



Vyvěšeno dne: 19. 2. 2020

Svěšeno dne: 4. 3. 2020

Markéta Vašková

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy senátu JUDr. Karla Šimky a soudců JUDr. Miluše Doškové a JUDr. Ondřeje Sekvarda v právní věci žalobce: **město Luby**, se sídlem náměstí 5. května 164, Luby, zastoupený JUDr. Miroslavem Bukovjanem, advokátem se sídlem Jánské náměstí 266/6, Cheb, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 29. 6. 2016, č. j. ÚOHS-R86/2015/VZ-27017/2016/323/PMo, o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Brně z 26. 4. 2018, č. j. 31 Af 59/2016 - 115,

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Brně z 26. 4. 2018, č. j. 31 Af 59/2016 - 115, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Rozsudkem Krajského soudu v Brně označeným v záhlaví bylo zrušeno rozhodnutí předsedy žalovaného, jímž byl zamítnut rozklad žalobce a potvrzeno rozhodnutí žalovaného ze 4. 3. 2015, č. j. ÚOHS-S346/2013/VZ-6062/2015/531/JDo (dále jen „rozhodnutí správního orgánu prvního stupně“), kterým byla žalobci uložena pokuta ve výši 200 000 Kč za správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., veřejných zakázkách, ve znění účinném do 30. 9. 2016 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“). Toho se měl žalobce dopustit tím, že před uzavřením dodatku č. 10 ze dne 26. 1. 2010 ke smlouvě mandátní ze dne 30. 12. 1994, jejímž předmětem byla správa, údržba a s tím spojený servis bytů a nebytových prostor, nedodržel požadavek stanovený v § 21 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách a neprovedl zadávací řízení, ačkoliv k tomu byl povinen, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Dále mu byla uložena povinnost uhradit náklady řízení. Správní orgán prvního stupně dospěl ve svém rozhodnutí mimo jiné k závěru, že žalobce v postavení veřejného zadavatele měl správně zadat veřejnou zakázku namísto uzavření dodatku č. 10 k již dříve uzavřené mandátní smlouvě, neboť jeho uzavřením došlo k podstatné změně původně uzavřené smlouvy vyžadující takový krok. Stalo se tak především díky navýšení celkové

platby o částku 76 000 Kč oproti dodatku č. 9. Došlo tak k eliminaci možnosti dalších uchazečů nabídnout výhodnější nabídku a vznikla ekonomická nerovnováha v neprospěch zadavatele. V jednotlivých dodatcích nebyla sjednána inflační doložka a postupem zadavatele došlo k podstatné změně mandátní smlouvy. Předseda žalovaného se ztotožnil s rozhodnutím správního orgánu prvního stupně a na jeho zjištění odkázal, přičemž uloženou pokutu shledal přiměřenou okolnostem.

II. Rozhodnutí krajského soudu

[2] Krajský soud napadeným rozsudkem rozhodnutí předsedy žalovaného zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Dospěl k závěru, že žalobce je v obecné rovině zadavatelem veřejné zakázky, a zákon č. 137/2006 Sb. se tak na něj vztahoval za stanovených podmínek, včetně úpravy zadávacího řízení. Dodatek č. 10 představoval nepředvídanou změnu dříve nastaveného právního vztahu. Každý dodatek ke smlouvě znamenal návrat do bodu před uzavřením smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky. Došlo-li dodatkem č. 10 ke změně ceny služeb, aniž by původní smlouva stanovovala pro tuto alternativu možnost, jedná se o významnou změnu smlouvy s nutností vše řešit zadávacím řízením. Nový zákon o veřejných zakázkách pak není pro žalobce příznivější, neboť dodatkem č. 10 došlo k navýšení původní ceny dle mandátní smlouvy o více než 10 % ve smyslu § 222 odst. 9 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek.

[3] Žaloba byla důvodná, protože žalovaným citované ustanovení § 21 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách nestanovilo žádnou povinnost, jejímž porušením by došlo k naplnění znaků skutkové podstaty správního deliktu. Žalovaný uvedl ve výroku rozhodnutí pouze tzv. odkazující právní normu, nikoli ale ustanovení, které bylo porušeno, není tedy zřejmé, jaký postup podle zákona o veřejných zakázkách nebyl žalobcem dodržen. Přestože nelze postupovat dle judikatury zcela formalisticky a lze určité nedostatky napravit v odůvodnění, je třeba posuzovat případ od případu. Uvedenou interpretační variantu však soud v projednávané věci neshledal jako možnou.

III. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalobce

[4] V kasační stížnosti proti shora specifikovanému rozsudku žalovaný (dále jen „stěžovatel“) uvedl, že rozhodnutí soudu je nezákonné z důvodu nesprávného posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení [§ 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „s. ř. s.“]. Přestože se soud ztotožnil s rozhodnutím žalovaného týkajícím se spáchání správního deliktu, rozhodnutí zrušil pro nepřezkoumatelnost, neboť ve skutkové větě rozhodnutí žalovaného nebyla všechna rozhodná zákonná ustanovení, v rozporu s nimiž mělo dojít ke spáchání správního deliktu. Přístup soudu byl formalistický a rozporný s judikaturou Nejvyššího správního soudu, dle níž uvedená „vada“ je zhojitelná při spojení výroku rozhodnutí s textem jeho odůvodnění, pokud uvedená interpretace nevyvolá pochybnosti o totožnosti spáchaného deliktu ani o jeho právním posouzení.

[5] Žalobce se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

IV. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[6] Nejvyšší správní soud nejprve zkoumal formální náležitosti kasační stížnosti. Konstatoval, že stěžovatel je osobou oprávněnou k jejímu podání (§ 102 s. ř. s.), kasační stížnost byla podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) a stěžovatel je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

pokračování

[7] Důvodnost kasační stížnosti Nejvyšší správní soud posoudil v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), přičemž žádnou takovou vadu neshledal.

[8] Podstatou kasační námitky žalovaného je, že výrok o vině označující porušení příslušných ustanovení zákona o veřejných zakázkách je ve spojení s odůvodněním dostatečně určitý a srozumitelný a neponechává pochybnosti o podstatě spáchaného správního deliktu, zatímco krajský soud s tímto názorem nesouhlasil. Námitka je důvodná.

[9] Nepominutelnou náležitostí rozhodnutí soudu i správního orgánu je výroková část, odůvodnění a poučení o případných opravných prostředcích či možnosti výkonu rozhodnutí. Výrok musí být formulován takovým způsobem, aby bylo zřejmé, o čem správní orgán či soud rozhodly, podle jakých ustanovení a jakým způsobem. V odůvodnění pak musí být uvedeno, jakými úvahami byl ten který orgán při rozhodování veden a na základě jakých důkazů byla učiněna skutková zjištění. Z logiky věci musí být mezi výrokem rozhodnutí a jeho odůvodněním soulad, neboť obě části jsou součástí jednoho celku a jedna navazuje na druhou (pro účely rozhodování o správním deliktu je na místě odkázat na rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem z 1. 6. 2012, č. j. 16 A 1/2011 - 73, publ. pod č. 1975/2010 Sb. NSS), v opačném případě by bylo takové rozhodnutí postiženo nesrozumitelností a bylo by nepřezkoumatelné (srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu z 16. 3. 2010, č. j. 1 As 92/2009 - 65, publ. na www.nssoud.cz jako ostatní rozhodnutí Nejvyššího správního soudu). S ohledem na skutečnost, že potenciální výkon rozhodnutí se týká pouze výroku takového rozhodnutí, je třeba v souladu s posledně citovaným rozsudkem zdejšího soudu (bod 14 odůvodnění) klást na výrokovou část rozhodnutí přísné formální nároky. Účelem takové přesnosti je vyloučení dvojího postihu za totéž jednání – zásada ne bis in idem (viz též usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu z 15. 1. 2008, č. j. 2 As 34/2006 - 73, publ. pod č. 1546/2008 Sb. NSS).

[10] K tomu, aby dvojí postih byl vyloučen, musí být v intencích rozsudku Nejvyššího správního soudu z 28. 11. 2007, č. j. 7 As 7/2007 - 63, výrok „*formulován tak, aby z něho bylo zcela jednoznačně patrné, jakého správního deliktu se stěžovatel dopustil a podle jakého ustanovení zákona mu byla stanovena správní sankce*“. Nezaměnitelně je pak takový správní delikt formulován upřesněním místa, času a způsobu spáchání a odkazem na konkrétní právní normu, která byla porušena, a rovněž tak ustanovením, na jehož základě byla pachateli správního deliktu uložena sankce a jaká. Nejvyšší správní soud v usnesení rozšířeného senátu z 31. 10. 2017, č. j. 4 As 165/2016 - 46 (publ. pod č. 3656/2018 Sb. NSS), konstatoval, že „*Správní orgán rozhodující o správním deliktu musí ve výrokové části rozhodnutí (§ 68 odst. 2 správního řádu) uvést všechna ustanovení, byť obsažená v různých právních předpisech, která tvoří v soubornu právní normu odpovídající skutkové podstatě správního deliktu. Pokud správní orgán ve výrokové části rozhodnutí (§ 68 odst. 2 správního řádu) neuvede všechna ustanovení, která zakládají porušenou právní normu, bude třeba v každém jednotlivém případě posoudit závažnost takového pochybení. Při úvahách, zda je neuvedení určitého ustanovení ve výrokové části odstranitelné interpretací rozhodnutí, bude významné zejména to, zda jasné vymezení skutku ve výroku rozhodnutí dovoluje učinit jednoznačný závěr, jakou normu pachatel vlastně porušil. Důležité bude též to, jaká ustanovení ve výrokové části správní orgán uvedl, a jaká neuvedl. Ke zrušení rozhodnutí bude třeba přistoupit i tehdy, nebude-li chybějící ustanovení zmíněno ani v odůvodnění rozhodnutí.*“

[11] V projednávané věci správní orgány rozhodly tak, že žalobce shledaly odpovědným za správní delikt, jehož se měl dopustit „*podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., veřejných zakázkách, ve znění účinném do 30. 9. 2016 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“)*“. Toho se měl žalobce

dopustit tím, že před uzavřením dodatku č. 10 ze dne 26. 1. 2010 ke smlouvě mandátní ze dne 30. 12. 1994, jejímž předmětem byla správa, údržba a s tím spojený servis bytů a nebytových prostor, nedodržel požadavek stanovený v § 21 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách a neprovedl zadávací řízení, ačkoliv k tomu byl povinen, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky“.

[12] Ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách pak koncipovalo skutkovou podstatu správního deliktu tak, že se jej dopustí ten, „kdo jako zadavatel nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku“. Z ustanovení je patrné, a správně na to poukázal i krajský soud, že se jedná o právní normu odkazující, jejíž naplnění je možné až v souvislosti s aplikací další právní normy obsažené v zákoně o veřejných zakázkách. Touto normou měl být podle úvah správních orgánů § 21 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Ten však pouze upravil druhy zadávacích řízení, aniž by ustanovení zároveň stanovilo nějakou povinnost, jejímž porušením mělo dojít k naplnění znaků skutkové podstaty správního deliktu.

[13] Z bodu 21 odůvodnění usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu z 31. 10. 2017, č. j. 4 As 165/2016 - 46 (publ. pod č. 3656/2018 Sb. NSS), plyne, že správní orgán „rovněž musí uvést ustanovení odkazující i ve stejném zákoně obsažená ustanovení odkazovaná, stejně jako musí eventuálně uvést normu blanketní a ustanovení jiného právního předpisu, které na normu blanketní navazují“. V případě, že se tak nestane, ponechává uvedené usnesení prostor pro případnou nápravu takové vady cestou interpretace rozhodnutí, aby bylo jednoznačně možné dospět k závěru o porušení konkrétní právní normy, přičemž musí být přihlédnuto k tomu, jaká ustanovení byla v textu uvedena.

[14] Soud je po posouzení napadeného rozhodnutí toho názoru, že z rozhodnutí žalovaného je patrné, v čem byl spatřován správní delikt žalobce, za který mu byla uložena též pokuta. Skutek byl přesně specifikován časově i způsobem jednání, jímž bylo uzavření konkrétně popsané smlouvy s určitým plněním s identifikovaným subjektem, jakkoli mělo dojít nejprve k provedení zadávacího řízení podle zákona o veřejných zakázkách. Obecně pak bylo odkázáno na porušení ustanovení § 21 zákona o veřejných zakázkách, v němž jsou pouze druhy zadávacího řízení.

[15] Přestože je zřejmé, že v posledně citovaném ustanovení není stanovena žádná povinnost, nebylo dle názoru soudu na místě rozhodnutí žalovaného zrušit pro tento nedostatek. Podstatou jednání žalobce bylo, že vůbec neprovedl zadávací řízení, ač tak učinit měl. To, jaký druh zadávacího řízení měl být žalobcem zvolen, je pouze na jeho úvaze, když byl podle rozhodného znění zákona o veřejných zakázkách oprávněn zvolit některý z více druhů zadávacího řízení, u nichž je pak stanoven rozdílný postup. Správní orgán by tedy pro účely přesné specifikace ustanovení, která byla porušena, musel vypočítat veškeré v úvahu přicházející kombinace postupů žalobce pro účely zadávacího řízení. Takový výrok by pak byl zcela nepřehledný (srovnej bod 24 odůvodnění posledně citovaného usnesení rozšířeného senátu).

[16] Jestliže bylo žalobci podle zákona o veřejných zakázkách umožněno vybrat si mezi několika variantami zadávacího řízení, logicky nemohlo být ve výrokové části rozhodnutí uvedeno takové ustanovení, jež jako porušené připadá do úvahy pouze potenciálně. Povinností, jež byla zákonem o veřejných zakázkách konkrétně porušena, byla ta, již lze dovést pouze výkladem ustanovení § 18. Ten obsahoval výjimky z působnosti zákona a rovněž žádnou povinnost takové zadávací řízení provést. Povinnost zadat veřejnou zakázku měl každý zadavatel, pokud nespadal do výčtu výjimek zde stanovených. Pokud pak správní orgán v projednávané věci konstatoval porušení povinnosti provést zadávací řízení, lze souhlasit s argumentem stěžovatele obsaženým v kasační stížnosti, že porušená povinnost byla uvedena jasně a srozumitelně, byť odkazem pouze na výčet druhů zadávacího řízení, z nichž si žalobce mohl vybrat. K záměně

pokračování

projednávaného skutku pak takovou specifikací ve výrokové části dojít nemůže, neboť je konkretizován časem, když již ne místem, konkrétním způsobem jeho jednání vyjádřením toho, jakou povinnost měl tímto jednáním porušit, ve vazbě na obecné ustanovení o druzích zadávacího řízení, z nichž jedno si pro svůj postup musel vybrat. Rozhodnutí správního orgánu tak, ve světle kasační námitky, odpovídá požadavkům kladeným na něj nejen podle správního řádu, ale rovněž judikatury zdejšího soudu.

V. Závěr

[17] S ohledem na shora uvedenou argumentaci Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Krajský soud v Brně je v dalším řízení vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v tomto rozsudku.

[18] Krajský soud v Brně rozhodne v dalším řízení o náhradě nákladů řízení kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 věta první s. ř. s.).

P o u ě n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 19. února 2020

L. S.

JUDr. Karel Šimka v. r.
předseda senátu