ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jakuba Camrdy a soudců JUDr. Lenky Matyášové a Mgr. Gabriely Bašné v právní věci žalobce: **Nemocnice Znojmo, příspěvková organizace,** se sídlem MUDr. Jana Janského 2675/11, Znojmo, zastoupený Mgr. Janem Tejkalem, advokátem se sídlem Helfertova 2040/13, Brno, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže,** se sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 16. 12. 2016, č. j. 31 Af 80/2014 – 62,

takto:

I. Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 16. 12. 2016, č. j. 31 Af 80/2014 – 62, **se ruší.**

II. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 23. 10. 2014, č. j. ÚOHS-R176/2014/VZ-22420/2014/321/IPs, a výroky I., II. a IV. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 19. 5. 2014, č. j. ÚOHS-S760,761/2013/VZ-10375/2014/524/MLi, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

III. Žalobci **se** náhrada nákladů řízení **nepřiznává.**

Odůvodnění:

I.
Průběh dosavadního řízení

[1] Kasační stížnost žalobce směřuje proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 16. 12. 2014, č. j. 31 Af 80/2014 – 62, jímž byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 23. 10. 2014, č. j. ÚOHS-R176/2014/VZ-22420/2014/321/IPs.

[2] Z předložené spisové dokumentace vyplývá, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále také „ÚOHS“ nebo „žalovaný“) vydal oznámení o zahájení správního řízení ze dne 10. 12. 2013, č. j. ÚOHS-S760/2013/VZ-24156/2013/524/MLi, ve věci možného spáchání

správního deliktu zadavatelem (žalobcem) dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v relevantním znění (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“) při zadávání veřejné zakázky „*Nemocnice Znojmo – rekonstrukce a dostavba, II. etapa – inženýrská činnost*“, v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do informačního systému o veřejných zakázkách odesláno dne 20. 5. 2008 pod evidenčním číslem 60017965 (dále jen „veřejná zakázka na inženýrskou činnost“). Dle ÚOHS vznikla pochybnost, zda žalobce při stanovení způsobu hodnocení podle dílčího hodnotícího kritéria č. 2 *„Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky“* postupoval v souladu s § 44 odst. 3 písm. f) zákona o veřejných zakázkách a v souladu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 zákona o veřejných zakázkách.

[3] Žalobce dle § 78 zákona o veřejných zakázkách stanovil v bodě 18.2 textové části zadávací dokumentace k veřejné zakázce na inženýrskou činnost dílčí hodnotící kritéria, včetně 2. dílčího hodnotícího kritéria *„Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky“*, kterému určil váhu 30 %. V bodě 18.4 textové části zadávací dokumentace stanovil, že *„[u]chazeči předloží plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky podle prvku 7.1 Plánování realizace produktu systému řízení jakosti ČSN EN ISO 9001 a dle čl. XII. smlouvy. V plánu jakosti bude specifikováno, které procesy a zdroje se musí pro tuto veřejnou zakázku použít, kdo je používá a kdy se používají. V plánu jakosti bude popsán systém managementu jakosti vč. procesů realizace produktu a zdroje, které se musí použít pro specifický produkt, projekt nebo smlouvu. Jednou z částí plánu jakosti bude i kontrolní a zkušební plán. Zadavatel bude hodnotit uchazečem zpracovaný plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky podle příslušných prvků systému řízení jakosti, a to podle obsahu jednotlivých kapitol Systému managementu jakosti ČSN EN ISO 9001 konkretizovaných na tuto veřejnou zakázku“*. V bodě 18.7 textové části zadávací dokumentace pak žalobce uvádí, že *„bude hodnotit uchazečem zpracovaný plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky v souladu s požadavky uvedenými v zadávací dokumentaci tak, že sestaví pořadí nabídek od nejvhodnější k nejméně vhodné a přiřadí nejvhodnější nabídce 100 bodů a každé následující nabídce přiřadí takové bodové hodnocení, které vyjadřuje míru splnění dílčího kritéria ve vztahu k nejvhodnější nabídce. Takto stanovené hodnocení bude dále násobeno vahou 2. dílčího kritéria“*.

[4] Úřad pro ochranu hospodářské soutěže vydal také oznámení o zahájení správního řízení ze dne 17. 12. 2013, č. j. ÚOHS-S761/2013/VZ-24643/2013/524/MLi, ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem (žalobcem) dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách při zadávání veřejné zakázky „*Nemocnice Znojmo – rekonstrukce a dostavba, II. etapa – magnetická rezonance*“, v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do informačního systému o veřejných zakázkách odesláno dne 12. 5. 2008 pod evidenčním číslem 60014818 (dále jen „veřejná zakázka na magnetickou rezonanci“), neboť dle něj vznikla pochybnost, zda žalobce postupoval v souladu s § 44 odst. 4 písm. a) a b) zákona o veřejných zakázkách, když dodavatelům v rámci zadávací dokumentace neposkytl projektovou dokumentaci stavby ani výkaz výměr, a zda byl jeho postup v souladu se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 zákona o veřejných zakázkách, když následně požadoval oceněný výkaz výměr. Dále vznikla také pochybnost, zda žalobce při stanovení způsobu hodnocení dle dílčího hodnotícího kritéria č. 2 „*Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky*“ postupoval v souladu s § 44 odst. 3 písm. f) zákona o veřejných zakázkách a v souladu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 zákona o veřejných zakázkách.

[5] Žalobce dle § 78 zákona o veřejných zakázkách stanovil v bodě 10.3 textové části zadávací dokumentace k veřejné zakázce na magnetickou rezonanci dílčí hodnotící kritéria, včetně 3. dílčího hodnotícího kritéria *„Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky“*, kterému stanovil váhu 15 %. V bodě 10.3 textové části zadávací dokumentace stanovil, obdobně jako v případě veřejné zakázky na inženýrskou činnost, že *„[u]chazeči předloží plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky podle prvku 7.1 Plánování realizace produktu systému řízení jakosti ČSN EN ISO 9001 a dle čl. XVI. Smlouvy“*, s totožnou specifikací. V bodu 10.5

textové části dokumentace pak žalobce uvedl stejný popis hodnocení nabídek dle hodnotícího kritéria plánu jakosti upraveného na konkrétní podmínky této veřejné zakázky jako v případě veřejné zakázky na inženýrskou činnost.

[6] K uzavření smlouvy na zakázku na inženýrskou činnost podpisem druhé ze stran dle správního spisu došlo dne 20. 8. 2008, k zadání zakázky mělo dojít dne 30. 7. 2008 a oznámení o zadání zakázky bylo ve věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 8. 8. 2008. K uzavření smlouvy na zakázku na magnetickou rezonanci podpisem druhé ze stran došlo dne 25. 6. 2008, k zadání zakázky dle oznámení o zadání zakázky mělo dojít také dne 25. 6. 2008 a samotné oznámení o zadání zakázky bylo ve věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 4. 7. 2008.

[7] Usnesením ze dne 6. 4. 2014, č. j. ÚOHS-S760,S761/2013/VZ-4945/2014/524/MLi, ÚOHS tato řízení spojil a následně vydal rozhodnutí ze dne 19. 5. 2014, č. j. ÚOHS-S760,761/2013/VZ-10375/2014/524/MLi, v němž žalobce výrokem I. a II. shledal vinným ze spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách tím, že v zadávacích dokumentacích veřejných zakázek na inženýrskou činnost a na magnetickou rezonanci stanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčího hodnotícího kritéria *„Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky“* v rozporu s § 44 odst. 3 písm. f) zákona o veřejných zakázkách a zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 zákona o veřejných zakázkách tím, že neuvedl, jakým způsobem budou podle cit. hodnotícího kritéria nabídky hodnoceny, přičemž tento postup žalobce mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a žalobce jako zadavatel uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku. Za spáchání těchto správních deliktů byla ve výroku IV. rozhodnutí žalobci podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona o veřejných zakázkách uložena pokuta ve výši 450 000 Kč. Ve vztahu ke správnímu deliktu týkajícímu se neposkytnutí projektové dokumentace stavby a výkazu výměr v rámci veřejné zakázky na magnetickou rezonanci bylo výrokem III. rozhodnutí řízení zastaveno.

[8] Do výroků I., II. a IV. rozhodnutí podal žalobce rozklad. Předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže vydal následně rozhodnutí ze dne 23. 10. 2014, č. j. ÚOHS-R176/2014/VZ-22420/2014/321/IPs, kterým napadené výroky rozhodnutí potvrdil a rozklad zamítl.

[9] Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce žalobu ke Krajskému soudu v Brně, kterou tento soud rozsudkem ze dne 16. 12. 2016, č. j. 31 Af 80/2014 – 62, zamítl. Krajský soud dospěl k závěru, že z popisu způsobu hodnocení dílčího hodnotícího kritéria plánu jakosti není zřejmé, jakým způsobem by je žalobce hodnotil. Ze zadávacích dokumentací dle krajského soudu jednoznačně nevyplývá, jaký plán jakosti by byl hodnocen jako vhodnější, ani jakým způsobem by žalobce rozhodoval o přiřazení konkrétního počtu bodů za jednotlivé části plánu. Zadávací dokumentace dle něj musí obsahovat mj. způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií, tzn. dle soudu přesnou specifikaci hodnotících kritérií, včetně podrobného popisu způsobu a metody hodnocení nabídek dle těchto kritérií. Jelikož dílčí hodnotící kritérium samo o sobě nemusí být vždy dostatečně určitým vodítkem pro dodavatele při zpracování nabídek, je nutné v zájmu zvýšení transparentnosti zadávacího řízení stanovit, jaké parametry z jejich nabídek budou předmětem hodnocení a jakým způsobem bude hodnocení provedeno. S ohledem na skutečnost, že zákon o veřejných zakázkách nestanoví jednotnou metodu hodnocení nabídek, musí být způsob hodnocení nabídek popsán v zadávací dokumentaci natolik přesně a srozumitelně, aby si dodavatelé vytvořili jasnou představu, jak se budou jejich nabídky hodnotit, a aby se mohli na počátku svých úvah i kvalifikovaně rozhodnout o své účasti v daném zadávacím řízení, což v nyní přezkoumávané věci nebylo podle krajského soudu možné. Krajský soud odkázal na judikaturu správních soudů vztahující se k zásadě transparentnosti veřejných zakázek a dospěl k závěru, že ze zadávacích dokumentací není vůbec zřejmé, na základě čeho

by hodnotící komise návrhy uchazečů v předmětném hodnotícím kritériu hodnotila. V dané věci byly dle něj zadávací podmínky natolik nejasné, že objektivně připouštěly rozdílný výklad ohledně zadavatelových požadavků na zpracování nabídek či následně konkrétního způsobu hodnocení nabídek. Nebyla tak podle soudu zachována ani nejnižší přijatelná míra transparentnosti celého zadávacího řízení.

[10] K materiálnímu znaku správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, kterým je v dané věci ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, pak soud konstatoval, že výběr nejvhodnější nabídky by mohl být v této věci ovlivněn tím, že pokud by žalobce stanovil způsob hodnocení nabídek transparentním způsobem, mohl obdržet nabídky od dalších dodavatelů. Žalobce v zadávacích podmínkách neuvedl své preference pro posouzení plánu jakosti, tedy nedal dodavatelům nijak najevo, které vlastnosti plánu jakosti by hodnotil příznivěji a které méně příznivě. Takový postup není dle krajského soudu zákonný, a jednání žalobce tak naplňuje i materiální stránku příslušného deliktu. Jak správně uvedl sám žalobce, skutková podstata tohoto správního deliktu není založena na tom, že musí dojít k podstatnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, ale postačí potencialita podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky – k této potencialitě v dané věci dle krajského soudu došlo. Krajský soud také zdůraznil vysokou míru potenciality možného ovlivnění výběru dodavatele s ohledem na velkou váhu tohoto hodnotícího kritéria v případě obou dotčených veřejných zakázek.

[11] Na závěr krajský soud zdůraznil, že pochybení žalobce, za které byl potrestán, nespočívá v tom, že by potenciální dodavatelé na základě informací ze zadávacích dokumentací nebyli schopni připravit požadovaný plán jakosti, nýbrž v tom, že ze žádného z dokumentů, jež žalobce poskytl uchazečům, nemohli tito uchazeči zjistit, jakým způsobem bude tento plán jakosti hodnocen. Takový nedostatek nelze nahradit ani odbornou úrovní uchazečů, neboť uchazeč jednoduše nemůže vědět, jak bude takový plán jakosti žalobce hodnotit, když to z žádného podkladu žalobce vyčíst nelze. V případě, jak se snaží naznačit žalobce, že by stačilo zpracování plánu jakosti dle certifikátu ISO, pak by podle soudu zcela ztrácelo jakýkoliv smysl hodnotit plán jakosti v rámci hodnotících kritérií, jelikož by všechny nabídky, které by obsahovaly plán jakosti v souladu s certifikátem ISO, musely být staveny na roveň, a ty, které by nebyly v souladu s certifikátem ISO, by tak musely být nutně vyloučeny. Krajský soud v podrobnostech odkázal na rozhodnutí správního orgánu v obou stupních, se kterými se ztotožnil.

II.
Obsah kasační stížnosti

[12] Žalobce (stěžovatel) napadá rozsudek krajského soudu z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s.

[13] Stěžovatel předně namítá, že krajský soud se obdobně jako žalovaný dopustil chybného výkladu § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách a nedostál své povinnosti se vypořádat s námitkami stěžovatele týkajícími se otázky materiální stránky správního deliktu, když toliko zopakoval, že k potencialitě ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky v dané věci došlo, byť se jednalo o zcela klíčovou námitku stěžovatele. Skutečnost, že tento delikt je svou povahou deliktem ohrožovacím, nikoli deliktem poruchovým, nezbavuje ÚOHS povinnosti řádně své rozhodnutí odůvodnit, stejně jako jej nezbavuje povinnosti aplikovat zásadu *in dubio pro reo*.

[14] Stěžovatel následně citoval vybrané pasáže z rozhodnutí krajského soudu, které považuje za nepřezkoumatelné, neboť krajský soud dle jeho názoru tyto závěry učinil, aniž by je konkrétně odůvodnil, přestože proti obdobným závěrům ÚOHS stěžovatel svou žalobou brojil a domáhal se jejich přezkumu. Stěžovatel uvedl, že mu není zřejmé, na základě čeho krajský soud

konstatoval uvedené závěry, když vůbec nepřezkoumal obsah jednotlivých kapitol Systému managementu jakosti ČSN EN ISO 9001 a možnost jejich konkretizace. Jedná se tak dle něj o nepodložené závěry nemající základ v provedeném posouzení. Myšlenkové pochody, jimiž se krajský soud řídil, zůstávají čtenářům skryty, a proto jsou tyto závěry nepřezkoumatelné. Krajský soud se nezabýval ani požadavkem konkretizace stanoveným v zadávací dokumentaci, resp. neodůvodnil, proč takový požadavek nepovažuje za dostatečný.

[15] Závěrem stěžovatel uvedl, že krajský soud pochybil, pokud nevzal v úvahu novou, pro něj příznivější úpravu deliktní odpovědnosti zadavatele veřejné zakázky, resp. úpravu zákona č. 40/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále také „novela"), v němž došlo ke změně § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách v tom smyslu, že odpovědnost právnické osoby za delikt zaniká, jestliže ÚOHS o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán. Původní právní úprava stanovila lhůtu 5 let ode dne, kdy se o deliktu ÚOHS dozvěděl, nejpozději však 10 let od okamžiku, kdy byl delikt spáchán. V daném případě došlo dle stěžovatele k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku na inženýrskou činnost dne 30. 7. 2008 a na veřejnou zakázku na magnetickou rezonanci měla být smlouva uzavřena dne 25. 6. 2008.

[16] Stěžovatel v této otázce odkázal na povinnost použít pozdější právní úpravu, jestliže je to příznivější pro pachatele trestného činu z hlediska mj. trestnosti činu. Pojem trestnost činu označuje souhrn všech podmínek, které jsou trestněprávně relevantní pro výrok o vině a trestu, včetně podmínek promlčení trestného činu, a dle stěžovatele jej lze použít také pro úpravu právní odpovědnosti za správní delikty. K tomu stěžovatel citoval judikaturu Nejvyššího správního soudu a Nejvyššího soudu. Krajský soud dle názoru stěžovatele proto zasáhl do jeho ústavně zaručených práv. Stěžovatel k tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 6. 2008, č. j. 2 As 9/2008 – 77, publ. pod č. 1684/2008 Sb. NSS (všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná též na www.nssoud.cz), v němž Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že je nutné při posuzování zákonnosti napadeného správního rozhodnutí přihlížet nejen k hmotněprávní úpravě deliktní odpovědnosti, která platila v době rozhodování správního orgánu, nýbrž i k úpravě platné a účinné v době rozhodování soudu, je-li to pro pachatele příznivější. Stěžovatel nakonec poukázal na skutečnost, že neměl možnost na změnu právní úpravy upozornit v rámci žalobních bodů, neboť novela nabyla účinnosti až dne 6. 3. 2015 a zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v relevantním znění (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek"), nabyl účinnosti dne 1. 10. 2016. Dle stěžovatele se však jedná o skutečnosti, které měl krajský soud zkoumat i bez návrhu.

III.
Vyjádření žalovaného

[17] Žalovaný ve svém vyjádření uvedl, že se s rozhodnutím krajského soudu ztotožňuje a neshledává jej nepřezkoumatelným. Dle žalovaného nebylo třeba, aby krajský soud přezkoumával podrobně obsah jednotlivých kapitol Systému managementu jakosti ČSN EN ISO 9001 ani možnost jejich konkretizace, neboť by to na jeho posouzení nedostatečnosti specifikace hodnocení Plánu jakosti v zadávací dokumentaci nic nezměnilo.

[18] Pokud jde o přihlédnutí k novější, pro stěžovatele výhodnější právní úpravě, žalovaný uvádí, že při svém rozhodování vycházel z dat uzavření smluv o předmětných veřejných zakázkách, tedy 20. 8. 2008 a 25. 6. 2008. Žalovaný přitom pokládá za podstatné, že správní rozhodnutí v dané věci bylo vydáno před nabytím účinnosti předmětné novely a obdobně nastala před její účinností i právní moc rozhodnutí, rozhodnutí bylo vykonáno a v tomto období byla

také podána žaloba. Žalovaný proto rozhodoval dle právního stavu, kdy objektivní deliktní odpovědnost zadavatele za spáchaný správní delikt měla zaniknout až po uplynutí 10 let od spáchání tohoto deliktu, tudíž rozhodoval zákonně a správně. Dle žalovaného se musí imperativ aplikace pozdější příznivější právní úpravy vztahovat k výkonu jeho pravomoci, tedy ke správnímu řízení, v němž rozhoduje o vině a trestu za správní delikt, a tuto zásadu v neukončených správních řízeních důsledně aplikuje.

[19] Prospektivní přezkum trestního obvinění ve vztahu ke správním deliktům by znamenal rozšíření standardů a zavedení úplné soudní kontroly. Na zákonné úrovni dosud zakotven nebyl, přičemž taková změna, pokud je společností požadována, by měla nastat komplexně a legislativní cestou. Správní soudnictví je přitom ovládáno kasační, nikoliv apelační zásadou, se všemi jejími důsledky a § 75 odst. 1 s. ř. s., který stanoví povinnost soudu vycházet ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu, fixuje skutkový a právní stav pro posouzení věci krajským soudem k okamžiku vydání správního rozhodnutí a tato právní úprava dle žalovaného respektuje čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Čl. 40 odst. 6 Listiny fixuje právní stav k okamžiku, kdy je posuzována trestnost činu a ukládán trest. Správní delikty projednává a o vině a trestu rozhoduje správní orgán, a proto se zásada uvedená v čl. 40 odst. 6 Listiny má dle jeho názoru posuzovat k okamžiku vydání správního rozhodnutí, proti kterému již není přípustné odvolání. Ani Ústavní soud dosud nedospěl k závěru, že by nenaplňovala požadavky Listiny či Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

[20] Žalovaný dále zdůraznil, že právní mocí druhostupňového rozhodnutí správního orgánu do popředí vystupuje princip právní jistoty a legitimního očekávání účastníků řízení, a odkázal přitom na analogické použití principu zdrženlivosti stanoveného v § 71 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, v relevantním znění, ve vztahu k pravomocným rozhodnutím vydaným na základě právního předpisu, který byl následně Ústavním soudem zrušen pro jeho rozpor s ústavním pořádkem. Pokud by došlo k výkladu preferovanému stěžovatelem, došlo by ke změně právní úpravy na vyšší standard, než jaký předvídá zákon o Ústavním soudu pro zjištěný rozpor právní normy s ústavním pořádkem, přestože neústavnost je třeba hodnotit jako nepochybně závažnější aspekt působení právní normy.

[21] Žalovaný dále uvedl, že pokud by Nejvyšší správní soud aplikoval čl. 40 odst. 6 Listiny způsobem, jaký požaduje stěžovatel v kasační stížnosti, bylo by pravděpodobně následně rozhodnuto o nezákonnosti přezkoumávaných správních rozhodnutí, ačkoliv ta byla v době jejich vydání zákonná a správná (jak již uzavřel krajský soud). Případná nezákonnost napadených rozhodnutí pak má za následek nejen povinnost vrátit stěžovateli uloženou pokutu v uhrazené výši s nemalým příslušenstvím, ale stěžovatel je též oprávněn uplatnit nárok na náhradu újmy způsobené nezákonným rozhodnutím podle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů. Žalovaný dále poukázal na další možné nežádoucí následky spočívající v nároku stěžovatele na náklady vynaložené za účelem dosažení zrušení nebo změny napadených rozhodnutí, ale též další škodu v rozsahu případné skutečné škody a ušlého zisku, v rámci nichž nelze vyloučit ani požadavky na náhradu nemajetkové újmy ve smyslu poškození dobrého jména, nebo újmy spočívající v možném zkrácení dotace na základě zrušeného rozhodnutí.

[22] Na závěr žalovaný uvedl, že takový výklad a aplikaci práva, jak ji požaduje stěžovatel, považuje za rozporný se základními principy právního státu, neboť tímto postupem je znevýhodňován, potažmo diskriminován účastník, který po právní moci správního rozhodnutí vyhodnotil jeho zákonnost a věcnou správnost a v intencích zásady presumpce správnosti správních rozhodnutí řízení správní žalobou bezdůvodně neprodlužoval. Žalovaný uvedl,

že v žádném případě nezpochybňuje právo účastníků domáhat se přezkumu správních rozhodnutí u nezávislého soudu, upozorňuje však na důležitost ukotvení okamžiku, ke kterému bude trestnost činu po právní stránce posuzována, neboť „čekatelé na amnestii“ by obecně neměli být zvýhodňováni před účastníky věcně respektujícími hmotné právo.

[23] Opomenout pak nelze dle názoru žalovaného ani preventivní funkci správního trestání, neboť faktické oddalování vydání v materiálním smyslu „pravomocného“ rozhodnutí ve věci může vést (s ohledem na předpokládanou délku správního a soudního řízení) k častějšímu porušování ustanovení příslušného zákona, zejména v době jejich končící účinnosti, kdy takové jednání již bude fakticky zcela nepostižitelné, a to bez ohledu na jejich význam pro dosud účinný systém právní úpravy.

IV.
Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[24] Nejvyšší správní soud přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozhodnutí krajského soudu (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána oprávněnou osobou, neboť stěžovatel byl účastníkem řízení, z něhož napadené rozhodnutí krajského soudu vzešlo (§ 102 s. ř. s.), a je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

[25] Nejvyšší správní soud dále přistoupil k posouzení kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, přičemž zkoumal, zda napadené rozhodnutí krajského soudu netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

[26] Stěžovatel ve své kasační stížnosti poukázal mj. na změnu právní úpravy a v souvislosti s tím zmínil potřebu postupu dle čl. 40 odst. 6 Listiny, dle něhož „[t]*restnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější*“, a upozornil na změnu právní úpravy týkající se obou prekluzivních lhůt pro zánik odpovědnosti za správní delikt, který je mu vytýkán. Stěžovatel pak má za to, že pokud krajský soud nezohlednil novou právní úpravu, zatížil své rozhodnutí vadou řízení zakládající nepřezkoumatelnost jeho rozsudku ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., která má za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

[27] Podle § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 5. 3. 2015, *„odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán“.*

[28] Podle § 121 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 40/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, účinného od 6. 3. 2015, *„odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán“.*

[29] Podle § 270 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek, účinného od 1. 10. 2016 do 30. 6. 2017, *„odpovědnost zadavatele za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán“.*

[30] Vzhledem ke skutečnosti, že napadený rozsudek krajského soudu byl vydán dne 16. 12. 2016, relevantní je primárně srovnání s právní úpravou účinnou k tomuto dni, tedy se zákonem o zadávání veřejných zakázek, v relevantním znění. Obdobnou situaci jako

v předmětné věci již řešil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 20. 4. 2017, č. j. 4 As 6/2017 – 50, v němž uvedl následující:

„Nejvyšší správní soud se ztotožnil se závěrem krajského soudu, že v žalobním řízení bylo nezbytné přihlédnout k nově přijaté právní úpravě a aplikovat pravidlo obsažené v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Nejvyšší správní soud souhlasí se závěrem krajského soudu, který zdůraznil, že „pokud by pak žalovaný rozhodoval za účinnosti současného zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, pak by rovněž nemohl spáchání správního deliktu vůbec deklarovat, a tedy jej ani potrestat, neboť § 270 odst. 3 tohoto zákona stanoví rovněž objektivní pětiletou lhůtu pro zahájení řízení plynoucí ode dne, kdy byl delikt spáchán“. *Podle Nejvyššího správního soudu je pro posouzení trestnosti určitého správního deliktu rozhodující právní úprava účinná v okamžiku rozhodování krajského soudu. V opačném případě by krajský soud byl jen stěží plnohodnotnou soudní instancí, pokud by v době svého rozhodování měl povinnost ignorovat, že daný skutek je v době jeho rozhodování trestný mírněji, respektive není trestný vůbec. Podle Nejvyššího správního soudu zkrácení prekluzivní lhůty pro projednání určitého deliktu z 10 let na 5 let poukazuje na záměr zákonodárce určité jednání dekriminalizovat, respektive po uplynutí určité lhůty netrvat na jeho potrestání. Taková právní úprava je pro osobu, která se měla vytýkaného jednání dopustit, nepochybně výhodnější. Tento závěr sdílí i odborná literatura (srov. PRÁŠKOVÁ, Helena.* Základy odpovědnosti za správní delikty. *V Praze: C.H. Beck, 2013. Právní instituty, s. 92). K výhodnější právní úpravě tak krajský soud měl povinnost přihlédnout v souladu se závěry uvedenými v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013 - 46, což správně učinil. Jelikož žalovaný zahájil řízení o daném správním deliktu až po 6 letech od spáchání deliktu, tj. v okamžiku, kdy již podle právní úpravy účinné v době rozhodování krajského došlo k prekluzi odpovědnosti za vytýkaný správní delikt, krajský soud správně rozhodnutí předsedy žalovaného zrušil.*

Nejvyšší správní soud upozorňuje, že již v usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013 - 46, vysvětlil, že pravidlo obsažené v § 75 odst. 2 s. ř. s. se v řízení před krajským soudem neuplatní, pokud zákonodárce v období mezi vydáním rozhodnutí správního orgánu a vydáním rozhodnutí krajského soudu přijme novou příznivější právní úpravu. Přednost tak dostává pravidlo obsažené v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Nejvyšší správní soud ve výše uvedeném usnesení rovněž vysvětlil, že hmotněprávní posouzení věci má odpovídat aktuálnímu právnímu stavu v době rozhodování krajského soudu. Podle Nejvyššího správního soudu je nepřípustné, aby pro trestání správních deliktů a trestných činů platily rozdílné závěry ve vztahu k aplikaci čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Je nepochybné, že v trestním řízení před obecnými soudy se princip obsažený v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod uplatní bezvýjimečně. Pokud by nebylo možné aplikovat tento princip i v řízení před správními soudy při přezkumu rozhodnutí o správním deliktu, došlo by k neodůvodněnému rozdílu v projednávání trestných činů a správních deliktů. Pokud by Nejvyšší správní soud přijal názor stěžovatele, krajský soud by při projednání žaloby proti rozhodnutí o správním deliktu musel na rozdíl od soudů posuzujících spáchání trestného činu vycházet z již neúčinné právní úpravy a „trestat“ skutek, který již dále není trestný, respektive je trestný mírněji. Takový postup shledává Nejvyšší správní soud jako nepřípustný, což již velmi podrobně vysvětlil v usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013 - 46. Nejvyšší správní soud stěžovatele na zmíněné usnesení odkazuje i v rámci vypořádání jeho námitek ve vztahu k namítanému překročení závazků plynoucích z čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, neboť v tomto usnesení již vysvětlil, že k takové situaci nedochází.“

[31] Na tomto místě Nejvyšší správní soud připomíná, že je dle § 17 odst. 1 s. ř. s. vázán svým dříve vysloveným právním názorem, zvláště pak, pokud se opírá o předchozí rozhodnutí rozšířeného senátu (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013 - 46, publ. pod č. 3528/2017 Sb. NSS). Vzhledem ke shodné právní otázce a obdobným skutkovým okolnostem u obou věcí nezbývá Nejvyššímu správnímu soudu než konstatovat, že krajský soud měl vzít v potaz právní úpravu účinnou k datu svého rozhodnutí, jestliže byla pro stěžovatele příznivější.

[32] Na tomto závěru nic nemění ani přechodná ustanovení k zákonu o zadávání veřejných zakázek, resp. k předchozí novele zákona o veřejných zakázkách, podle nichž se řízení o zahájená přede dnem účinnosti příslušné legislativní změny měla vždy dokončit podle dosavadních předpisů. Z toho, jak rozšířený senát, resp. čtvrtý senát Nejvyššího správního soudu vnímají princip použití výhodnější právní úpravy dle § 40 odst. 6 Listiny, je zřejmé, že jeho uplatnění má přednost před postupem dle zmiňovaných přechodných ustanovení, navíc nyní posuzované řízení před těmito změnami právní úpravy dokončeno bylo, a to právní mocí rozhodnutí předsedy žalovaného, ovšem zásada použití příznivější právní úpravy se dle citované judikatury uplatní i v navazujícím řízení před krajským soudem.

[33] K námitkám žalovaného lze odkázat na odůvodnění citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2017, č. j. 4 As 6/2017 – 50, v němž zdejší soud *„odmítl námitku stěžovatele, že právní názor obsažený v usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2016, č. j. 5 As 104/2013 - 46, zvýhodní tzv. čekatele na amnestii. Je výlučnou pravomocí zákonodárce rozhodnout o tom, jaké jednání je nezbytné trestat a v jaké lhůtě je nezbytné tak učinit. Pokud zákonodárce určitou právní úpravu změní, jedná se o změnu na vůli pachatelů správních deliktů nezávislou, s níž nemohou v době spáchání počítat. Argument, že budou zvýhodnění tzv. čekatelé na amnestii, je lichý i v tom ohledu, že zahájení řízení o správním deliktu je výlučně v pravomoci správních orgánů a je proto jen na nich, aby řízení o správním deliktu zahájily co nejdříve. Pachatelé tedy v okamžiku spáchání deliktu nemají k dispozici žádné prostředky, jimiž by byli relevantně schopni ovlivnit, zda řízení o jejich správním deliktu bude zahájeno včas, případně zda dojde v mezičase k prekluzi odpovědnosti. Jelikož se jedná o skutečnosti na vůli pachatelů nezávislé, nelze pak hovořit o zvýhodnění, jak namítal stěžovatel, neboť ke zvýhodnění nemusí zcela nutně dojít“.*

[34] Stěžovatel v nyní posuzované věci však na novou právní úpravu upozornil až v podané kasační stížnosti s tím, že k ní měl krajský soud přihlížet z úřední povinnosti. Jak shrnul Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 16. 4. 2010, č. j. 7 As 11/2010 – 134, publ. pod č. 2122/2010 Sb. NSS, již z rozhodovací činnosti Ústavního soudu vyplynula povinnost soudů ve správním soudnictví přihlížet k prekluzi práva, resp. k zániku odpovědnosti za správní delikt, z úřední povinnosti, tj. bez ohledu na to, zda účastník řízení námitku prekluze uplatnil či nikoli. V opačném případě by podle názoru Ústavního soudu došlo k porušení práva na spravedlivý proces dle čl. 36 odst. 1 Listiny (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 5. 2. 2009, sp. zn. II. ÚS 1416/07, či nález ze dne 26. 2. 2009, sp. zn. I. ÚS 1169/07, všechna konečná rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná na http://nalus.usoud.cz). Na tuto judikaturu pak následně navázal Nejvyšší správní soud, který v rozsudku ze dne 2. 4. 2009, č. j. 1 Afs 145/2008 - 135, publ. pod č. 1851/2009 Sb. NSS, konstatoval povinnost správních soudů přihlížet *ex offo* k prekluzi práva vyměřit či doměřit daň a již dříve v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2005, č. j. 3 As 57/2004 – 39, publ. pod č. 845/2006 Sb. NSS, byla potvrzena povinnost přihlížet z úřední povinnosti též k zániku odpovědnosti za přestupek.

[35] Nejvyšší správní soud v již citovaném rozsudku ze dne 16. 4. 2010, č. j. 7 As 11/2010 – 134, dospěl k závěru, že ačkoliv se v dané věci jednalo o jiný správní delikt, nikoliv o přestupek, závěr vyplývající z předchozí judikatury je *„použitelný obecně na veškeré správní delikty, neboť zcela koresponduje s judikaturou Ústavního soudu, podle které za společný rys prekluze (bez ohledu na povahu prekludovaného práva, tj. mimo jiné i práva vyměřit daň jako veřejnoprávní dávku nesankční, byť jednostranné povahy) lze považovat to, že k ní má soud přihlížet z úřední povinnosti. Tím spíše musí proto uvedené pravidlo formulované Ústavním soudem platit pro právo uložit sankci za spáchaný veřejnoprávní delikt“.*

[36] Z uvedeného vyplývá, že pokud se krajský soud problematikou prekluze nezabýval z úřední povinnosti, jedná se o vadu řízení zakládající nepřezkoumatelnost jeho rozsudku ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. za předpokladu, že mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Pro další úvahy o zákonnosti napadeného rozsudku je tedy podstatné, zda vůbec mohla mít otázka prekluze z hlediska předmětu sporu jakýkoliv vliv na projednávanou

věc. Pokud účastník prekluzi nenamítal a soud poté, co se touto otázkou zabýval, dospěl k závěru, že k uplynutí prekluzivní lhůty nedošlo, není nutné, aby své úvahy na dané téma v odůvodnění rozhodnutí výslovně uváděl (viz již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 4. 2009, č. j. 1 Afs 145/2008 – 135). Nedošlo by tudíž ani k vadě nepřezkoumatelnosti rozsudku v dané věci.

[37] Z vymezení správního deliktu v § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách vyplývá, že k naplnění jeho skutkové podstaty docházelo až uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku. Dle § 268 odst. 1 písm. a) zákona o zadávání veřejných zakázek, v relevantním znění, je pak správní delikt dokonán, jestliže došlo k *„zadání veřejné zakázky, uzavření rámcové dohody nebo se soutěž o návrh již považuje po výběru návrhu za ukončenou, a nelze tudíž dosáhnout nápravy uložením takového opatření“*. Dle § 2 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek se zadáním zakázky rozumí uzavření úplatné smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem.

[38] V případě veřejné zakázky na magnetickou rezonanci se deklarované datum jejího zadání shoduje s datem uzavření smlouvy, objektivní prekluzivní lhůta pro zahájení správního řízení proto počala běžet dne 25. 6. 2008. Mezi stranami však nevládne shoda na počátku běhu lhůty v případě veřejné zakázky na inženýrskou činnost. Jak vyplývá ze správního spisu (viz bod [6] tohoto rozsudku), ačkoliv stěžovatel jako zadavatel zakázky uvedl v oznámení o zadání zakázky jako datum zadání 30. 7. 2008, smlouva byla druhou ze stran podepsána až dne 20. 8. 2008. Od tohoto data lze tedy počítat běh objektivní prekluzivní lhůty k zahájení správního řízení.

[39] Ze správního spisu vyplývá, že v obou případech bylo správní řízení zahájeno až v prosinci 2013. Při uplatnění relevantní právní úpravy dle zákona o zadávání veřejných zakázek však objektivní lhůta pro zahájení správního řízení uplynula již dne 25. 6. 2013, resp. u druhé zakázky dne 20. 8. 2013. Jestliže by tedy krajský soud novou úpravu zohlednil, musel by nutně dospět k závěru, že nebyla dodržena objektivní prekluzivní lhůta pro zahájení správního řízení, a rozhodnutí předsedy žalovaného tedy měl zrušit. Jestliže tak neučinil, zatížil své rozhodnutí nepřezkoumatelností spočívající v jiné vadě řízení, která má za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

[40] Vzhledem k tomuto závěru by již nemělo smysl, aby se Nejvyšší správní soud zabýval dalšími stížními námitkami, neboť posouzení jejich důvodnosti již nemůže mít žádný vliv na výsledek této věci.

V.
Závěr a náklady řízení

[41] V uvedeném rozsahu tedy Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou a v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil napadený rozsudek krajského soudu. Zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu, a pokud již v řízení před krajským soudem byly pro takový postup důvody, současně se zrušením rozhodnutí krajského soudu může sám podle povahy věci rozhodnout o zrušení rozhodnutí správního orgánu [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.]. V dané věci by krajský soud v souladu s vysloveným závazným právním názorem neměl jinou možnost, vzhledem ke zjištěnému uplynutí prekluzivní lhůty, než zrušit rozhodnutí předsedy žalovaného, případně i rozhodnutí žalovaného vydané v prvním stupni a věc mu vrátit k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud proto v souladu s § 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 78 odst. 1, 3 a 4 s. ř. s. rozhodl tak, že sám rozhodnutí žalovaného vydaná v obou stupních správního řízení zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V něm bude žalovaný postupovat podle závazného právního názoru vysloveného v rozsudku Nejvyššího správního soudu.

[42] Podle § 110 odst. 3 věty druhé s. ř. s. rozhodne Nejvyšší správní soud v případě, že zruší podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. rozhodnutí žalovaného, o nákladech řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení před krajským soudem. Stěžovatel měl ve věci úspěch, podle § 60 odst. 1 s. ř. s. by mu tedy příslušelo vůči žalovanému právo na náhradu nákladů řízení. Nejvyšší správní soud však má za to, že v daném případě je třeba přihlédnout k důvodům zvláštního zřetele hodným ve smyslu § 60 odst. 7 s. ř. s., neboť uplynutí prekluzivní lhůty pro zahájení správního řízení primárně nezpůsobilo jednání žalovaného, který se řídil původní desetiletou lhůtou dle právní úpravy účinné v době zahájení řízení. Žalovaný nemohl předvídat, že dojde následně ke změně právní úpravy ani do jaké míry by mohla být touto změnou zkrácena tato prekluzivní lhůta; pozdější změnu právní úpravy mu nelze přičítat k tíži. V těchto skutečnostech tedy spatřuje Nejvyšší správní soud okolnosti zvláštního zřetele hodné pro nepřiznání náhrady nákladů řízení stěžovateli, obzvláště v situaci, kdy sám žalovaný neměl možnost své rozhodnutí zrušit a v podstatě ani jinak následně vzniklou vadu zhojit s ohledem na to, že ke změně právní úpravy došlo až po právní moci předmětného rozhodnutí, a kdy v jiných (pozdějších) případech ke zkrácení prekluzivních lhůt, byť nastalo až po zahájení příslušného správního řízení, v rámci své rozhodovací činnosti pravidelně přihlíží a učinil tak i v jiné věci stěžovatele (viz rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 2. 10. 2015, č. j. ÚOHS-R267/2014/VZ-31143/2015/323/KHo). Nejvyšší správní soud proto ve smyslu § 60 odst. 7 s. ř. s. stěžovateli náhradu nákladů řízení nepřiznal.

P o u č e n í :
Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 30. května 2019

JUDr. Jakub Camrda
předseda senátu