



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Kaniové a soudkyň JUDr. Marie Žiškové a Mgr. Jany Brothánkové v právní věci žalobkyně: **TRADO-BUS, s. r. o.**, se sídlem Komenského náměstí 137/9, Třebíč, zastoupeného JUDr. Pavlem Dejlem, advokátem se sídlem Jungmannova 745/24, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 31. 1. 2014, č. j. ÚOHS-R202/2013/VZ-2222/2013/310/JHr, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 17. 4. 2014, č. j. 29Af 26/2014 – 117,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalobkyně **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **s e n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Žalobkyně se jako uchazečka zúčastnila zadávacího řízení na nadlimitní veřejnou zakázku „Výběr dopravců pro uzavření smluv o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné linkové osobní dopravě v rámci IDS JMK – oblast Jihovýchod“. Usnesením Rady Jihomoravského kraje ze dne 2. 5. 2013, č. 1319/13/R19, byla žalobkyně ze zadávacího řízení vyloučena. Námitkám žalobkyně zadavatel nevyhověl rozhodnutím ze dne 30. 5. 2013. Podáním doručeným žalovanému dne 10. 6. 2013 žalobkyně žalovanému navrhla, aby předmětný úkon zadavatele přezkoumal podle § 113 a násl. zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. K návrhu připojila doklad o zaplacení kauce ve výši 100.000 Kč na účet žalovaného. Usnesením ze dne 24. 6. 2013, č. j. ÚOHS-S362/2013/VZ-11627/2013/522/ASh, žalovaný mimo jiné výrokem 4. určil žalobkyni lhůtu sedmi dnů k doplacení kauce ve výši 1.900.000 Kč, s odkazem

na ustanovení § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Žalobkyně kauci doplatila a současně podala proti výroku 4. usnesení rozklad. Předseda žalovaného v záhlaví specifikovaným rozhodnutím napadené usnesení potvrdil a podaný rozklad zamítl. Žalobu proti uvedenému rozhodnutí předsedy žalovaného následně odmítl krajský soud v záhlaví specifikovaným usnesením pro nepřipustnost. Dané usnesení krajského soudu nyní napadá žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) kasační stížností.

II. Shrnutí odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu

[2] Krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku konstatoval, že žaloba je nepřipustná též tehdy, domáhá-li se žalobce přezkoumání rozhodnutí, které je z přezkumu vyloučeno. Podle § 70 písm. c) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), jsou přitom ze soudního přezkumu vyloučeny úkony správního orgánu, jimiž se upravuje vedení řízení před správním orgánem. Usnesení žalovaného žalobkyni dodatečně stanovilo lhůtu ke splnění povinnosti, jež jí vyplývala přímo ze zákona. Toto dodatečné stanovení povinnosti dle krajského soudu samo o sobě žádné negativní procesní důsledky nezpůsobuje. Jedná se o rozhodnutí, jímž se v úvodu správního řízení upravuje vedení řízení tak, aby byl návrh žalobkyně projednatelný – odstraňuje se vada spočívající v nepředložení dokladu o složení kauce. Krajský soud shledal paralelu mezi projednávaným případem a rozhodnutími Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2005, č. j. 2 Azs 252/2004 – 93, a ze dne 28. 2. 2006, č. j. 1 As 4/2004 – 75, které se týkaly povinnosti zaplatit správní poplatek. Krajský soud proto žalobu odmítl jako nepřipustnou podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Doplnil, že pro posouzení přípustnosti žaloby je nerozhodné, jak žalobkyně na výzvu ke složení kauce reagovala. Zákonost závěru žalovaného o výši kauce lze přezkoumat v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného o zastavení řízení, pokud by kauce na výzvu nebyla zaplacená [§ 117a písm. b) zákona o veřejných zakázkách]. Pokud byla kauce z opatrnosti zaplacená, avšak žalobkyně má za to, že byla žalovaným požadována v nesprávné výši, může se domáhat vrácení přeplatku na zaplacené kauci.

III. Shrnutí argumentace obsažené v kasační stížnosti a ve vyjádření žalovaného

[3] Stěžovatelka v kasační stížnosti namítla, že usnesení o odmítnutí žaloby je nezákonné, neboť na danou věc se nevztahuje kompetenční výlučka dle ustanovení § 70 písm. c) s. ř. s. Napadené usnesení krajského soudu stěžovatelka z tohoto důvodu považuje za rozporné s článkem 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a s čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Usnesení krajského soudu je dle stěžovatelky rovněž nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost a pro nedostatek důvodů.

[4] Konkrétně stěžovatelka namítla, že usnesením žalovaného bylo další pokračování v řízení o přezkoumání úkonu zadavatele podmíněno zaplacením dodatečné částky 1.900.000 Kč, přestože kauce již v předmětné věci byla zaplacená a přestože nemohla přesáhnout částku 100.000 Kč. Nemůže se tak jednat o rozhodnutí upravující vedení řízení, neboť jím došlo k závažnému zásahu do práva stěžovatelky na přezkoumání rozhodnutí zadavatele a práva na pokojné užívání vlastnictví. Stěžovatelka nemá jiné prostředky nápravy, jimiž by získala neoprávněně zadržovanou částku, než právě zrušení usnesení a navazujícího rozhodnutí předsedy žalovaného ve správním soudnictví. Nebude-li tato žaloba připuštěna, vymkne se takto zásadní zásah do uvedených práv stěžovatelky soudní kontrole. Jelikož stěžovatelka kauci zaplatila, je vyloučen postup uváděný krajským soudem, tj. přezkoumání výše kauce prostřednictvím přezkoumání rozhodnutí o zastavení řízení. Názor krajského soudu, že by stěžovatelka měla žádat o vrácení přeplatku, považuje stěžovatelka za paradoxní: žalovaný i jeho předseda již ve svých rozhodnutích vyjádřili názor ohledně výše kauce, a tudíž výzva k vrácení přeplatku adresovaná žalovanému by byla zcela

zbytečným úkonem s předem známým výsledkem. Ve vztahu k žádosti o vrácení přeplatku se již jedná o věc rozhodnutou (pravomocné vyměření kauce), resp. o závazné posouzení předběžné otázky správním orgánem. Usnesení žalovaného a potvrzující rozhodnutí jeho předsedy jsou rozhodnutími, v nichž by v jakýchkoliv navazujících správních či soudních řízeních správní orgány a soudy musely vycházet až do jejich zrušení (§ 132 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, § 99 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, § 57 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád). Podle stěžovatelky jde o situaci srovnatelnou s uložením pokuty účastníku správního řízení v rozporu se zákonem, jejíhož vrácení se účastník rovněž nedomůže žádostí o vrácení přeplatku na pokutě. Stěžovatelka navíc upozorňuje na judikaturu Krajského soudu v Brně, podle níž správnost vyměření kauce nelze přezkoumat ve správním soudnictví ani v rámci řízení o přezkumu meritorního rozhodnutí žalovaného (rozsudek ze dne 13. 1. 2010, č. j. 62 Ca 85/2008 – 60, publikovaný pod č. 2044/2010 Sb. NSS). Za daných okolností tak ve spojení s odmítavým usnesením krajského soudu vůbec nelze přezkoumat zákonnost vyměření kauce.

[5] Usnesení krajského soudu je dle stěžovatelky rovněž nepřezkoumatelné, neboť je založeno na předpokladu, že žalobkyně kauci neuhradila a žalovaný řízení zastavil, což se nestalo. Odůvodnění, které by se vztahovalo ke skutkovému stavu, jenž byl popsán v žalobě, naopak zcela absentuje. Krajský soud dále odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu týkající se vrácení přeplatku na správním poplatku, avšak pomíjí, že tento postup je upraven v § 7 zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, zatímco ve vztahu ke kauci žádná podobná úprava neexistuje. Navíc § 7 zákona o správních poplatcích nelze použít ani analogicky, neboť správní poplatek a kauce jsou zcela rozdílnými právními instituty - na rozdíl od poplatku je kauce navrhovatelí vrácena, je-li se svým návrhem úspěšný (ostatně podle dříve platného zákona o veřejných zakázkách navrhovatel hradil kromě kauce též zvlášť správní poplatek za zahájení řízení). Krajský soud neodůvodnil, jak by se mělo postupovat při vrácení kauce, jestliže se právní úprava správních poplatků diametrálně odlišuje od úpravy kauce.

[6] Stěžovatelka ze všech těchto důvodů navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadené usnesení krajského soudu zrušil a uložil žalovanému nahradit stěžovateli náklady soudního řízení.

[7] Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnil se závěry krajského soudu a navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

IV. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[8] Kasační stížnost není důvodná.

[9] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se způsobem, jakým krajský soud v nyní projednávaném případě posoudil přípustnost žaloby, kterou se stěžovatelka domáhala přezkumu usnesení žalovaného, v němž jí ve výroku 4. byla dodatečně stanovena lhůta k uhrazení kauce ve smyslu § 115 zákona o veřejných zakázkách. Jak již bylo zdůrazněno, krajský soud uvedené usnesení hodnotil jako usnesení (úkon), jímž se upravuje vedení řízení před správním orgánem, tj. úkon, na který se vztahuje výluka ze soudního přezkumu podle § 70 písm. c) s. ř. s., a proto je nezbytné žalobu domáhající se jeho soudního přezkumu odmítnout jako nepřipustnou [§ 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 68 písm. e) s. ř. s.]. Při hodnocení napadeného usnesení žalovaného vzal krajský soud do úvahy, zda u právního postavení stěžovatelky vyvolává negativní a definitivní důsledky či nikoliv. Jinými slovy, zda stěžovatelka má v dispozici procesní prostředky, jejichž prostřednictvím se může dodatečně domáhat ochrany proti tvrzenému zásahu do své právní

sféry, přičemž dospěl ke kladnému závěru, neboť napadené rozhodnutí žalovaného pro stěžovatelku žádnou definitivní změnu jejího právního postavení neznamená. V této souvislosti se Nejvyššímu správnímu soudu jeví zcela přílehlavou krajským soudem použitá a stěžovatelkou v kasační stížnosti kritizovaná paralela se soudními poplatky. Jak přitom plyne z judikatury Nejvyššího správního soudu, „*jsou-li rozhodnutí ve věcech soudních poplatků obecně považována za rozhodnutí, jimiž se upravuje vedení řízení a není-li mezi soudními a správními poplatky zásadního rozdílu co do jejich funkce a podstaty, není ani důvodu považovat rozhodnutí ve věcech správních poplatků za rozhodnutí jiné povahy než ta, jimiž se upravuje vedení řízení*“ (viz rozsudek ze dne 20. 1. 2005, č. j. 2 Azs 252/2004 – 93).

[10] Nelze tak přisvědčit námitce stěžovatelky ohledně zásahu do jejího práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, neboť v důsledku vydání uvedené výzvy se stěžovatelka, ať již by na ni reagovala jakkoliv, nenacházela v situaci bez možnosti uplatnit procesní prostředky soudní ochrany. Pokud by totiž stěžovatelka výzvě ke složení kauce (a k předložení dokladu o jejím složení) nevyhověla, případné rozhodnutí o zastavení správního řízení pro nesložení kauce [§ 117a písm. b) zákona o veřejných zakázkách] je již soudně přezkoumatelné v režimu podle § 65 a násl. s. ř. s. Pokud by stěžovatelka přes svůj nesouhlas naopak výzvě ke složení kauce z procesní opatrnosti vyhověla, jak ostatně i v nyní projednávaném případě učinila, mohla se u správního orgánu domáhat vrácení přeplatku na takto zaplacené kauci, a to bez ohledu na skutečnost, že takový postup není v zákoně o veřejných zakázkách výslovně upraven. Následné rozhodnutí či postup správního orgánu ve vztahu k takovému požadavku jsou přitom rovněž soudně přezkoumatelné v režimu podle § 65 a násl. s. ř. s. (obdobně srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2006, č. j. 1 As 4/2004 – 75).

[11] K samotné otázce, zda vyloučení soudního přezkumu u rozhodnutí ve věcech správních poplatků je v souladu s ustanovením čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (příp. s čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod), lze opět odkázat na již výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Azs 252/2004 – 93, podle něž „*rozhodnutí ve věcech správních poplatků lze jako rozhodnutí o vedení řízení vyloučit ze soudního přezkumu, pokud tato rozhodnutí sama o sobě neukončují proceduru konanou správním orgánem ve věci samé, tj. ve věci, za níž má být správní poplatek zaplacen, a pokud rozhodnutí či jiné úkony, kterými při nezaplacení správního poplatku dojde k ukončení této procedury, jsou soudně přezkoumatelné nebo jinak podřízené kontrole soudní moci.*“

[12] Nejvyšší správní soud nesdílí přesvědčení stěžovatelky, že žádost o vrácení přeplatku adresovaná žalovanému by byla zcela zbytečným úkonem s předem známým výsledkem. Tímto úkonem totiž navrhovatel zahájí řízení, jehož podstatou bude vrácení (neoprávněně) vybrané kauce. Tím přestane být kauce otázkou pouhé procesní podmínky řízení (kterou je v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele) a stane se jeho hlavním předmětem. Jakkoliv může žalovaný setrvat na závěrech uvedených v žalobou napadeném usnesení, bude již jeho rozhodnutí v tomto případě žalovatelné před správním soudem. Z tohoto důvodu nelze žalobou napadené usnesení žalovaného či navazující rozhodnutí předsedy žalovaného považovat ve vztahu k žádosti o vrácení přeplatku za překážku věci rozhodnuté nebo za závazné posouzení předběžné otázky správním orgánem. Správní soud posoudí případnou žalobu proti rozhodnutí o (ne)vrácení přeplatku bez ohledu na to, jak bylo o této okolnosti pojednáno žalovaným či jeho předsedou v rámci procesních úkonů v řízení o návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele.

[13] Stěžovatelkou zmiňovaný rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 13. 1. 2010, č. j. 62 Ca 85/2008 – 60 (publikovaný pod č. 2044/2010 Sb. NSS), právě uvedenou úvahu potvrzuje a nikoliv vyvrací. Tento rozsudek uvádí, že složení kauce v nesprávné výši nemá vliv

na zákonnost meritorního rozhodnutí žalovaného o návrhu na přezkoumání úkonu zadavatele. Tento názor plně koresponduje s právě uvedenou úvahou týkající se žádosti o vrácení přeplatku: jelikož složení kauce (podobně jako zaplacení správního poplatku, k tomu viz ještě dále) je pouze procesní podmínkou vedení řízení, nemůže mít správnost její výše vliv na výsledek řízení ve věci samé. Z tohoto důvodu je třeba zákonnost výše kauce řešit v samostatném řízení (zahájeném žádostí o vrácení přeplatku), které nebude mít vliv na výsledek řízení o návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele.

[14] Projednávaný případ není možné srovnávat s uložením pokuty účastníku správního řízení v rozporu se zákonem, jak činí stěžovatelka. Z její argumentace není zřejmé, zda by se mělo jednat o pokutu pořádkovou, či o pokutu za správní delikt. V obou případech ovšem pokuta není procesní podmínkou vedení řízení, nýbrž konečnou sankcí za protiprávní jednání. Rozhodnutí o ní proto musí podléhat soudnímu přezkumu.

[15] Nejvyšší správní soud nepovažuje za důvodné ani námitky stěžovatelky směřující do nepřezkoumatelnosti usnesení krajského soudu. Předně, napadené usnesení není založeno na předpokladu, že stěžovatelka kauci neuhradila a žalovaný řízení zastavil, jak se snaží tvrdit stěžovatelka. Krajský soud ve svém usnesení jednoznačně uvedl, že pro posouzení přípustnosti žaloby je nerozhodné, jak stěžovatelka reagovala na usnesení žalovaného určující lhůtu k zaplacení kauce. Pouze pro úplnost uvedl, že ať už kauci zaplatila či nikoliv, má vždy k dispozici obranu proti nesprávně vypočtené výši kauce.

[16] Nebylo přitom úkolem krajského soudu, aby stěžovatelce poskytl podrobný návod, jak a podle jakých právních předpisů postupovat. Pokud přesto stěžovatelka vyslovuje v kasační stížnosti pochybnosti ohledně postupu při žádosti o vrácení kauce, považuje Nejvyšší správní soud za vhodné se k této otázce krátce vyjádřit. Soud sdílí názor stěžovatelky, že institut správního poplatku není zcela srovnatelný s institutem kauce podle § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. U kauce je, na rozdíl od správního poplatku, upozaděna funkce paušální náhrady nákladů za správní řízení a naopak zvýrazněna funkce eliminace neuvážených či šikanózních návrhů (to je dáno zejména výší kauce a možností jejího vrácení v případě úspěšného návrhu). Přesto Nejvyšší správní soud nemůže se stěžovatelkou souhlasit, že by toto funkční odlišení znamenalo celkovou diametrální odlišnost obou institutů. Naopak řada procesních postupů spojených s těmito instituty je více méně srovnatelná (např. stanovení výše, způsob výběru, následky nezaplacení). Tato podobnost se nepochybně týká i otázky vrácení přeplatku: není žádného rozumného důvodu domnívat se, že by vrácení přeplatku na kauci mělo být upraveno v zásadě odlišně, než je vrácení přeplatku na správním poplatku. V situaci, kdy zákon o veřejných zakázkách postup při vrácení přeplatku neupravuje, považuje proto Nejvyšší správní soud za legitimní postupovat analogicky podle § 7 zákona o správních poplatcích. Použití *analogie iuris* je podle názoru soudu v tomto případě ústavně konformní, neboť zde nejde o vytvoření komplexní procesní úpravy, nýbrž pouze o vyplnění mezery v procesní úpravě, které je ve prospěch ochrany práv účastníka správního řízení [srov. k tomu náleze Ústavního soudu ze dne 26. 4. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 21/04 (publikovaný pod č. 240/2005 Sb.), též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2010, č. j. 1 As 17/2010 – 294 (publikovaný pod č. 2550/2012 Sb. NSS)].

[17] K obdobným závěrům ve skutkově i právně srovnatelných věcech ostatně Nejvyšší správní soud dospěl také v rozsudcích ze dne 11. 6. 2014, č. j. 2 As 83/2014 – 111, a ze dne 19. 6. 2014, č. j. 1 As 61/2014 – 42.

[18] S ohledem na výše uvedené Nejvyšší správní soud neshledal pochybení Krajského soudu v Brně, pokud napadeným usnesením odmítl podanou žalobu jako nepřípustnou [§ 46 odst. 1

písm. d) ve spojení s § 68 písm. e) s. ř. s.], neboť jí napadené usnesení žalovaného hodnotil jako usnesení (úkon), jímž se upravuje vedení řízení před správním orgánem, tj. úkon, na který se vztahuje výluka ze soudního přezkumu podle § 70 písm. c) s. ř. s. Kasační stížností napadené usnesení krajského soudu tak Nejvyšší správní soud neshledal nepřezkoumatelným ani nezákonným.

V. Závěr a náklady řízení

[19] Nejvyšší správní soud tedy shledal všechny námitky uplatněné stěžovatelkou nedůvodnými; jelikož v řízení nevyšly najevo ani žádné vady, k nimž musí kasační soud přihlížet z úřední povinnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.), zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

[20] O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 za použití § 120 s. ř. s. Žalobkyně nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť ve věci neměla úspěch, žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly.

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

V Brně dne 19. června 2014

JUDr. Lenka Kaniová v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Marie Jirátková