

V projednávané věci především nelze přehlédnout mezi účastníky nespornou skutečnost, že o námitkách jednoho z uchazečů (účastníka řízení) proti rozhodnutí zadavatele (stěžovatele) nebylo statutárním orgánem zadavatele vůbec rozhodnuto. Krajský soud zcela správně konstatoval, že takový postup je v rozporu s ustanovením § 56 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, který kogentně ukládá povinnost včas podané námitky přezkoumat. Od výsledku tohoto přezkumu se pak odvíjí další postup, a to buď způsobem vyplývajícím z ustanovení § 56 odst. 1, věty druhé zákona o zadávání veřejných zakázek (jsou-li námitky vyhodnoceny jako důvodné), či uvědoměním uchazeče o nevyhovění námitkám, za podmínek uvedených v ustanovení § 56 odst. 2 citovaného zákona.

V řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedeném orgánem dohledu podle části čtvrté hlavy třetí zákona o zadávání veřejných zakázek, rozlišuje tento zákon situace, kdy je podán návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky (§ 59 citovaného zákona) od situací, kdy je návrh podán v ostatních případech (§ 60 citovaného zákona). V prvním případě citovaný zákon stanoví, že „Je-li podán návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, orgán dohledu po jeho přezkoumání a) rozhodnutí zadavatele zruší, shledá-li porušení tohoto zákona, a zadavateli uloží provést nový výběr, popřípadě zadání veřejné zakázky zruší, nebo b) návrh zamítne a rozhodnutí zadavatele potvrdí, neshledá-li porušení zákona“. Zákon o zadávání veřejných zakázek tedy orgánu dohledu zcela jednoznačně ukládá povinnost při zjištění jakéhokoli porušení zákona v souvislosti s rozhodnutím zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky takové rozhodnutí zrušit, a to bez možnosti jakékoli diskrece.

Pokud tedy v dané věci orgán dohledu konstatoval oprávněnost námitky uchazeče, který poukazoval na porušení ustanovení § 56 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek shora popsaným způsobem, neměl jinou možnost než rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky zrušit a zavázat jej provedením nového výběru. Pokud tak neučinil, postupoval v rozporu s ustanovením § 59 zákona o zadávání veřejných zakázek a jeho rozhodnutí tak z hlediska zákonnosti nemůže obstát. Z tohoto důvodu nelze akceptovat ani argumentaci stěžovatele, že by rozhodnutí (úkon) zadavatele nemělo být rušeno při zjištění pouhých formálních či drobných pochybení. Zákon o zadávání veřejných zakázek, jak již bylo uvedeno, k intenzitě porušení zákona jako ke kritériu umožňujícímu aplikaci správního uvážení nepřihlíží.

Tvrdí-li dále stěžovatel, že k porušení zákona o zadávání veřejných zakázek došlo až po provedení výběru nejvhodnější nabídky, a tedy že toto pochybení nemohlo mít vliv na samotnou zákonnost provedeného výběru, ani tato skutečnost nemůže mít na postup orgánu dohledu žádný vliv. Argumentace stěžovatele navozuje představu, že proces zadávání byl již v této době ukončen a následné procesní pochybení tak nemohlo mít fakticky na provedený výběr vliv. Tento názor je však nesprávný, neboť nereflektuje smysl přezkumu námitek vznesených proti úkonům zadavatele, včetně rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, jak je upraven v části čtvrté hlavě druhé zákona o zadávání veřejných zakázek. Jestliže citovaný zákon připouští i proti tomuto úkonu podání námitek (§ 53 odst. 1) a umožňuje statutárnímu orgánu zadavatele zjednat (v případě důvodnosti námitek) nápravu (§ 56 odst. 1 věta druhá), je zcela evidentní, že zadávací proces v těchto případech není dosud ukončen. O tom ostatně svědčí i sistační povaha ustanovení § 56 odst. 5 věta první zákona o zadávání veřejných zakázek. Pokud tedy o námitce směřující proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky není pořadem práva rozhodnuto statutárním orgánem zadavatele, není zadávací proces ukončen. Jde proto o vadu, která bez dalšího brání ukončení veřejnoprávní části veřejného zadávání a neumožňuje přistoupit k uzavření smlouvy s uchazečem, jehož nabídka byla vyhodnocena jako nejvhodnější (§ 40 citovaného zákona).

Porušení zákona o zadávání veřejných zakázek, které bylo navíc potvrzeno i v rozhodnutí předsedy Úřadu, nemůže být zhojeno tím, že o námitkách rozhodne orgán dohledu místo statutárního orgánu zadavatele veřejné obchodní soutěže, byť by byl na základě jeho postupu shledán stejný výsledek. Právě takovým postupem byl účastník řízení zkrácen na svém právu podat návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele veřejné obchodní soutěže ve smyslu ustanovení § 57 odst. 1 in fine zákona o zadávání veřejných zakázek, tedy poté, co bylo rozhodnuto zadavatelem veřejné obchodní soutěže o námitkách. Z uvedeného titulu je tvrzení poskytnuté dvojí ochrany Úřadem vůči účastníkovi řízení neopodstatněné.

Nejvyšší správní soud proto z uvedených důvodů kasační stížnost stěžovatele jako nedůvodnou zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). O kasační stížnosti rozhodl bez jednání, protože mu takový postup umožňuje ustanovení § 109 odst. 1 s. ř. s.

Výrok o nákladech řízení se opírá o ustanovení § 60 odst. 1 za použití § 120 s. ř. s., podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Protože stěžovatel ve věci úspěch neměl, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení, zatímco účastník řízení naopak úspěch měl a s tímto řízením mu vznikly náklady v souvislosti s právním zastoupením. Jedná se o odměnu ve výši 2558,50 Kč, tj. 2 úkony právní služby po 1000 Kč podle ustanovení § 7 a § 9 odst. 3 písm. f) vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění účinném do 31. 8. 2006, s přihlédnutím k ustanovení § 11

odst. 1 písm. a) a d) citované vyhlášky (převzetí a příprava zastoupení a písemné podání ve věci samé) a 2x odměna hotových nákladů po 75 Kč podle ustanovení § 13 odst. 3 citované vyhlášky včetně daně z přidané hodnoty ve výši 19%.

Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení, protože jí nebyla soudem uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jí vznikly náklady a ve spise není ani žádný návrh, na jehož základě by mohl soud přiznat právo na náhradu dalších nákladů řízení z důvodů zvláštního zřetele hodných (§ 60 odst. 5 s. ř. s.).

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 20. prosince 2007

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu