

U S N E S E N Í

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Šebka a Mgr. Kateřiny Kopečkové, Ph.D. v právní věci žalobce: **Mgr. Miroslav Šianský**, bytem Brno, Mácova 62, zastoupený JUDr. Radkem Ondrušem, advokátem se sídlem Brno, Bubeníčková 42, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 7, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 5.1.2015, č.j. ÚOHS-R347/2014/VZ-27811/2014/321/KKř,

t a k t o :

- I. Žaloba se **o d m í t á**.
- II. Žádný z účastníků **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalobci se z účtu Krajského soudu v Brně **v r a c í** zaplacený soudní poplatek ve výši 3 000 Kč.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce podanou žalobou brojí proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 5.1.2015, č.j. ÚOHS-R347/2014/VZ-27811/2014/321/KKř, jímž byl zamítnut žalobcův rozklad a potvrzeno usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30.9.2014, č.j. ÚOHS-S608/2014/VZ-20519/2014/533/HKu/HOd. Toto usnesení bylo vydáno v řízení ve věci soutěže o návrh „*Studie celkové rekonstrukce VO města Břeclav včetně lokalit Poštorná a Charvatská Nová Ves*“, jejíž oznámení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 24.1.2012 pod ev. č. 206107. Tímto usnesením byla žalobci uložena povinnost předložit žalovanému listiny představující kompletní dokumentaci k této soutěži.

Žalobce namítá, že v napadeném rozhodnutí i v jemu předcházejícím prvostupňovém rozhodnutí (usnesení) bylo nesprávně vymezeno správní řízení. Podle žalobce nebylo vedeno žádné řízení ve věci soutěže o návrh nebo ve věci veřejné zakázky. Dále žalobce namítá, že žalovaný pro své rozhodnutí nezjistil všechny rozhodné okolnosti. Poukazuje na to, že žalovaný z notářského zápisu o osvědčení skutkového děje ze dne 7.8.2014 pořízeného JUDr. Jiřím Fryčem, notářem ve Znojmě, dovodil, že žalobce disponuje předmětnými listinami. Tyto listiny nabyl jako substitut advokáta JUDr. Radka Ondruše ve věcech jeho klienta města Břeclav (pro JUDr. Radka Ondruše) ve smyslu § 436 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku.

Žalovaný dle názoru žalobce nezjišťoval, zda žalobce má dne 30.9.2014, tj. v den vydání prvostupňového usnesení, předmětné listiny u sebe, které konkrétní listiny žalobce převzal a zda tyto listiny tvoří skutečně kompletní dokumentaci soutěže o návrh. Potvrzením prvostupňového usnesení poté předseda žalovaného zatížil i své rozhodnutí nezákonností.

Prvostupňové usnesení bylo podle žalobce vydáno v rozporu s oprávněním žalovaného ve smyslu § 53 odst. 2 a § 55 odst. 2 a 4 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu; žalobce tu poukazuje na povinnost mlčenlivosti ve smyslu § 21 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii. Podle žalobce nedostačuje pouhé konstatování, že předložením listin podle prvostupňového usnesení nedojde k porušení státem uložené nebo uznané povinnosti mlčenlivosti, a žalobce nesouhlasí s tvrzením předsedy žalovaného, který v textu napadeného rozhodnutí uvádí, že povinnost jejího předložení lze uplatnit vůči komukoli, kdo s listinou fakticky disponuje. Žalobce rovněž namítá, že prvostupňové usnesení bylo vydáno v rozporu s povinností žalovaného šetřit práva dotčených osob a zatěžovat je co nejméně.

Dále žalobce namítá, že nebyl vyrozuměn o provádění důkazů mimo ústní jednání a že o provádění důkazů nebyl učiněn ani žádný záznam do správního spisu. Vzhledem k tomu, že prvostupňové usnesení bylo vydáno jako první úkon žalovaného ve vztahu k žalobci, bylo povinností předsedy žalovaného poskytnout žalobci možnost seznámit se s poklady pro rozhodnutí alespoň v řízení o jeho rozkladu.

Žalobce se tedy domáhá zrušení napadeného rozhodnutí.

Žalovaný ve svém vyjádření předně uvádí, že rozhodnutí napadené žalobou spadá pod kompetenční výlukou stanovenou v § 70 písm. c) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“), podle něhož jsou ze soudního přezkoumání vyloučeny úkony správního orgánu, jimiž se upravuje vedení řízení. Žalovaný tak dovozuje, že žaloba je ve smyslu § 68 písm. e) s.ř.s. nepřipustná.

K námitkám žalobce žalovaný uvádí, že napadené rozhodnutí je správné, neboť usnesení žalovaného bylo vydáno v souladu s platnými právními předpisy, žalobcovy námitky shledává nedůvodné a v mnohém odkazuje na obsah napadeného rozhodnutí. Podle žalovaného byl předmět řízení v obou případech vymezen nerozporně a řádně tak, aby žalobce nezapochyboval o tom, v jaké věci se vede správní řízení a žalobci je ukládána povinnost. Žalovaný dále odmítá, že by z jeho strany nebyly zjištěny všechny rozhodné okolnosti; odkazuje tu na § 449 odst. 2 občanského zákoníku. Dále žalovaný uvádí, že posouzení otázky, zda žalobce může odepřít předložení listiny, nebylo předmětem přezkumu zákonnosti a správnosti usnesení žalovaného, žalovaný se tedy touto okolností v napadeném rozhodnutí blíže nezabýval. Žalovaný dodává, že u žalobce nejsou dány zákonné předpoklady pro odmítnutí svědecké výpovědi, neboť požadované listiny nejsou ani utajovanou informací, ani jejím předložením nedojde k porušení státem uložené nebo uznané povinnosti mlčenlivosti; nelze počítat s tím, že by žalobce byl ve vztahu k městu Břeclav osobou blízkou ve smyslu občanského zákoníku. Dále žalovaný uvádí, že důkazy byly řádně provedeny, neboť listiny jsou součástí správního spisu a zadavatel (město Břeclav) měl možnost se k těmto důkazům

vyjádřit. Pokud jde o námitku, že žalobci nebylo umožněno seznámit se s výsledkem řízení, pak podle žalovaného jedinými podklady pro vydání napadeného rozhodnutí bylo prvostupňové usnesení žalovaného, rozklad žalobce a notářský zápis ze dne 7.8.2014, s nímž byl žalobce seznámen již před zahájením řízení o rozkladu žalobce.

Žalovaný tedy navrhuje žalobu odmítnout jako nepřipustnou, příp. zamítnout jako nedůvodnou.

Žaloba byla podána včas (§ 72 s.ř.s.), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.).

Pro posouzení otázky přípustnosti žaloby je podstatné, že prvostupňové usnesení ze dne 30.9.2014, jímž byla žalobci uložena povinnost předložit žalovanému listiny představující kompletní zadávací dokumentaci vztahující se k soutěži o návrh, žalovaný vydal v rámci správního řízení týkajícího se přezkumu postupu zadavatele v soutěži o návrh (ve věci možného spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. f) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v jeho znění účinném ke dni 24.1.2012). Jediným účastníkem zahájeného správního řízení bylo město Břeclav.

Podle § 70 písm. c) s.ř.s. jsou ze soudního přezkumu vyloučeny úkony správního orgánu, jimiž se upravuje vedení řízení před správním orgánem. Žaloba, která se domáhá přezkoumání rozhodnutí, které je z přezkoumání podle § 70 písm. c) s.ř.s. vyloučeno, je žalobou nepřipustnou podle § 68 písm. e) s.ř.s. a taková žaloba musí být podle § 46 odst. 1 písm. d) s.ř.s. soudem odmítnuta.

Účelem řízení o žalobě proti rozhodnutí podle § 65 a násl. s.ř.s. je ochrana nikoli před důsledky jakéhokoli rozhodnutí, nýbrž pouze takového, které je způsobilé zasáhnout do veřejných subjektivních práv. Takovým rozhodnutím je až rozhodnutí konečné – meritorní, přitom je-li podána proti takovému konečnému – meritornímu rozhodnutí žaloba, může být v souladu se zásadou dispoziční podle § 75 odst. 2 s.ř.s. soudem přezkoumáván i procesní postup správního orgánu předcházející vydání takového konečného – meritorního rozhodnutí.

Usnesení vydané podle § 53 odst. 1 správního řádu o předložení listinného důkazu je rozhodnutím procesní povahy; je projevem realizace vrchnostenského oprávnění při shromažďování podkladu rozhodnutí ve správním řízení a je jím upravováno řízení tak, aby správní orgán mohl podklad rozhodnutí shromáždit.

Při úvaze ohledně naplnění kompetenční výluky podle § 70 písm. c) s.ř.s. je třeba především respektovat závěry Ústavního soudu (např. rozhodnutí ve věcech sp. zn. Pl. ÚS 8/99 a II. ÚS 438/01), tedy šetřit smysl, podstatu, cíl a důvod kompetenční výluky podávané z § 70 písm. c) s.ř.s., jež jsou založeny na tom, aby byly přezkoumávány závěry správních orgánů, které se adresátů mohly v jejich subjektivních veřejných právech dotknout, a to v každé věci vždy jedenkrát

V nyní posuzované věci jde (ve spojení s druhostupňovým rozhodnutím o odvolání proti tomuto usnesení) o rozhodnutí, které neukládá povinnost tomu, s nímž

je vedeno řízení ve věci samé. Neuplatní se tedy pochopitelně úvaha, podle níž by ve vztahu k dotčení subjektivních veřejných práv účastníka řízení ve věci samé mohlo být procesní rozhodnutí součástí přezkumu postupu žalovaného při přezkumu rozhodnutí ve věci samé (které nakonec ve věci samé případně bude vydáno).

I tak se ovšem v nyní posuzované věci kompetenční výluka uplatní. Přestože se napadené rozhodnutí žalobce fakticky v jeho sféře promítá (žalobce je stavěn do situace, kdy je mu ukládána povinnost) a přestože žalobce není účastníkem řízení ve věci samé (v řízení, v němž byla obě po sobě jdoucí procesní rozhodnutí vydána), jemuž by mohlo být směřováno rozhodnutí ve věci samé, nyní napadené rozhodnutí coby rozhodnutí, jímž se upravuje vedení řízení, neznamená pro žalobce žádnou definitivní změnu jeho právního postavení. Žalobce má totiž dvě možnosti, jak reagovat na vydané usnesení (a na jeho potvrzení napadeným rozhodnutím). První možností je vyhovění žalovanému, to by však pro žalobce samotného žádné přímé negativní důsledky ve sféře jeho subjektivních veřejných práv nevyvolalo; zda by vyhovění žalovanému ze strany žalobce vyvolalo důsledky do práv samotného účastníka správního řízení ve věci samé (tu města Břeclav), je pro posouzení přípustnosti žaloby v nyní posuzované věci vedlejší. Druhou možností žalobce je pak nevyhovění výzvě k předložení listinných důkazů. V takovém případě však žalobci hrozí uložení pořádkové pokuty podle § 62 odst. 1 písm. c) správního řádu a teprve v případě jejího uložení by sféra subjektivních veřejných práv žalobce mohla být zasažena; jednalo by se o materiální zásah vyvolaný nesplněním povinnosti uložené mu prvostupňovým usnesením ve spojení s nyní napadeným rozhodnutím. Teprve rozhodnutí, v němž by se pro žalobce mohly nepříznivě materializovat důsledky nesplnění povinnosti uložené mu prvostupňovým usnesením (ve spojení s nyní napadeným druhostupňovým rozhodnutím), by pak bylo rozhodnutím přezkoumatelným soudem v režimu podle § 65 a násl. s.ř.s., a to včetně otázky porušení povinnosti, v souvislosti s nímž by žalobci taková pokuta byla ukládána.

Uváží-li tedy zdejší soud, že na prvostupňové usnesení (ve spojení s nyní napadeným druhostupňovým rozhodnutím) může teprve navazovat pro žalobce nepříznivé rozhodnutí (zasahující jej ve veřejných subjektivních právech), jež může být určeno právě jemu samotnému a jež je zároveň přezkoumatelné postupem podle § 65 a násl. s.ř.s., a že v rámci případného přezkumu takového rozhodnutí nutně bude pod kognicí soudu i otázka samotné existence povinnosti, pro jejíž případné nesplnění by takové rozhodnutí bylo vydáváno, pak je důvodu k aplikaci kompetenční výlučky podle § 70 písm. c) s.ř.s., aniž by tím možnost právní ochrany žalobce byla omezena či znemožněna.

V této věci je tedy napadáno rozhodnutí, které je z přezkumu podle § 70 písm. c) s.ř.s. vyloučeno, a žaloba je tedy ve smyslu § 68 písm. e) s.ř.s. nepřipustná. Za tohoto stavu se zdejší soud nemohl zabývat jednotlivými tvrzeními obsaženými v žalobě a poté, co se seznámil s obsahem správního spisu, musel žalobu bez dalšího jako nepřipustnou podle § 46 odst. 1 písm. d) s.ř.s. odmítnout.

O nákladech řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 3 s. ř. s., podle něhož žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li žaloba odmítnuta.

Vzhledem k tomu, že žaloba byla odmítnuta před prvním jednáním soudu, rozhodl zdejší soud o vrácení poplatku ve výši 3 000 Kč, zaplaceného žalobcem, podle § 10 odst. 3 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích. Poplatek ve výši 3 000 Kč bude tedy žalobci po právní moci tohoto usnesení vrácen.

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 ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

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.

V Brně dne 23. března 2016

Za správnost vyhotovení:
Romana Lipovská

David Raus, v.r.
předseda senátu