



UOHSX003Q6TQ

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R171-3/2007/VZ-12887/2011/310/JHr

V Brně dne: 25. 8. 2011

Ve správním řízení o rozkladu č.j. R 171/2007 ze dne 10. 9. 2007 podaném obchodními společnostmi

- **Wotan Forest, a.s., IČ 260 60 701, se sídlem Rudolfovska 202/88, 371 36 České Budějovice,** za niž jedná Ing. Josef Mráz, předseda představenstva, ( dříve společnost Lesy Tábor, a. s., IČ 260 60 71, se sídlem Zavadilská 2485, 390 02 Tábor) - právní nástupce Lesní společnosti Hradec Králové, a. s., IČ 260 87 588, se sídlem Havlíčkova 580, 517 24 Borohrádek, společnosti Forest Česká Lípa a. s., IČ 260 62 143, se sídlem Děčínská 204, 470 01 Česká Lípa, společnosti Forest Svitavy, a. s., IČ 260 60 736, se sídlem Pražská 920/69, 568 02 Svitavy, společnosti Lesy Český Rudolec, a. s., IČ 260 60 744, se sídlem Český Rudolec 41, 378 83 Český Rudolec
- **Jihočeské Lesy, a. s., IČ 652 76 710, se sídlem Rudolfovska 202 88, 371 36 České Budějovice,** za niž jedná Ing. Jan Machač předseda představenstva, - právní nástupce společnosti Jihočeské Lesy České Budějovice, a. s., IČ 472 39 263, se sídlem Zahradní čtvrť 385, 373 33 Nové Hrady
- **Wotan Wood, a. s., IČ 260 60 680, se sídlem Rudolfovska 202/88, 371 36 České Budějovice,** za niž jedná Ing. Jan Machač, předseda představenstva (dříve Lesy Vyšší Brod a. s., IČ 260 60 680, se sídlem Míru 302, 382 73 Vyšší Brod) - právní nástupce Lesní společnosti Jihlava, a. s., IČ 260 60 728, se sídlem Pávovská 3172, 586 01 Jihlava

všechny ve správním řízení právně zastoupeny Mgr. Janem Petříkem, advokátem se sídlem Jilská 16, 110 00 Praha 1 (dále též „rozkladatelé č. 1“)

rozkladu č.j. R 172/2007 ze dne 10. 9. 2007 podaném obchodními společnostmi

- **Lesy Hluboká nad Vltavou, a.s.**, IČ 251 89 859, se sídlem Lesní 691, 373 41 Hluboká nad Vltavou, za niž jedná Ing. Pavel Pletka, předseda představenstva,
- **Opavská lesní, a. s.**, IČ 451 93 177, se sídlem Krajánkova 11/2390, 140 00 Praha 4, za niž jedná Ing. Jindřich Grosser, předseda představenstva,
- **Lesy Beskydy a. s.**, IČ 267 97 674, se sídlem Žižkova 965, 739 11 Frýdlant na Ostravicí, za niž jedná Ing. Pavel Tejček, předseda představenstva,
- **Lesostavby Frýdek-Místek, a. s.**, IČ 451 93 118, se sídlem Slezská 2766, 738 01 Frýdek-Místek, za niž jedná Ing. Jan Bazgier, předseda představenstva a Ing. Lubomír Piskoř, předseda dozorčí rady
- **R-LES, a. s.**, IČ 453 51 953, se sídlem K Cementárně 536, 331 51 Kaznějov, za niž jedná Ing. Pavel Šimandl, předseda představenstva, (právní nástupce společnosti Lesní společnost Plasy, a. s., IČ 453 51 953, se sídlem Nová Pláň 26, 792 01 Nová Pláň)
- **UNILES a. s.**, IČ 473 07 706, se sídlem Jiříkovská 832/16, 408 01 Rumburk, za niž jedná Karel Schäfer, předseda představenstva a Jiří Sýkora místopředseda představenstva,
- **Pradědský lesní závod, a. s.**, IČ 471 51 218, se sídlem Nádražní 599, 793 26 Vrbno pod Pradědem, za niž jedná Ing. Miloslav Komárek, předseda představenstva,
- **AGROFOREST, a.s.**, IČ 607 92 906, se sídlem Nová Pláň 26, 792 01 Nová Pláň, za niž jedná Ing. Miroslav Jelen, předseda představenstva

všechny ve správním řízení právně zastoupeny JUDr. Martinem Nedelkou , Ph.D., advokátem se sídlem nám. Republiky 1079/1a, 110 00 Praha 1 (dále též „rozkladatelé č. 2“)

a rozkladu č.j. R 173/2007 ze dne 7. 9. 2007 podaném společností

- **Lesy Lukov, a. s., „likvidaci“**, IČ 268 84 607, se sídlem Lukov 119, 763 17 Lukov, za niž jedná Ing. Radoslav Žour, likvidátor

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S227/2005-13365/2007/510-MO ze dne 17. 8. 2007 ve věci přezkoumání rozhodnutí zadavatele

- **Lesy České republiky, s. p.**, IČ 421 96 451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, zastoupený Ing. Svatoplukem Sýkorou, generálním ředitelem, ve správním řízení zastoupený Dr. JUDr. Miroslavem Zámečkou, advokátem AK Bakeš & partneři, se sídlem Na Příkopě 23, 110 00 Praha 1,

učiněných při zadání veřejné zakázky „**Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností rámci jedné smluvní jednotky [Místo realizace–Česká republika]**“, jejíž oznámení ze dne 22. 6. 2005 zadavatel uveřejnil na svých internetových stránkách [www.lesy.cz](http://www.lesy.cz) dne 24. 6. 2005,

jehož dalšími účastníky správního řízení jsou:

- společnost CE WOOD, a. s., IČ 607 45 479, se sídlem Zlínské Paseky 3662, 760 01 Zlín, za niž jedná Ing. Ivan Doubrava, předseda představenstva, právně zastoupená Mgr. Radkem Pokorným, advokátem AK Pokorný, Wagner & spol., se sídlem Karolíny Světlé 301/8, 110 00 Praha 1,
- společnost Dřevařská a lesnická společnost, s.r.o., IČ 627 40 407, se sídlem Moskevská 1/14, 434 01 Most, za niž jedná Ctirad Juha, jednatel,
- Rudolf Blahuš, podnikatel, IČ 145 70 416, se sídlem Karlovice 339, 793 23 Karlovice,
- Jiří Pavelka, podnikatel, IČ 136 09 033, se sídlem Nové Heřminovy 129, 792 01 Nové Heřminovy,
- společnost KATR a. s., IČ 258 58 947, se sídlem Potočná 334/5, 793 43 Stará Ves, za niž jedná Ing. František Příkaský, předseda představenstva,
- společnost LDF Rožnov a. s., IČ 258 40 479, se sídlem Tovární okruh 674, 747 41 Hradec nad Moravicí, za niž jedná Radomír Havlásek, předseda představenstva,
- společnost DVOŘÁK LESY, SADY, ZAHRADY s. r. o., IČ 268 25 261, se sídlem Jahodová 782, 725 29 Ostrava, Petřkovice, za niž jedná Bohuslav Dvořák, jednatel,
- Vladimír Mareček, podnikatel, IČ 410 45 891, se sídlem Ostravice 522, 739 14 Ostravice,
- společnost Hranická lesní, a. s., IČ 268 26 585, se sídlem Boňkov 133, 753 01 Hranice, Olšovec, za niž jedná Michal Pivoda, předseda představenstva
- společnost LESS & FOREST s. r. o., IČ 271 06 632, se sídlem Bohdaneč 136, 285 25 Bohdaneč, za niž jedná Ing. Jan Mičánek, jednatel,
- společnost MORAVIA LES s. r. o., IČ 253 70 995, se sídlem U Staré elektrárny 1881/2, 710 00 Ostrava, Slezská Ostrava, za niž jedná Ing. Jan Šrotek, jednatel,
- společnost Desná a. s., IČ 451 93 002, se sídlem Maršíkovská 563, 788 15 Velké Losiny, za niž jedná Ing. Jaroslav Podzimek, předseda představenstva,
- společnost LESY RUDA a. s., IČ 471 51 234, se sídlem 9. května 132, 789 63 Ruda nad Moravou, za niž jedná Ing. Bohumil Fučík, předseda představenstva,
- společnost Armila Šternberk v. o. s., IČ 479 88 444, se sídlem Lhotská, 785 01 Šternberk, za niž jedná Ing. Tomáš Václavěk, společník,
- Dušan Panáček – INTRER PAN, podnikatel v konkursu, IČ 420 85 136, se sídlem Makovského 1177/1, 163 00 Praha 6 – Řepy, jemuž byla veřejná zakázka zadavatelem přidělena, zastoupen insolvenčním správcem AK Zrůstek, Lůdl, v. o. s., Doudlebská 1699/5, 140 00 Praha 4
- společnost DŘEVO - MÁLEK s. r. o., IČ 255 09 420, se sídlem Protivanov 375, 798 48 Protivanov, za niž jedná Bohumil Málek, jednatel,
- společnost Lesy Strážek, a. s., IČ 253 19 809, se sídlem Moravec 59, 592 54 Moravec, za niž jedná Ing. Ladislav Dohnal, člen představenstva,
- společnost PETRA spol. s r. o., IČ 469 79 697, se sídlem Brandlova 129, 695 01 Hodonín, za niž jedná Zdeněk Bábíček, jednatel,
- společnost MADREV s. r. o., IČ 469 92 782, se sídlem Hlína 18, 664 91 Ivančice, za niž jedná Ing. Ernst Schlögl, jednatel,
- Jiří Drastich, podnikatel, IČ 426 35 608, se sídlem Váňovská 60/39, 589 01 Třešť,

- společnost MALESSPOL, s. r. o., IČ 485 30 166, se sídlem Knínice u Boskovic 225, 679 34 Knínice u Boskovic, za niž jedná Josef Pluháček, jednatel, zastoupená na základě plné moci JUDr. Olgou Hubenou, advokátkou, se sídlem U Vážné studny 11, 680 01 Boskovice,
- Ing. Zdeněk Ulrich, podnikatel, IČ 464 53 369, se sídlem Oldřiš 6, 569 82 Borová u Poličky,
- Školní polesí, IČ 000 87 050, se sídlem K Bělidlu 478, 541 02 Trutnov,
- společnost GEODET A LES a. s., IČ 252 89 187, se sídlem U Soudu 327/5, 500 03 Hradec Králové, za niž jedná Ing. Vlastimil Sichrovský, předseda představenstva,
- Josef Novák, podnikatel, IČ 486 58 316, se sídlem Funkeho 910, 280 02 Kolín,
- společnost Lesy Mladá Boleslav, a. s., IČ 463 55 979, se sídlem Blahoslavova 184/II, 29301 Mladá Boleslav, za niž jednají Ing. Josef Viktorin, předseda představenstva, Jiří Rudolf, místopředseda představenstva a Prof. Ing. Aleš Tříška, Dr.Sc., člen představenstva,
- společnost Lesnická společnost Buková, s. r. o., IČ 495 51 361, se sídlem Malá Buková 5, 270 23 Křivoklát, za niž jednají Anna Šretrová a Jaroslav Gruber, jednatelé,
- Ing. Josef Vávra, podnikatel, IČ 606 74 067, se sídlem Pláňava 114, 592 02 Svatka,
- Ing. Milan Chmel, podnikatel, IČ 450 31 401, se sídlem Boženy Němcové 1749, 393 01 Pelhřimov,
- společnost SILVA - K spol. s r. o., IČ 490 61 038, se sídlem Kolence 1, 378 16 Lomnice nad Lužnicí, za niž jedná Ing. Jiří Burda, jednatel,
- společnost 1. písecká lesní a dřevařská, a. s., IČ 251 98 611, se sídlem Brloh 12, 397 01 Písek, za niž jedná Ing. Jiří Plíva, předseda představenstva,
- společnost Lesní společnost Stříbro, a. s., IČ 453 51 929, se sídlem Plzeňská 250, 349 11 Stříbro, za niž jednají Ing. František Kasl a Ing. Josef Merunka, členové představenstva,
- společnost JULEFA s. r. o., IČ 157 89 721, se sídlem Chmelná 46, 382 03 Křemže, za niž jedná Josef Jungvirt, jednatel,
- společnost Agrowald Rožmberk s. r. o., IČ 260 67 200, se sídlem Přízeř 31, 382 18 Rožmberk nad Vltavou, za niž jedná Zdeněk Aleš, jednatel,
- František Kroc, podnikatel, IČ 166 87 426, se sídlem Houškova 894 16, 326 00 Plzeň-Východní předměstí
- společnost Lesní společnost Přimda, a. s., IČ 453 51 899, se sídlem Ovocný trh 1096/8, 110 00 Praha 1, za niž jedná Ing. Zbyněk Máj, předseda představenstva,
- společnost Lesní společnost Teplá, a. s., IČ 453 51 996, se sídlem Máchova 442, 364 61 Teplá, za niž jedná Jan Houska, předseda představenstva,
- Ing. Jan Růžička- HBR, podnikatel, IČ 446 66 021, se sídlem Fučíkova 156, 364 61 Teplá,
- Zdeněk Drobílek, podnikatel, IČ 182 29 689, se sídlem Chodov 93, 364 64 Bečov nad Teplou,
- společnost Lázeňské lesy, spol. s r. o., IČ 648 31 086, se sídlem Ke kostelu 43, 353 01 Mariánské Lázně, za niž jedná Pavel Petr, jednatel,
- společnost Lesní společnost Královský Hvozd, a. s., IČ 453 52 003, se sídlem Klatovská 289, 340 22 Nýrsko, za niž jedná Jan Houska, předseda představenstva,
- společnost LST a. s., IČ 607 06 805, se sídlem Trhanov 48, 345 33 Trhanov, za niž jedná Ing. Miloslav Konopík, předseda představenstva,
- společnost Lesní společnost Bečov, s. r. o., IČ 453 56 165, se sídlem Karlovarská 305, 364 64 Bečov nad Teplou, za niž jedná Ing. Jiří Kaufman, jednatel,
- společnost SOLITERA spol. s r. o., IČ 437 62 751, se sídlem Palackého nám. 77, 268 01 Hořovice, za niž jedná Ing. Karel Smrčka, jednatel,

- František Novák, podnikatel, IČ 483 26 895, se sídlem Školní 130, 349 52 Konstantinovy Lázně,
- společnost Lesní společnost TRONEKO, s. r. o., IČ 182 48 594, se sídlem Revoluční 376, 357 33 Loket, za niž jedná Vladimír Netolický, jednatel,
- společnost Krušnohorské lesy, a. s., IČ 473 07 731, se sídlem Červený Hrádek 2, 431 11 Jirkov, za niž jedná Ing. Petr Šulc, předseda představenstva
- společnost T I L I A PLUS, s. r. o., IČ 482 67 902, se sídlem V Zatačkách 77, 463 12 Šimonovice, za niž jedná Milan Máchal, jednatel,
- společnost DENDRIA s. r. o., IČ 602 80 808, se sídlem Březová 1307, 464 01 Frýdlant, za niž jedná Ing. Ivo Machovič, jednatel,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. a) a v návaznosti na § 90 odst. 1 písm. b) zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, ustavené podle § 152 odst. 3 téhož zákona a rovněž s přihlédnutím k právním závěrům rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2010 č.j. 5 Afs 62/2009 a rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 5. 1. 2011 č.j. 62 Af 48/2010, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 8. 2007 č. j. S227/2005-13365/51- MO

**r u š í m**

a věc

**v r a c í m**

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Lesy České republiky, s. p., IČ 421 96 451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, ve správním řízení zastoupený Dr. JUDr. Miroslavem Zámečkou, advokátem AK Bakeš & partneři, se sídlem Na Příkopě 23 110 00 Praha 1 (dále jen „Lesy ČR“ nebo „zadavatel“) zadaly dne 22. 6. 2005 zakázku „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností v rámci jedné smluvní jednotky [Místo realizace – Česká republika]“ (dále

jen „veřejná zakázka“) a oznámení veřejné zakázky uveřejnily na svých internetových stránkách dne 24. 6. 2005.

2. Proti Lesům ČR podala obchodní společnost CE WOOD, a. s. se sídlem Zlínské paseky 3662, 760 01 Zlín (dále jen „navrhovatel“) námitky, kterým Lesy ČR nevyhověly. Navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon“), a proto podal k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) dne 14. 10. 2005 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení, za jehož účastníky Úřad označil zadavatele a navrhovatele.
3. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 27. 1. 2006 rozhodnutí č.j. VZ/S227/05-151/5990/05-MO, kterým rozhodl, že zadavatel nesplnil povinnost stanovenou v ust. § 10 odst. 1 zákona, když uzavřel smlouvy na realizaci veřejné zakázky, aniž by provedl zadávací řízení dle zákona. Proti tomuto rozhodnutí podali zadavatel dne 15. 2. 2006 a navrhovatel dne 16. 2. 2006 rozklady. Po projednání rozkladů předseda Úřadu svými rozhodnutími ze dne 13. 4. 2006 č.j. 2R 017/06-Šp a č.j. 2R 019/06-Šp výše uvedené rozhodnutí Úřadu potvrdil a rozklady zamítl.
4. Proti rozhodnutí předsedy Úřadu č.j. 2R 017/06-Šp podal zadavatel dne 5. 6. 2006 žalobu ke Krajskému soudu v Brně, kterou se domáhal zrušení citovaného rozhodnutí a vrácení věci předsedovi Úřadu k novému rozhodnutí. Krajský soud posoudil skutečnosti uvedené v žalobě a rozsudkem ze dne 21. 12. 2006 č.j. 62 Ca 24/2006 napadené rozhodnutí předsedy Úřadu č.j. 2R 017/06-Šp zrušil věc mu vrátil k dalšímu řízení. Následně rozsudkem 62 Ca 23/2006 ze dne 6. 3. 2007 krajský soud zrušil i prvostupňové rozhodnutí orgánu dohledu č.j. VZ/S228/05-151/5991/05-MO ze dne 27. 1. 2006. Dalším rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 8. 12. 2006 č.j. 62 Ca 35/2006 bylo rovněž zrušeno prvostupňové rozhodnutí orgánu dohledu ze dne 27. 1. 2006 č.j. VZ/S227/05-151/5990/05-MO. Důvodem zrušení výše citovaných rozhodnutí bylo zejména nesprávné vymezení účastníků řízení. Po vrácení věci k novému projednání pokračoval Úřad ve správním řízení vedeném pod sp. zn. S227/2005. Usnesením č.j. S227/2005-09744/2007/510-MO seznámil účastníky řízení se skutečností, že předmětem správního řízení bude i rozhodnutí o návrhu uchazeče obchodní společnosti Dřevařská a lesnická společnost, s. r. o., se sídlem Moskevská 1/14, 434 01 Most na přezkoumání úkonů a rozhodnutí zadavatele ve veřejné zakázce na dílčí plnění, které se týká územní jednotky č. 181 04 - Kladno. Úřad současně rozhodl, že účastníky jsou také uchazeči uvedení v záhlaví tohoto rozhodnutí, s nimiž byly ve dnech 29. 6. 2005 až 25. 11. 2005 uzavřeny smlouvy na realizaci předmětu veřejné zakázky pro 119 územních jednotek.

#### **Napadené rozhodnutí**

5. Dne 17. 8. 2007 vydal Úřad rozhodnutí č.j. S227/2005-13365/2007/510-MO, kterým rozhodl, že zadavatel se dopustil správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona, když v období od 26. 9. 2005 do 25. 11. 2005 uzavřel smlouvy na realizaci veřejné zakázky, aniž by tak učinil v zadávacím řízení, jak stanoví § 25 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit hodnocení nabídek. Úřad se v odůvodnění napadeného rozhodnutí věnoval zejména

zodpovězení otázky, zda Lesy ČR lze považovat za veřejného zadavatele ve smyslu zákona. V otázce postavení Lesů ČR dospěl Úřad k závěru, že Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 1 písm. a) bod 4 zákona. K naplnění pojmu veřejného zadavatele je třeba současně splnit podmínky stanovené zákonem i příslušnými směrnicemi ES. K naplnění pojmu veřejného zadavatele dle výše citovaného ustanovení zákona je jednak nutné, aby ad 1) právnická osoba byla zřízena zákonem nebo na základě zákona za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu a ad 2) byla zároveň financována převážně veřejným zadavatelem nebo je veřejnými zadavateli zřízena nebo veřejní zadavatelé jmenují více než polovinu členů v jejím správním, řídicím nebo kontrolním orgánu. V případě druhého bodu musí být splněna alespoň jedna z podmínek.

6. Pro zodpovězení, zda Lesy ČR jsou právnickou osobou zřízenou zákonem nebo na základě zákona za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, je třeba dle Úřadu vycházet také z příslušné úpravy ve směrnicích Evropské unie. Podle směrnice Rady 93/36/EHS naplňuje znaky definice veřejného zadavatele takový subjekt, který byl zřízen za zvláštním účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, který nemá průmyslový nebo komerční charakter, který má právní subjektivitu a který je financován převážně státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty nebo je těmito orgány řízen, nebo v jeho správním, řídicím nebo dozorčím orgánu je více než polovina členů jmenována státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty. Pokud jde o podmínku uspokojování potřeb veřejného zájmu, ve světle dlouhodobé rozhodovací praxe ESD jsou potřeby veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu chápány jako potřeby, které jsou uspokojovány jinak, než dostupností zboží a služeb na trhu, a které se stát, z důvodů obecného zájmu, rozhodl poskytovat sám, nebo nad kterými si přeje udržet rozhodující vliv, (viz rozsudek Evropského soudního dvora č.j. C 360/96). Při posuzování, zda-li zde existuje potřeba v obecném zájmu nemající průmyslový ani obchodní charakter, musí být vzaty v úvahu všechny relevantní právní a faktické prvky, jako okolnosti převládající v době, kdy byl dotýčný subjekt zřizován, a podmínky, za kterých vykonává svoji činnost, (viz rozsudek Evropského soudního dvora č.j. C-18/2001, čl. 48). Úřad dále uvedl, že v případě, kdy určitý subjekt vykonává částečně činnost sloužící k uspokojování potřeb veřejného zájmu a současně i jinou běžnou obchodní činnost, je považován za zadavatele veřejných zakázek v plném rozsahu své činnosti, což vyplývá mj. z rozsudku Evropského soudního dvora ze dne 15. 1. 1998 ve věci C-44/96.
7. Pokud jde o posouzení právního postavení Lesů ČR ve vztahu k zákonu, citoval Úřad v odůvodnění rozhodnutí obsah zakládací listiny Lesů ČR obsahující popis předmětu jejich činnosti. Úřad dále uvedl, že pojem zadavatele veřejné zakázky je třeba chápat ve funkčním smyslu, tzn. že při určení okruhu zadavatelů veřejných zakázek je nezbytné vycházet z účelu zřízení a povahy činnosti určitého subjektu. Při zkoumání otázky, zda určitý subjekt je či není veřejným zadavatelem, je tedy nutné především posoudit, zda činnost zadavatele slouží k uspokojování potřeb veřejného zájmu, a pokud ano, nelze se vyhnout aplikaci postupů pro zadávání veřejných zakázek pouhým poukazem na skutečnost, že subjekt (v daném případě státní podnik) byl zřízen podle soukromoprávních předpisů, popř. dle zákona č. 111/1990 Sb., o státním podniku, jako tomu bylo v šetřeném případě. Lesy ČR byly založeny Ministerstvem zemědělství ČR, které je veřejným zadavatelem a které je oprávněno

jmenovat více než polovinu členů ve správním (řídícím) orgánu Lesů ČR, resp. v jejich kontrolním orgánu. Z ustanovení § 12 odst. 1 zákona o státním podniku vyplývá, že statutárním orgánem státního podniku je ředitel, který řídí činnosti podniku a rozhoduje o všech jeho záležitostech, pokud nejsou zákonem vyhrazeny do působnosti zakladatele státního podniku. Ředitele jmenuje a odvolává ministr, nebo vláda v těch případech, kdy si toto právo vyhradí (viz § 12 odst. 2 zákona o státním podniku). Z dokumentu „Změna a doplnění Statutu“ Lesů ČR ze dne 14. 3. 2005 vyplývá, že Ministerstvo zemědělství ČR stanovilo dozorčí radu Lesů ČR jako devítičlennou, přičemž šest členů volí Ministerstvo zemědělství jako zakladatel Lesů ČR a zbývající třetinu členů dozorčí rady tvoří volení zaměstnanci Lesů ČR. Z obsahu lesního zákona vyplývá, že Lesy ČR mají stejné povinnosti při hospodaření v lesích jako ostatní vlastníci lesů, kteří hospodaří v soukromých lesích.

8. Výjimkou týkající se činnosti státního podniku Lesy České republiky oproti vlastníkům soukromých lesů však je § 37 odst. 6 zákona č. 289/1995, o lesích a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „lesní zákon“). Dle tohoto ustanovení Lesy ČR vykonávají funkci odborného lesního hospodáře v lesích na území České republiky, v případech, kdy si příslušný vlastník lesa nevybere odborného lesního hospodáře sám a pokud orgán státní správy lesů (obec s rozšířenou působností, kraj, příp. ministerstvo zemědělství) nerozhodne o pověření jiné osoby. Ze stanoviska Ministerstva zemědělství č.j. 33654/05-16210 ze dne 10. 10. 2005, které si orgán dohledu vyžádal dopisem č.j. VZ/P118/05-151/4321/05-MO ze dne 19. 9. 2005, vyplývá, že státní podnik Lesy ČR ke dni 31. 12. 2004 vykonával funkci odborného lesního hospodáře na základě § 37 odst. 6 lesního zákona (tj. vykonával funkci odborného lesního hospodáře, v případech, kdy si vlastník lesa nevybral odborného lesního hospodáře sám) u 193 682 vlastníků lesa, na celkové rozloze 282 744 ha lesa. Lesy ČR jsou ze zákona pověřeny výkonem funkce odborného lesního hospodáře tam, kde si vlastník lesa (v případech, kdy je tak povinen – viz § 37 odst. 6 lesního zákona) jiného odborného lesního hospodáře sám nezvolí. Není pochyb o tom, že zajištění odborné úrovně hospodaření v lese podle lesního zákona (zabezpečení předpokladů pro zachování lesa, péče o les a obnovy lesa), představuje činnosti vykonávané ve veřejném zájmu, přičemž Lesy ČR jsou ze zákona povinny tuto funkci vykonávat v případech stanovených v § 37 odst. 6 lesního zákona. Lesní zákon neřeší, v jaké míře musí být pro Lesy ČR činnost odborného lesního hospodáře zisková, nebo zda vůbec zisková být musí. Skutečnost, že Lesy ČR nejsou v případech předpokládaných § 37 odst. 6 lesního zákona oprávněny odmítnout výkon funkce lesního hospodáře pro zde specifikovaného vlastníka lesa, vede k závěru, že se Lesy nepohybují v plně konkurenčním prostředí a že výkonem funkce odborného lesního hospodáře vykonávají činnost ve veřejném zájmu. Z výše uvedeného stanoviska Ministerstva zemědělství rovněž jednoznačně vyplývá, že činnost odborného lesního hospodáře (v případech, kdy si vlastník lesa nevybral odborného lesního hospodáře sám), kterou státní podnik Lesy ČR vykonává, je činností významného rozsahu, a to jak z pohledu odpovídající územní rozlohy, tak i z pohledu počtu vlastníků lesa, pro které Lesy ČR tuto veřejnou službu vykonávají.
9. Z výše uvedeného rozsudku ESD C-44/9 Úřad dále vyvodil závěr, že podmínka stanovená v příslušném ustanovení směrnice, že „subjekt musí být zřízen pro specifický účel uspokojování potřeb v obecném zájmu, nemající průmyslový nebo obchodní charakter“



v žádném případě neznamena, že by měl být pověřen pouze výkonem takové činnosti. Naopak z uvedeného rozsudku vyplývá, že pro posouzení, zda subjekt splňuje podmínku stanovenou v příslušné směrnici či nikoliv, není rozhodující poměr rozsahů činností, kterou subjekt vykonává ve veřejném zájmu a ostatních jeho činností, které nejsou poskytovány ve veřejném zájmu. Lesy ČR vykonávají vedle své komerční činnosti a nekomerční činnosti (např. ochrana lesa, výsadba dřevin, ochrana proti škůdcům), které vykonávají v souladu s lesním zákonem všichni vlastníci lesa, i činnost odborného lesního hospodáře. Tato činnost je jednoznačně činností ve veřejném zájmu, kterou státní podnik vykonává (na rozdíl od jiných vlastníků lesa) v souladu s ustanovením § 37 odst. 6 zákona č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů (lesní zákon). Lze konstatovat, že státní podnik Lesy ČR výše uvedenou činností vykonávají veřejnou službu, kterou by jinak musel zajistit stát. Úřad nepochyboval o tom, že činnost odborného lesního hospodáře, kterou mj. vykonává státní podnik Lesy ČR, je činností směřující k uspokojování potřeb veřejného zájmu ve smyslu zákona, a podle názoru orgánu dohledu výše uvedené skutečnosti postačovaly k tomu, aby bylo možné konstatovat, že státní podnik Lesy ČR byl zřízen zákonem nebo na základě zákona k uspokojování potřeb veřejného zájmu.

10. Úřad dále k otázce povahy Lesů ČR odkázal na § 3 odst. 2 zákona o státním podniku, který primárně stanoví, že „podniky založené podle tohoto zákona jsou zakládány k uspokojování významných celospolečenských, strategických nebo veřejně prospěšných zájmů“. Toto ustanovení svědčí o tom, že obecně státní podniky naplňují zákonem stanovenou podmínku definice veřejného zadavatele „zřízení zákonem nebo na základě zákona za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu“. Na podporu tohoto závěru Úřad odkázal i na předkládací zprávu k návrhu zákona o státním podniku, jejíž bod 1 uvádí, že se podle tohoto zákona jedná o podniky zásadního strategického významu, na jejichž zachování má stát z nejrůznějších důvodů zájem a u nichž se tedy nepředpokládá ve střednědobém horizontu s plnou privatizací. Mezi státní podniky spadající pod bod 1. jsou v důvodové zprávě mj. výslovně uvedeny i Lesy ČR.
11. K otázce povahy Lesů ČR bylo vypracováno několik odborných posudků. Úřad se neztotožnil se závěry odborných posudků zpracovaných Akademií věd České republiky, prof. JUDr. Milanem Bakešem, DrSc. a doc. JUDr. Květoslavem Růžičkou, JUDr. Boženou Markovou a doc. JUDr. Karlem Markem společně a posudkem vypracovaným pouze JUDr. Karlem Markem. Naopak se ztotožnil se závěry odborného posudku zpracovaného advokátní kanceláří Jansta, Kostka & spol. Co se týče posudku zpracovaného Ing. Jiřím Ceém, konstatoval Úřad, že tento posudek obsahuje popis skutečností souvisejících s činností odborného lesního hospodáře, avšak neobsahuje žádný závěr, ani argumentaci, zda Lesy ČR tím, že jsou ze zákona pověřeny výkonem funkce odborného lesního hospodáře tam, kde si vlastníci lesa jiného odborného lesního hospodáře sám nezvolí, vykonávají činnost ve veřejném zájmu, či nikoliv.
12. Účastníci řízení označení v záhlaví rozhodnutí jako rozkladatelné č. 1 a č. 2 tvrdili, že Lesy ČR nejsou uvedeny v Příloze II. Aktu o přistoupení, přestože prostřednictvím Přílohy II. Aktu o přistoupení Česká republika doplnila subjekty, které spadají pod definici veřejnoprávních subjektů. Orgán dohledu k tomu uvedl, že skutečnost, že mezi těmito subjekty nejsou

uvedeny Lesy ČR, automaticky neznamená, že Lesy ČR nejsou veřejným zadavatelem dle § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona, neboť již z obsahu samotné přílohy je zřejmé, že výčet subjektů veřejného práva není úplný (samotná příloha obsahuje text, ve kterém se uvádí, že mezi subjekty veřejného práva na území České republiky se mimo vyjmenovaných řadí „další právní subjekty založené zvláštním zákonem, které pro svou činnost a v souladu s rozpočtovými pravidly využívají prostředků ze státního rozpočtu, státních fondů, příspěvků mezinárodních institucí, rozpočtů okresních úřadů nebo rozpočtů územně samosprávných celků“) a navíc uvedená příloha byla vypracována již v roce 2003 (tj. ještě před účinností zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách) a není tedy vyloučeno, že v té době mohl existovat jiný právní názor na postavení státního podniku Lesy ČR jako subjektu veřejného práva, než je tomu dnes. Pro úplnost orgán dohledu dodal, že státní podnik Lesy ČR je veřejným zadavatelem počínaje od 1. 5. 2004, kdy nabyl účinnosti zákon č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách. Od uvedeného data musí Lesy ČR při uzavírání svých úplatných smluv, na základě kterých dochází k výdeji jejich finančních prostředků, postupovat dle zákona o veřejných zakázkách v platném znění.

13. Další problematikou, kterou se Úřad v odůvodnění rozhodnutí I. stupně zabýval, byla otázka předmětu výběrového řízení jako veřejné zakázky ve smyslu § 6 odst. 1 zákona. Orgán dohledu v odůvodnění rozhodnutí odkázal na ustanovení § 20 odst. 3 písm. b) zákona, které stanoví, že předpokládanou cenu veřejné zakázky na služby v případě smlouvy bez uvedení celkové ceny, určí zadavatel z celkové ceny plnění za 4 roky, jde-li o smlouvu uzavíranou na dobu neurčitou anebo o smlouvu uzavíranou na dobu určitou přesahující 4 roky. Dále uvedl, že z obsahu oznámení výběrového řízení vyplývá, že předmětem veřejné zakázky je provádění komplexních lesnických činností, provádění pěstebních činností a provádění těžebních činností. Z toho plyne, že předpokládanou cenou šetřené veřejné zakázky bude celková cena za provádění těchto činností za dobu 4 roků. Pro stanovení předpokládané ceny se sčítají pouze ta plnění, ze kterých má zadavatel výdaj finančních prostředků. Nelze tedy vzájemně započítávat plnění, ze kterých má zadavatel výdaj finančních prostředků, s plněním, u kterého naopak dochází k příjmu finančních prostředků zadavatelem (jako např. v šetřeném případě u příjmu finančních prostředků z prodeje vytěženého dřeva). Prakticky tedy Lesy ČR musí postupovat tak, že plnění z jednotlivých smluv vzájemně oddělí a to tak, aby bylo možné stanovit jaké jsou celkové čisté výdaje finančních prostředků zadavatele a příp. i příjmy finančních prostředků. Orgán dohledu se neztotožnil s názorem Lesů ČR, že smlouvy uzavřené na provádění pěstebních prací, těžebních prací a prodej dřeva jsou natolik provázány, že by bylo velmi obtížné z nich stanovit celkové výdaje, neboť i v šetřeném případě požadavek na uvedení ceny za provedení pěstebních činností a těžebních činností v podmínkách zadávacího řízení uvedly. Také ze samotné předložené dokumentace vyplynulo, že se Lesy ČR rozhodly v předmětném případě zadat předmět veřejné zakázky jako jedinou veřejnou zakázku s 119 dílčími plněními. Za předpokládanou cenu šetřené veřejné zakázky proto byla považována celková cena za provádění komplexních lesních činností, provádění pěstebních činností a provádění těžebních činností za dobu 4 roků, a to pro všechny dílčí územní jednotky, které Lesy ČR uvedly v Oznámení o vyhlášení výběrového řízení. Z předložené dokumentace, kterou má orgán dohledu k dispozici, je zřejmé, že cena předmětné veřejné zakázky překračuje výše uvedený finanční limit 200 000 EUR (rovněž většina jednotlivých dílčích plnění veřejné zakázky sama o sobě tento limit překračuje)

rozhodný pro posouzení, zda se jedná o veřejnou zakázku nadlimitní. Poněvadž se tedy jedná o nadlimitní veřejnou zakázku, měly Lesy ČR při jejím zadávání postupovat podle zákona, a to postupem, který se vztahuje pro zadávání nadlimitních veřejných zakázek.

14. Dále se odůvodnění napadeného rozhodnutí zabývalo problematikou uplatnění výjimky z aplikace zákona. Podle orgánu dohledu se na Lesy ČR žádná zákonem předpokládaná výjimka nevztahuje (§ 4 odst. 1 písm. k) zákona), neboť v uvedeném případě veřejnou zakázku nezadával zadavatel, který by byl zakladatelem státního podniku Lesy ČR, tj. Ministerstvo zemědělství, a naopak se v šetřeném případě jednalo o zakázku, kterou zadaly samy Lesy ČR třetímu subjektu.
15. Dalším bodem odůvodnění napadeného rozhodnutí bylo přezkoumání způsobu, jakým byl předmět veřejné zakázky zadán. Úřad konstatoval, že postup podle pravidel „Practical Guide to contract procedures financed from the General Budget of the European Communities in the context of external actions“ nenahrazuje zákon a ani nemůže být alternativou k postupu podle zákona, byť by některé instituty a postupy mohly být podobné. Poněvadž Lesy ČR při zadávání předmětné veřejné zakázky nepostupovaly podle zákona, nedodržely tedy ani příslušná ustanovení zákona a instituty, které se na zadávání veřejné zakázky podle zákona vztahují (např. vyřazení nabídky navrhovatele z dalšího posuzování a hodnocení, hodnocení nabídek, námitkové řízení, atd.). Orgán dohledu se tudíž dále v odůvodnění rozhodnutí blíže nezabýval dílčími nedostatky výběrového řízení a odlišnostmi postupu státního podniku Lesy ČR od postupu, který stanoví zákon. Tím, že Lesy ČR ve dnech 26. 9. 2005 až 25. 11. 2005 uzavřely smlouvy na realizaci předmětu veřejné zakázky, aniž by tak učinily v zadávacím řízení, mohlo dojít k podstatnému ovlivnění hodnocení nabídek a tím i výběru nejvhodnější nabídky, neboť zadavatel svým postupem omezil soutěž mezi uchazeči o veřejnou zakázku tím, že dodavatelé se o zadání veřejné zakázky nemohli dozvědět z informačního systému o veřejných zakázkách a nemohli tak podat konkurenční nabídky. Pokud by zadavatel provedl zadávací řízení, jak mu stanoví zákon, není vyloučeno, že by na plnění předmětu veřejné zakázky obdržel větší počet nabídek, než tomu bylo v šetřeném případě, a není tedy vyloučeno, že by zadavatel obdržel „výhodnější nabídku“ než byly nabídky vybraných uchazečů na jednotlivá dílčí plnění veřejné zakázky, čímž mohlo dojít k ovlivnění hodnocení nabídek, a tedy i vlastního výběru nejvhodnější nabídky. I v případě, že by zadavatel na plnění předmětu veřejné zakázky neobdržel větší počet nabídek, než tomu bylo v daném případě, není vyloučeno, že v případě postupu zadavatele podle zákona, by mohla být vybrána jako nejvhodnější nabídka jiného z uchazečů, kteří podali svoji nabídku. Zadavatel totiž v podmínkách zadání veřejné zakázky přesně nespecifikoval jednotlivá kritéria hodnocení nabídek, ale pouze uvedl, že „... za úspěšné budou vybrány takové nabídky, které budou odborně a ekonomicky nejefektivněji splňovat podmínky výběrového řízení a uchazeč splní kvalifikaci. Pořadí uchazečů bude stanoveno podle počtu bodů získaných v celkovém hodnocení“. Pokud by zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v zadávacím řízení, jak mu stanoví zákon, včetně hodnocení nabídek, musel by dodržet postup podle § 62 zákona, což znamená, že v případě hodnocení nabídek podle ekonomické výhodnosti nabídky by zadavatel musel postupovat v souladu s vyhláškou č. 240/2004 Sb., o informačním systému o zadávání veřejných zakázek a metodách hodnocení nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti, ve znění vyhlášky č. 137/2005 Sb. (dále jen „vyhláška“).

Hodnocení nabídek podle zadavatelem stanovených kritérií hodnocení by mohlo podstatně ovlivnit pořadí nabídek a tedy i výběr nejhodnější nabídky. Poněvadž zadavatel při zadání veřejné zakázky nekonkretizoval kritéria hodnocení nabídek, ani jejich váhu, uchazeči neměli zcela konkrétní představu o jednotlivých kritériích hodnocení.

16. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí učinil závěr, že navrhovatel byl v šetřeném případě oprávněn podat námitky i návrh na přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu, neboť byly splněny všechny předpoklady pro podání námitek (jedná se o nadlimitní veřejnou zakázku, Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem dle § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona a navrhovatel bez jakýchkoli pochyb splňuje podmínku definice dodavatele ve smyslu § 11 zákona). Z dokumentace je zřejmé, že Lesy ČR námitky navrhovatele nevyřídily, protože je za námitky ve smyslu § 88 zákona nepovažovaly. Z předložené dokumentace orgán zjistil, že dne 12. 9. 2005 Lesy ČR na svých internetových stránkách uveřejnily výsledky výběrového řízení, přičemž navrhovatel své námitky doručil dne 23. 9. 2005 faxem a následně dne 26. 9. 2005 i osobně. Úřad dále uvedl, že návrh musí být doručen orgánu dohledu do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel písemné sdělení, zda zadavatel námitkám nevyhověl nebo vyhověl, ale stěžovatel se způsobem vyřízení nesouhlasí. Pokud zadavatel námitky nevyřídil podle § 88 odst. 3 zákona, lze návrh doručit orgánu dohledu nejpozději do 25 kalendářních dnů ode dne odeslání námitek stěžovatelem. Navrhovatel tak splnil všechny zákonné podmínky k podání návrhu a návrh podal v zákonem stanovené lhůtě (tj. do 25 dnů ode dne odeslání námitek).
17. Závěrem se Úřad vyslovil k otázce sankce a předběžného opatření Lesům ČR za nedodržení postupu podle zákona. Úřad při úvahách o případném uložení sankce za nedodržení postupu podle zákona při zadávání předmětné veřejné zakázky vzal v úvahu skutečnost, že v minulém období vydal rozhodnutí a mj. státnímu podniku Lesy ČR zaslal stanoviska (která vycházela z nesprávných a neúplných předpokladů), z nichž bylo možno učinit závěr, že státní podnik Lesy ČR není veřejným zadavatelem dle § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona (příp. že by šetřená veřejná zakázka nemusela být veřejnou zakázkou ve smyslu § 6 odst. 1 zákona). Z uvedeného důvodu se orgán dohledu rozhodl uložit pokutu pouze v symbolické výši. Závěrem odůvodnil Úřad i uloženou úhradu nákladů řízení.

## **II. Námitky rozkladů**

### **Rozklad účastníků označených jako „rozkladatelé č. 1“ (sp. zn. R171/2007/02)**

18. Proti shora uvedenému rozhodnutí podali dne 10. 9. 2007 rozklad (vedený pod sp. zn. R171/2007/02) účastníci: společnost Wotan Forest, a. s., České Budějovice, společnost Jihočeské Lesy a. s., České Budějovice a společnost Wotan Wood, a. s., české Budějovice (dále jen „rozkladatelé č. 1“). Úvodem podaného rozkladu shrnují námitky a uvádí, že se Úřad dopustil jednak závažných procesních pochybení, jednak nesprávně věcně posoudil otázku, zda jsou Lesy ČR veřejným zadavatelem ve smyslu zákona.
19. Co se týče namítaných procesních pochybení, první námitkou je, že Úřad závažným způsobem porušil zásadu legitimního očekávání zakotvenou v § 2 odst. 4 správního řádu. Dle

této zásady by správní orgán, rozhodl-li určitou věc určitým způsobem, měl všechny další obdobné případy, které nastanou v budoucnu, rozhodovat způsobem obdobným. Zásada legitimního očekávání se přitom odráží rovněž v samotném principu právního státu zakotveném v čl. 1 odst. 1 Ústavy. Na podporu tohoto tvrzení citují rozkladatelé 1 nález Ústavního soudu, sp. zn. IV. ÚS 690/01. Přestože zásada předvídatelnosti neznamena absolutní neměnnost správních rozhodnutí, změna názoru je možná jen tehdy, pokud pro ni existují objektivní důvody, např. výskyt nových skutečností, závažná změna judikatury, změna právní teorie, apod. Správní orgán je navíc v takovém případě povinen uvést jasně a přesně důvody, proč rozhoduje odlišně. Úřad však v souladu s touto zásadou nepostupoval, neboť v napadeném rozhodnutí dospěl k závěru, že Lesy ČR jsou zadavatelem podle zákona, zatímco ve stanovisku ze dne 7. 2. 2005, č.j. VZ/P16/05-151/607/05-MO, rozhodnutí ze dne 6. 6. 2005, č.j. S 1/05-3864/05-OOHS, rozhodnutí ze dne 21. 7. 2005, č.j. VZ/S111/05-151/3122/05-MO, rozhodnutí ze dne 21. 7. 2005, č.j. VZ/S110/05-151/3121/05-MO, a stanovisku ze dne 2. 8. 2005, č.j. 3436/05-150-Šm, dospěl k závěru opačnému. Přitom Úřad vycházel ze shodných skutkových okolností, vykládal totéž ustanovení zákona, které se v mezidobí mezi zmíněnými protichůdnými rozhodnutími nezměnilo, a taktéž nedošlo ani ke změně charakteru činnosti Lesů ČR. Odůvodnění napadeného rozhodnutí je proto pro tak zásadní změnu názoru nedostatečné. Rozkladatelé č. 1 zejména nesouhlasí s tvrzením, že Úřad vycházel při vydání stanovisek a rozhodnutí, že Lesy ČR nejsou zadavatelem ve smyslu zákona, z neúplných a nesprávných podkladů. Tento závěr považují rozkladatelé č. 1 za absurdní, neboť Úřad měl povinnost zjistit skutečný stav věci. Z tohoto důvodu se nemůže dovolávat nesplnění své zákonné povinnosti. Rozkladatelům č. 1 je navíc známo, že se Úřad několikrát sešel se zástupci Lesů ČR a problematiku možného podřazení pod režim zákona s nimi konzultoval.

20. Dalším bodem rozkladu rozkladatelů č. 1 je námitka, že Úřad provedl nepřipustný eurokonformní výklad § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona, když konstatoval, že výklad tohoto ustanovení je třeba provést v souladu s úpravou ve směrnících ES upravujících zadávání veřejných zakázek (zejména směrnici Rady ES č. 92/50/EHS ze dne 18. 6. 1992 č. 92/50/EHS, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby). Tento eurokonformní výklad provedl Úřad s odkazem na základní cíl nové právní úpravy, jímž je harmonizace procesu zadávání veřejných zakázek s právem Evropských společenství. Rozkladatelé č. 1 považují eurokonformní výklad za nepřipustný zejména tehdy, pokud by jím byla nahrazována výslovná vůle zákonodárce. V této souvislosti odkazují rozkladatelé č. 1 na text důvodové zprávy k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, která uvedla, že se při aplikaci zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v praxi projevilo několik problematických oblastí, přičemž otázky z nich vyplývající nebylo možné překlenout výkladem; mezi jinými se jednalo zejména o definici zadavatelů a otázky souběhu, kdy jeden subjekt naplňuje definici více kategorií. Použitý eurokonformní výklad porušuje zásadu právní jistoty a zákazu retroaktivity. Navíc se Úřad s přípustností eurokonformního výkladu v napadeném rozhodnutí vůbec nezabýval, přestože na ni byl vícekrát upozorněn. Úřad se omezil jen na konstatování, že cílem nové právní úpravy je harmonizace procesu zadávání veřejných zakázek s právem Evropských společenství. Odkaz na zadávací směrnice však podle rozkladatelů č. 1 pouze znamená, že zákon představuje transpoziční opatření České

republiky, kterým měly být do českého právního řádu transponovány zadávací směrnice ES. Nehovoří však nic o tom, zda transpozice byla provedena řádným způsobem.

21. Rozkladatelé č. 1 dále napadenému rozhodnutí vytýkají, že Úřad neprovedl navržené důkazy (tj. výslech několika odborných lesních hospodářů), které jsou nezbytné pro úplné a správné posouzení věci. Úřad jejich neprovedení ani řádným způsobem neodůvodnil, pouze odkázal na své usnesení ze dne 20. 6. 2007, č.j. S227/2005-11569/2007/510-MO. Odůvodnění vztahující se k neprovedení důkazu však musí být výslovně obsaženo v rozhodnutí a nikoli v usnesení (rozkladatelé č. 1 však upozorňují, že ani usnesení řádné odůvodnění neobsahuje). Přitom se jedná o zásadní argument pro začlenění Lesů ČR pod veřejné zadavatele. Dosud v řízení nebyl proveden ani jeden důkaz vedoucí ke zjištění faktické povahy a výkonu funkce odborného lesního hospodáře, ani ke způsobu jeho ustanovování, a proto Úřad nemohl dostatečným způsobem objasnit skutečný a úplný stav věci.
22. Dále rozkladatelé č. 1 namítají, že Úřad porušil svým formalistickým přístupem práva rozkladatelů č. 1 na řádné a účinné uplatňování svých práv ve správním řízení, a to stanovením nepřiměřeně krátkých lhůt. Dle názoru rozkladatelů č. 1 měla být účastníkům řízení dána možnost vyjádřit se k podkladům pro vydání rozhodnutí až poté, kdy Úřad tyto podklady skutečně měl k dispozici, tj. až po ukončení dokazování a poté, kdy všichni účastníci řízení podali své návrhy v řízení a poskytli Úřadu svá stanoviska. Úřad však stanovil lhůtu pro vyjádření v době, kdy ještě neskončilo dokazování ve věci, a neumožnil účastníkům řízení seznámení s výsledky provedeného dokazování. Lhůta pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí byla navíc stanovena nepřiměřeně, v příliš krátkém časovém intervalu po lhůtě pro navrhování důkazů a vyjádření stanoviska k předmětnému správnímu řízení. Neumožnila tak účastníkům dostatečně reagovat na poklady pro vydání rozhodnutí. I přesto, že lhůta k podání vyjádření podle § 36 odst. 3 správního řádu byla Úřadem dvakrát na žádost rozkladatelů prodloužena, i nově stanovené lhůty byly nepřiměřené.
23. Co se týče druhé linie rozkladových námitek, podle nichž Úřad nesprávně věcně posoudil postavení Lesů ČR coby veřejného zadavatele, opět upozorňují rozkladatelé č. 1 na nesprávné použití eurokonformního výkladu. Rozkladatelé mají zato, že transpozice zadávacích směrnic byla provedena nedostatečně, a za této situace eurokonformní výklad nesmí nahrazovat vůli zákonodárce. Naopak je třeba ustanovení § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona vykládat nezávisle v souladu s národními metodami výkladů s ohledem na vůli zákonodárce. Hlavní odlišnost mezi směrnicí Rady ES č. 92/50/EHS, ze dne 18. 6. 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby, směrnicí Rady ES č. 93/36/EHS ze dne 14. 6. 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky a směrnicí Rady ES č. 93/37/EHS ze dne 14. 6. 1993 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce (dále jen „zadávací směrnice“) a zákonem spočívá v tom, že § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona neobsahuje dovětek k potřebám veřejného zájmu nemajících „průmyslovou nebo obchodní povahu“. Z rozhodovací praxe Komise a ESD přitom vyplývá, že existence průmyslové nebo obchodní povahy je pro výklad zadavatele rozhodující. Eurokonformní výklad tu naráží na své hranice, neboť je použitelný pouze v případě, kdy je vnitrostátní právní předpis schopný různých výkladů a jeden z nich je v souladu s příslušnou směrnicí, což v šetřeném případě není splněno. Proto lze dospět

k závěru, že zadávací směrnice nebyly řádně transponovány do zákona. Přestože uvedené argumenty byly vzneseny již v řízení před orgánem dohledu, napadené rozhodnutí se jimi vůbec nezabývá.

24. Rozkladatelé č. 1 dále v rozkladu opětovně prezentují svůj názor, že eurokonformním výkladem by byla nahrazována skutečná vůle zákonodárce, jíž nebyl úmysl podřadit Lesy ČR pod definici veřejného zadavatele. Tento svůj závěr rozkladatelé č. 1 opírají o text Přílohy II Aktu o přistoupení, který uvádí subjekty, kteří spadají pod definici veřejnoprávních subjektů (tzv. Seznam veřejnoprávních subjektů). Jak stanoví jedna ze zadávacích směrnic, tento seznam má být pokud možno úplný, a vztahuje se na všechny zadávací směrnice. Vzhledem k tomu, že Lesy ČR na tomto seznamu nejsou uvedeny, dospívají rozkladatelé č. 1 k závěru, že zákonodárce neměl v úmyslu je podřadit pod ustanovení § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona. Rozkladatelé č. 1 nesouhlasí s protiargumentem Úřadu, že tento výčet je pouze příkladný a že není vyloučeno, že v době přistoupení k ES mohl existovat jiný názor na postavení Lesů ČR, než jak je tomu dnes. Znovu poukazují na skutečnost, že Seznam veřejnoprávních subjektů má dle zadávací směrnice být pokud možno úplný.
25. Současně rozkladatelé č. 1 dodávají, že nedostatek zákona nelze napravit ani bezprostřední aplikovatelností příslušných ustanovení zadávacích směrnic, neboť dle čl. 249 Smlouvy ES jsou směrnice závazné jen pro členské státy a nemohou vést k uložení povinnosti přímo jednotlivci (tzv. horizontální účinek směrnic).
26. Pokud by Úřad vykládal ustanovení § 2 odst. 1 písm. a) zákona za pomoci národního výkladu, pak by nemohl dospět k závěru, že Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem. Při zkoumání dílčích předpokladů, při jejichž naplnění by bylo možné Lesy ČR za veřejného zadavatele považovat (tj. podmínek, že Lesy ČR byly zřízeny zákonem nebo na základě zákona za účelem uspokojování veřejného zájmu a jsou financovány převážně veřejnými zadavateli, nebo jsou veřejnými zadavateli řízení nebo veřejní zadavatelé jmenují více než polovinu členů v jejich správním, řídicím nebo kontrolním orgánu), zdůrazňuje, že zákonné podmínky musí být splněny kumulativně.
27. Co se týče pojmů „založit“ a „zřídit“, ty jsou používány pokaždé v jiných souvislostech. Zatímco pojem „zřídit“ je užíván ve spojení s institucemi, které vznikají za zvláštním účelem poskytování činností výlučně nekomerčního charakteru, „zakládány“ jsou zpravidla právnické osoby, jejichž cílem je vyvíjení komerčních podnikatelských aktivit, tedy realizace zisku. Státní podniky jsou podle zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku právnickými osobami provozujícími podnikatelskou činnost a v tomto ohledu se tudíž podobají spíše obchodním společnostem než subjektům vyjmenovaným v úvodní části předmětné definice § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. nebo jiným subjektům, které jsou dle příslušných zákonů řízovány. Pokud jde o tento závěr, odkazuje na posudek vypracovaný prof. JUDr. Milanem Bakešem a doc. JUDr. Květoslavem Růžičkou z Právnické fakulty Univerzity Karlovy, který konstatuje, že Lesy ČR byly založeny podle zákona o státním podniku a nesplňují tedy podmínku, že se jedná o právnickou osobu zřízenou zákonem nebo na základě zákona.

28. K otázce zřízení Lesů ČR za účelem uspokojování veřejného zájmu odkazují rozkladatelé č. 1 v první řadě na předmět podnikání Lesů ČR tak, jak je zveřejněn na jejich webových stránkách. Rozkladatelé č. 1 považují za potřebné zohlednit, zda některé z těchto činností slouží k uspokojování potřeb veřejného zájmu; to je přitom třeba posoudit z faktického charakteru vykonávané činnosti a z cíle, ke kterému výkon takové činnosti směřuje. Úřad v napadeném rozhodnutí vyjádřil nesprávný názor, že Lesy ČR vykonávají za účelem uspokojení veřejného zájmu činnost odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 lesního zákona. S tím rozkladatelé č. 1 nesouhlasí, neboť činnost odborného lesního hospodáře vykonává řada dalších subjektů. Jedná se navíc o činnost úplatnou a vykonávanou v konkurenčním prostředí. Z ustanovení § 37 lesního zákona vyvozují rozkladatelé č. 1, že existují dvě skupiny vlastníků lesa. Prvními jsou ti, kteří hospodaří podle plánu (vlastníci větších lesů) a druhými ti, pro které jsou zpracovány pouze osnovy (vlastníci menších lesů). Zatímco vlastníci větších lesů jsou oprávněni vykonávat funkci odborného lesního hospodáře i sami, vlastníci menších lesů jsou povinni si odborného lesního hospodáře vybrat. Neučiní-li tak, vykonává pro ně funkci odborného lesního hospodáře Lesy ČR nebo jiná právnická či fyzická osoba, kterou pověří orgán státní správy lesů. Pokud k výběru nedojde, musí funkci odborného lesního hospodáře převzít Lesy ČR. Žádný právní předpis však neupravuje, kdy orgán státní správy lesů pověřuje Lesy ČR a kdy jiné osoby. Orgán státní správy lesů tak vůbec není povinen pověřit funkcí odborného lesního hospodáře Lesy ČR. Ve světle těchto skutečností dovozují rozkladatelé č. 1, že by pak museli být veřejnými zadavateli všechny ostatní společnosti, které na základě pověření vykonávají funkci odborného lesního hospodáře. Skutečnost, že za určitých podmínek mají LČR povinnost k výkonu funkce odborného lesního hospodáře, neznamená, že by se jednalo o výkon funkce ve veřejném zájmu. Rozkladatelé č. 1 odkazují na obdobné právní instituty jako např. „dodavatel poslední instance“ z oblasti právní úpravy telekomunikací či energetiky. V takovém případě je těmto dodavatelům poslední instance činnosti hrazena. Ziskovost rozhodně není relevantním argumentem pro výkon činnosti ve veřejném zájmu. Navíc činnost odborného lesního hospodáře zisková být musí, když některé subjekty tuto činnost vykonávají jako svou hlavní podnikatelskou činnost. Jak ostatně vyplývá i ze zákona o lesích, odborní lesní hospodáři mají nárok na náhradu svých nákladů, a to vlastníky lesů, na nichž tuto funkci vykonávají. Právní předpisy však neurčují výši cen za služby poskytované za výkon funkce odborného lesního hospodáře, a tudíž záleží na domluvě mezi vlastníky lesa a odbornými lesními hospodáři. Úhrada za službu odborného lesního hospodáře přitom zpravidla nebývá stanovena samostatně, ale v rámci odměny za poskytování komplexních lesnických prací. Dále rozkladatelé č. 1 odkazují na § 37 odst. 7 zákona, podle kterého náklady na činnost odborného lesního hospodáře vykonávanou právnickou nebo fyzickou osobou podle § 37 odst. 6 zákona o lesích u vlastníků menších lesů hradí stát. Stát tedy hradí jak náklady na činnost odborného lesního hospodáře vykonávanou Lesy ČR, tak i jinou osobou pověřenou touto funkcí, a tedy náklady za výkon činnosti odborného lesního hospodáře jdou k tíži státu, nikoli k tíži Lesů ČR nebo jiné právnické či fyzické osoby. Způsob výpočtu nákladů stanoví prováděcí vyhláška a směrnice Ministerstva zemědělství. Z výše uvedeného rozkladatelé č. 1 vyvozují, že činnost odborného lesního hospodáře má komerční povahu, protože se jedná o činnost úplatnou, za účelem vytváření zisku a subjekty vykonávající činnost odborného lesního hospodáře působí na trhu za standardních konkurenčních podmínek.



29. Rozkladatelé č. 1 doplňují argumentaci rozkladu také o vysvětlení, proč Lesy ČR nejsou veřejným zadavatelem ani při uplatnění eurokonformního výkladu (pro případ, že by se předseda Úřadu z názorem o nepoužitelnosti eurokonformního výkladu neztotožnil). Úvodem rozkladatelé č. 1 uvádí, že Úřad měl provést analýzu nejen toho, zda Lesy ČR nevykonávají činnost směřující k uspokojování potřeb veřejného zájmu, ale také zda tato potřeba veřejného zájmu má průmyslovou nebo obchodní povahu. Rozkladatelé č. 1 odkazují na rozsudek Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“) č.j. C-360/96, podle něhož jsou jako potřeby veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, chápány potřeby, které jsou uspokojovány jinak, než dostupností zboží a služeb na trhu a které se stát z důvodů obecného zájmu rozhodl poskytovat sám nebo nad kterými si přeje udržet rozhodující vliv. I pokud by tedy Úřad dospěl k závěru, že výkon činnosti odborného lesního hospodáře ze strany Lesů ČR je činností vykonávanou ve veřejném zájmu, jedná se o činnost, která je dostupná na trhu a je prováděna desítkami dalších podnikatelských subjektů. Z judikatury ESD č.j. C-223/99 a C-260/99 ve věci Agora dále plyne, že podstatným kritériem pro posouzení, zda subjekt vykonává činnost k uspokojování potřeb veřejného zájmu nemající obchodní nebo průmyslovou povahu, je posouzení fungování subjektu z hlediska efektivity a hospodárnosti, tedy zda subjekt nese hospodářské riziko výkonu své činnosti. Ze zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku vyplývá, že státní podnik provozuje podnikatelskou činnost s majetkem státu a s vlastním majetkem na vlastní odpovědnost. Stát není ani oprávněn státní podniky bez dalšího subvencovat, a tudíž tyto nepodléhají ani zvláštním režimům při konkurzu a vyrovnání.
30. Rozkladatelé č. 1 odkázali ještě na rozsudky ESD, a sice C-353/96 ve věci Komise v. Irsko, a C-306/97 ve věci Connemara Machine Turf. V obou případech posuzoval postavení irské soukromé společnosti Coillte Teoranta, založené podle irského lesního zákona z roku 1988. ESD dospěl k závěru, že ačkoliv neexistuje žádné ustanovení, které by výslovně umožňovalo státu řídit tuto společnost v takovém rozsahu, který by dopadal na udělování zakázek ze strany společnosti Coillte Teoranta, ve skutečnosti stát může ovládat společnost i v této oblasti, a to nepřímo. Stěžejní v daném případě bylo také to, že společnost Coillte Teoranta spadala do kategorie veřejnoprávních osob uvedených v příloze I, bod VI směrnice Rady č. 77/62/EHS. Lesy ČR se však od společnosti Coillte Teoranta liší, a to v tom, že ani ministerstvo zemědělství jakožto zřizovatel státního podniku Lesy ČR nemá přímý vliv na jeho ekonomické aktivity ani není oprávněno dávat Lesům ČR závazné pokyny. Lesy ČR dále nejsou uvedeny v Seznamu veřejnoprávních subjektů k zadávacím směrnicím.
31. Závěrem rozkladatelé č. 1 uvádí, že zákon č. 111/1990 Sb., o státním podniku neobsahoval prohlášení, že státní podniky jsou zakládány k uspokojování významných celospolečenských, strategických a veřejně prospěšných zájmů, jak stanoví zákon č. 77/1997 Sb., o státním podniku. Navíc § 23 odst. 1 zákona č. 111/1990 Sb., o státním podniku, výslovně stanovil, že u státních podniků, jejichž základním předmětem činnosti je uspokojování veřejně prospěšných zájmů, musí být tato skutečnost vyjádřena v zakladací listině, což však v případě Lesů ČR neplatí (viz výpis z Obchodního rejstříku). Na podporu svého tvrzení odkazují rozkladatelé č. 1 na stanovisko Ministerstva zemědělství, ve kterém je řečeno, že toto ministerstvo: „... jmenuje a odvolává ředitele podniku, členy dozorčí rady a likvidátora – vymezuje určený majetek formou přílohy zakladací listiny, ...“ Tento vliv zakladatele na

činnosti státního podniku Lesy ČR je tedy nepřímý a nedá se hovořit o podřízení jednání podniku při podnikatelské činnosti s majetkem státu zakladateli.

### **Závěr rozkladu**

32. S ohledem na shora uvedené navrhuje rozkladatelé č. 1, aby předseda Úřadu vydal rozhodnutí, jímž napadené rozhodnutí ve všech výrocích zrušuje a správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se zastavuje.

### **Rozklad účastníků označených jako „rozkladatelé č. 2“ (sp. zn. R172/2007)**

33. Proti rozhodnutí Úřadu ze dne 17. 8. 2007, č.j. S227/2005-13365/2007/510-MO, podaly dne 10. 9. 2007 rozklad také účastníci: společnost Pradědský lesní závod, a. s., společnost Opavská lesní a. s., Lesy Beskydy, a. s., společnost Lesostavby Frýdek-Místek a. s., AGROFOREST a. s., společnost R-LES a. s. (právní nástupce Lesní společnosti Plasy, a. s.), společnost Lesy Hluboká nad Vltavou a. s. a společnost UNILES, a. s. (dále jen „rozkladatelé č. 2“). Co do obsahu se jimi podaný rozklad prakticky shoduje s rozkladem rozkladatelů č. 1. Z uvedeného důvodu budou dále zmíněny jen skutečnosti, které jsou v rozkladu rozkladatelů č. 2 uvedeny nad rámec rozkladu rozkladatelů č. 1.
34. K vytýkanému porušení zásady předvídatelnosti rozkladatelé č. 2 doplňují, že změna právního názoru má pro rozkladatele č. 2 nedozírné ekonomické a sociální dopady, neboť po uzavření smluv investovali do nákupu zařízení potřebných k plnění těchto smluv a přijali nové zaměstnance. Dosavadní postup Úřadu vedl k tomu, že Lesy ČR plnění smluv s rozkladateli č. 2 ukončili, a proto rozkladatelé č. 2 přišli o své příjmy.
35. Rozkladatelé č. 2 vyjádřili obavu, že na rozhodování Úřadu by mohlo mít vliv řízení, které vede proti České republice Evropská komise podle čl. 226 Smlouvy ES. Dle neoficiálních informací rozkladatelů č. 2 měla Česká republika odpovědět Evropské komisi, že pochybení vytýkané České republice bude napraveno změnou názoru na Lesy ČR. Taková situace by byla nepřípustně protiústavní. Rozkladatelé č. 2 požádali o provedení tohoto důkazu i proto, že změna právního názoru přišla až po zahájení řízení vedeného Komisí podle čl. 226 Smlouvy ES. Do té doby neexistovala na straně Úřadu pochybnost, že Lesy ČR nejsou zadavatelem podle zákona.
36. Rozkladatelé č. 2 dále napadenému rozhodnutí vytýkají, že jeho výrok nevyjmenoval, jakými konkrétními smlouvami mělo dojít ze strany Lesů ČR k porušení zákona a nespecifikoval územní jednotky, které jsou předmětem daných smluv, jež byly uzavřeny v rámci předmětné veřejné zakázky. Takto nepřesně a nedostatečně vymezený výrok je nepřezkoumatelný a odporuje čl. 36 Listiny základních práv a svobod, neboť neobjasňuje, v jakém konkrétním jednání Úřad správní delikt spatřuje.
37. Taktéž odůvodnění napadeného rozhodnutí trpí vadami. Je zjevné, že Úřad nevěnoval dostatečnou péči zpracování napadeného rozhodnutí, když ve většině použil své argumenty citované již v rozhodnutí ze dne 23. 7. 2007, č.j. S254/2005-11665/2007/510. Tomu svědčí

to, že v obou rozhodnutích opomněl označit první část výroku římskou číslicí I. Navíc odůvodnění obou rozhodnutí jsou takřka identická.

#### **Závěr rozkladu**

38. S ohledem na shora uvedené navrhuje rozkladatelé č. 2, aby předseda Úřadu vydal rozhodnutí, jímž se napadené rozhodnutí ve všech výrocích zrušuje a správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se zastavuje.

#### **Rozklad uchazeče Lesy Lukov, a.s.**

39. V podaném rozkladu nesouhlasí uchazeč – Lesy Lukov, a.s. (nyní společnost Lesy Lukov, a. s. „v likvidaci“) se závěrem, že Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 1 písm. a) bod 4 zákona. Svůj názor opírá jednak o odborné posudky (Ústavu státu a práva Akademie věd ČR a prof. JUDr. Milana Bakeše a doc. JUDr. Květoslava Růžičky), jednak o oba podané rozklady. Zejména zdůrazňuje, že nelze přihlídnout k zadávacím směrnicím a nelze překonat nedostatky právní úpravy eurokonformním výkladem.

#### **Závěr rozkladu**

40. Uchazeč Lesy Lukov, a.s. navrhuje, aby napadené rozhodnutí bylo zrušeno v celém rozsahu.

#### **Vyjádření dalších účastníků řízení**

41. Účastník řízení Ing. Milan Chmel uvádí, že souhlasí s obsahem všech rozkladů.
42. Lesy ČR k podaným rozkladům předně uvádí, že jejich postup ve správním řízení je prioritně motivován snahou po právní korektnosti veškerých jejich právních úkonů, snahu dodržovat platné právní předpisy a jednat v souladu se závaznými rozhodnutími soudů a správních orgánů. Opakovaně konstatují, že podstatou řízení ve shora uvedené věci je otázka, zda Lesy ČR byly nebo nebyly zadavatelem. To je oprávněn stanovit jedině Úřad ve výroku svého rozhodnutí. Shodně se k této problematice vyjádřil i Krajský soud v Brně. V návaznosti na výše uvedené má zadavatel za to, že argumentace rozkladatelů je ryze účelová, a poukazuje na totožný obsah dvou z nich. Lesy ČR mají za to, že s námitkami rozkladů se Úřad vypořádá i bez vyjádření Lesů ČR k nim. Pokud jde o namítanou nedostatečnou transpozici zadávacích směrnic a s tím související namítaný nepřípustný eurokonformní výklad, uvádí Lesy ČR, že transpozice zadávacích směrnic byla provedena v zásadě správně, když pro podmínku uspokojování potřeb ve veřejném zájmu v rámci transpozice vypadl dovětek, že tento zájem nesmí mít průmyslovou nebo obchodní povahu. Tento zdánlivě nepatrný nedostatek totiž ve svém důsledku znamená, že transpozice zadávacích směrnic byla do zákona provedena přesahujícím způsobem a zákon o veřejných zakázkách se v důsledku toho vztahoval na širší okruh subjektů, než se vztahují komunitární zadávací směrnice. V takové situaci lze eurokonformní výklad užít a vnitrostátní předpis „v nejvyšší možné míře vykládat ve světle znění a účelu směrnice“.

43. Rozkladatelé č. 1 ve svém vyjádření k ostatním dvěma rozkladům uvedli, že nepovažují za nezbytné a hospodárné se s nimi vyjadřovat, a proto jen uvádějí, že se s nimi zcela ztotožňují.“
44. Navrhovatel k podaným rozkladům předně uvádí, že rozhodnutí Úřadu považuje za správné a v souladu s právními předpisy. Co se týče poukazu na právní stanoviska Úřadu, připomíná navrhovatel, že tato stanoviska nejsou rozhodnutími a nejsou ani rozkladatelům adresována; jedno z nich dokonce spíše svědčí závěru, že Lesy ČR zadavatelem jsou. Navíc zadávací řízení byla vypsaná ještě před vydáním těchto stanovisek. Co se týče rozhodnutí Úřadu ze dne 6. 6. 2005, č.j. S1/05-3864/05-OOHS, pak toto řízení bylo vedeno ve věci možného porušení zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, případně čl. 82 Smlouvy o založení ES. Přestože zásada předvídatelnosti je jednou ze zásad právního státu, to samé lze říci o zásadě rozhodování podle práva. Nemůže být dle navrhovatele významnějšího důvodu pro změnu právního názoru správního orgánu než snaha o rozhodování v souladu s platným právem. Tvrzené ekonomické a sociální dopady nemohou být důvodem k vydání nezákonného rozhodnutí. Co se týče namítané nedostatečné transpozice zadávacích směrnic, neuznává navrhovatel názor rozkladatelů, že je třeba na daný případ použít pouze zákona. V tomto ohledu odkázal na ustálenou judikaturu ESD, podle které mají směrnice bezprostřední působnost pro případ, že působí k dobru jednotlivce a k tíži státu. Pojem „stát“ přitom dle judikatury zahrnuje i státní podnik. K návrhu na provedení důkazu výsledkem vybraných odborných lesních hospodářů se navrhovatel shoduje s Úřadem, že tento výsledek je nadbytečný a neúčelný, a navíc nespátřuje porušení zákona v pouhém odkazu na procesní usnesení ze dne 20. 6. 2007, č.j. S227/2005-11569/2007/510-MO, neboť připuštění této námitky by vedlo k absurdnímu závěru, že je Úřad povinen do rozhodnutí přepisovat odůvodnění všech předchozích procesních usnesení. Navrhovatel připomíná, že Lesy ČR vykonávají mnoho dalších činností za účelem uspokojení potřeb veřejného zájmu a za tímto účelem byly také založeny. Navrhovatel pak odkazuje na rozhodnutí Ministerstva zemědělství ze dne 12. 8. 1997, č.j. 3217/97-1000, o přizpůsobení zakládací listiny státního podniku LČR ze dne 11. 12. 1991, ve které je uveden hlavní předmět činnosti Lesů ČR. Rovněž navrhovatel považuje za irelevantní námitku, že by na výsledek tohoto správního řízení mohlo mít vliv řízení s Českou republikou zahájené Evropskou komisí podle čl. 226 Smlouvy ES. Taktéž postup Úřadu při stanovení lhůt k realizaci procesních práv považuje navrhovatel za souladný se zákonem. I výrok napadeného rozhodnutí považuje navrhovatel za dostatečně určitý a neshledává jej nepřezkoumatelným; pokud jde o chybějící číslici I. u první části výroku, není mu zřejmé, jaký vliv by tato nepřesnost mohla mít na přezkoumatelnost rozhodnutí. Obdobně i rozhodnutí považuje navrhovatel za zcela určité, jasné a přezkoumatelné. Považuje za zcela logické, že Úřad použil obdobnou argumentaci v jiném správním řízení, v němž šlo o prakticky totožnou situaci. Z uvedeného důvodu navrhuje, aby napadené rozhodnutí bylo potvrzeno.
45. K rozkladu se vyjádřil i účastník Jiří Pavelka, podnikatel, jímž stručně vyjádřil svůj nesouhlas se stávajícím právním názorem Úřadu. Z uvedeného důvodu navrhuje, aby napadené rozhodnutí bylo ve všech částech zrušeno a správní řízení zastaveno.

### III. Řízení o rozkladech

46. Dne 1. 1. 2006 nabyl účinnosti zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., (dále jen „správní řád“) podle jehož § 183 se zrušuje zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád). Podle § 179 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. se řízení, která nebyla pravomocně skončena před účinností tohoto zákona, dokončí podle dosavadních předpisů. Bylo-li rozhodnutí před účinností tohoto zákona zrušeno a vráceno k novému projednání správnímu orgánu, postupuje se podle dosavadních předpisů. Vzhledem k tomu, že rozsudek byl vydán až po nabytí účinnosti (nového) správního řádu, je třeba řízení o rozkladech účastníků řízení dokončit podle nové právní úpravy správního řízení.
47. Po projednání rozkladů a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech předseda Úřadu podle § 89 odst. 2 správního řádu napadené rozhodnutí přezkoumal v rozsahu námitek uvedených v rozkladech a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
48. Úřad tím, že svým rozhodnutím ze dne 17. 8. 2007, č.j. S227/2005-13365/2007/510-MO, rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona, když ve dnech 26. 9. 2005 až 25. 11. 2005 uzavřel smlouvy na realizaci veřejné zakázky „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností v rámci jedné smluvní jednotky [Místo realizace – Česká republika]“, aniž by tak učinil v zadávacím řízení, jak stanoví § 25 posledně citovaného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit hodnocení nabídek, za což Úřad uložil zadavateli pokutu ve výši 1 000,- Kč, splatnou do dvou měsíců od právní moci tohoto rozhodnutí, a současně mu uložil uhradit náklady řízení ve výši 1 000,- Kč, uložené podle § 79 odst. 5 správního řádu a podle § 6 odst. 1 vyhlášky, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí se předseda Úřadu v plné míře ztotožnil. Předseda Úřadu proto svým rozhodnutím č. j. R171,172,173/2007/02-23786/2007/310-KK ze dne 17. 12. 2007, které nabylo právní moci dne 9. 1. 2008, rozhodnutí Úřadu č.j. S227/2005-13365/20078/510-MO potvrdil a podané rozklady zamítl.

### IV. K námitkám rozkladů

#### **K otázce porušení principu předvídatelnosti rozhodování správního orgánu**

49. Co se týče namítaného porušení zásady předvídatelnosti rozhodování správního orgánu, předseda Úřadu uvedl, že tato zásada je pouze jednou z mnoha zásad, které správní řízení ovládají. Vedle zásady předvídatelnosti tak správní řízení ovládá zejména zásada legality, která v sobě zahrnuje povinnost správního orgánu rozhodovat v souladu se zákony a ostatními právními předpisy (viz § 2 odst. 1 správního řádu). Se zásadou legality rovněž souvisí zásada zakotvená v § 3 správního řádu, podle níž postupuje správní orgán tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (a to v rozsahu, který je nezbytný pro

soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2 správního řádu). Přestože smyslem tohoto správního řízení není řešit otázku hierarchie shora uvedených (a případně některých dalších, v tomto rozhodnutí nevyjmenovaných) zásad, považuje předseda za nutné uvést, že nejdůležitější roli je nutné přiznat právě zásadě legality, neboť tato zásada je pro právní stát klíčová a při její absenci by byla zcela vyloučena samotná existence právního státu.

50. Úřad v napadeném rozhodnutí uvedl, že důvodem pro odklon od rozhodovací praxe byla skutečnost, že v době vydání citovaného rozhodnutí vycházel z nesprávných a neúplných podkladů, čímž podle rozkladatelů de facto přiznává, že při předchozím rozhodování či podávání nezávazných stanovisek nedostál své povinnosti zjistit skutkový stav tak, aby o něm neexistovaly pochybnosti. K této námitce předseda uvádí, že i kdyby Úřad opravdu při postupu před vydáním napadeného rozhodnutí nedostál zásadě materiální pravdy tak, jak byla zakotvena v § 3 odst. 4 zákona č. 71/1967 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, tím spíše by existovaly závažné důvody pro změnu právního názoru, zda Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona. Zájmem každého správního orgánu by především mělo být vydání rozhodnutí, které je v souladu s platnými právními předpisy, a to i za cenu, že se správní orgán při rozhodování odkloní od dosavadního (nesprávného či dokonce nezákonného) právního názoru. Touto cestou se vydal i Úřad při rozhodování, zda Lesy ČR mají postavení veřejného zadavatele. Pro úplnost předseda dodává, že i samotní rozkladatelé uznávají, že zásada legitimního očekávání (předvídatelnosti rozhodování) neznamená absolutní neměnnost správních rozhodnutí. Na rozdíl od rozkladatelů má však za to, že výskyt nových skutečností, závažná změna judikatury nebo právní teorie nejsou jedinými oprávněnými důvody pro změnu právních závěrů Úřadu, a že mezi tyto oprávněné důvody lze zařadit i skutečnost, že předchozí rozhodnutí Úřadu byla vydána na základě nesprávného právního posouzení věci. Nicméně předseda setrval na tom, že řadu nových skutečností zjistil Úřad právě až na základě podaných návrhů na zahájení správního řízení a dalších s nimi souvisejících dokumentů.
51. V předmětném správním řízení se tedy Úřad sice odklonil od původního právního názoru, avšak v podstatné části napadeného rozhodnutí se velmi podrobně věnuje otázce postavení Lesů ČR jako veřejného zadavatele. Přitom zohlednil nejen platné právní předpisy, ale mezi jinými také odborné posudky, vyjádření všech účastníků řízení a celou řadu dalších relevantních dokumentů. Z tohoto důvodu nebylo dáno za pravdu námitce, že se Úřad v napadeném rozhodnutí důvody pro změnu předchozí právní kvalifikace postavení Lesů ČR jako veřejného zadavatele podrobně nezabýval, a že tedy odůvodnění napadeného rozhodnutí trpí vadou. V obecné rovině předseda uvádí ještě pro doplnění, že Úřad rozhodoval na základě předložené dokumentace, předložených stanovisek a na základě vlastního uvážení, přičemž seznámil všechny účastníky s podklady pro rozhodnutí, ze kterých potom při vypracování správního rozhodnutí vycházel.
52. Neméně významným faktem je, že Úřad při svém rozhodování zohlednil, že jeho postup, jakkoli byl veden snahou o správné a zákonné rozhodování, může kolidovat se zásadou předvídatelnosti správního rozhodování, a proto uložil za spáchaný správní delikt zadavateli pokutu pouze v symbolické výši.

53. Co se týče tvrzení, že se Úřad před vydáním původních stanovisek a rozhodnutí sešel se zástupci Lesů ČR, a tudíž dle názoru rozkladatelů musel disponovat dostatečným množstvím informací, znovu lze uvést, že ani na základě setkání se zástupci Lesů ČR nezískal Úřad všechny potřebné informace pro vydání správného rozhodnutí. Výsledkem setkání se zástupci Lesů ČR ostatně mohl být spíše závěr, že Lesy ČR zadavatelem nejsou, neboť se u Lesů ČR dal předpokládat zájem na obhajobě svého postupu při zadávání zakázek. Navíc tvrzení rozkladatelů mají pouhý spekulativní charakter, neboť jednak nespecifikují, o jaká konkrétní jednání se mělo jednat, s jakými konkrétními osobami a za jakým účelem (zda se například nejednalo o možné porušení pravidel hospodářské soutěže), jednak nejsou opřena o žádný relevantní důkaz, co bylo zástupci Lesů ČR Úřadu konkrétně sděleno.
54. Závěrem předseda uvedl, že rozkladatelé odkázali na stanoviska, která Úřad zaslal Lesům ČR, avšak která nemají právní závaznost, neboť závěr o tom, zda určitý subjekt porušil zákon, nebo ne, či zda je zadavatelem podle zákona, může Úřad vyslovit pouze v rozhodnutí vydaném v rámci zahájeného správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 94 zákona. Za zmínku stojí také skutečnost, že některá z rozhodnutí, na něž rozkladatelé odkazují (konkrétně rozhodnutí ze dne 21. 7. 2005, č.j. VZ/S110/05-151/3121/05-MO a č.j. VZ/S111/05-151/3122/05-MO) byla vydána až po vyhlášení šetřených veřejných zakázek, a tudíž v rozhodné době se jich Lesy ČR nemohly dovolávat. Obdobně také, když rozkladatelé odkázali na rozhodnutí ze dne 6. 6. 2005, č.j. S1/05-3864/05-OOHS, upozornil předseda, že toto rozhodnutí bylo vydáno v řízení o možném porušení zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, a tudíž problematika povahy Lesů ČR coby veřejného zadavatele v něm závazně nebyla a ani nemohla být řešena, neboť tím by Úřad překročil meze vymezeného předmětu správního řízení. V současné době (dne 29. 6. 2007) také došlo k vydání rozhodnutí č.j. S255/2005-11186/2007/510-MO, které se týkalo obdobné problematiky. Závěrem tohoto rozhodnutí bylo, že Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 1 písm. a) bod. 4 zákona.

#### **K neprovedení důkazů**

55. K neprovedenému důkazu výslechu svědka – odborného lesního hospodáře, předseda Úřadu uvedl, že Úřad postupoval zcela v intencích správního řádu. Podle § 52 správního řádu jsou účastníci povinni navrhnout důkazy na podporu svých tvrzení. Správní orgán není návrhy účastníků vázán, vždy však provede důkazy, které jsou potřebné ke zjištění stavu věci. V šetřeném případě předseda Úřadu dospěl k závěru, že skutkový stav byl dostatečně zjištěn již z vyjádření účastníků řízení a i ze všech dalších podkladů, které tvořily obsah spisového materiálu. Předseda Úřadu se nedomnívá, že by svědeckou výpovědí mohly být zjištěny takové skutečnosti, které by rozkladatelé nemohli uvést již ve svých písemných vyjádřeních. Současně nelze souhlasit, že Úřad neprovedl konkrétní důkazy za účelem zjištění funkcí odborného lesního hospodáře. Úřad připustil jako důkaz odborný posudek Ing. Jiřího Ceé ze dne 26. 6. 2007, s jehož závěry se vypořádal v napadeném rozhodnutí, a to na jeho straně 38. Způsob ustanovování odborného lesního hospodáře je zcela jasný a jednoznačný, neboť vyplývá z lesního zákona. Detailní zkoumání náplně činnosti odborného lesního hospodáře není v daném případě nutné, neboť stěžejní je odpověď na otázku, zda je činnost odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 lesního zákona vykonávaná k zajištění potřeb

veřejného zájmu. K podrobnostem povahy činnosti odborného lesního hospodáře předseda odkázal na další část odůvodnění tohoto rozhodnutí.

56. K námitce, že na rozhodování Úřadu mohlo mít vliv řízení, které vede proti České republice Evropská komise podle čl. 226 Smlouvy ES, předseda Úřadu uvedl, že neshledal v postupu Úřadu pochybení, když odmítl provést navržený důkaz – předložení korespondence mezi Evropskou Komisí a Úřadem. Uvedená komunikace není předmětem správního řízení a tedy není a nebude součástí správního spisu vedeného pod sp. zn. S227/2005. Důkazem je i to, že Úřad při vydání napadeného rozhodnutí k žádné takové korespondenci nepřihlížel, a tudíž tato korespondence není a ani v žádné fázi správního řízení nebyla podkladem pro rozhodnutí ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu, se kterou by měli rozkladatelé právo se seznámit.
57. Pro úplnost předseda Úřadu upozornil, že všichni účastníci řízení byli s provedením nových důkazů (včetně odůvodnění, proč některé důkazy byly odmítnuty) seznámeni usnesením Úřadu ze dne 20. 6. 2007, č.j. S227/2005-11569/2007/510-MO, které bylo doručeno účastníkům správního řízení a je rovněž součástí správního spisu. Všichni účastníci byli poučeni o své možnosti podat proti tomuto usnesení o provedení nových důkazů rozklad. Žádný z účastníků řízení tak ale neučinil. Z uvedených důvodů, když Úřad neobdržel žádný rozklad proti zmíněnému usnesení, oprávněně mohl mít za to, že s prováděnými důkazy všichni účastníci řízení souhlasí a že současně usnesení nepovažují za nepřezkoumatelné z důvodu nedostatečnosti jeho odůvodnění. Proto mu nelze vytýkat, že se otázkou neprovedení navržených důkazů podrobněji nezabýval a jen odkázal na své usnesení ze dne 20. 6. 2007, č.j. S227/2005-11569/2007/510-MO.

#### **K délce lhůt k podání vyjádření k podkladům rozhodnutí**

58. Jak přiznávají samotní rozkladatelé, Úřad na jejich žádost lhůtu k podání vyjádření k podkladům rozhodnutí dvakrát prodloužil, a to na tak dlouhou dobu, aby prodloužení lhůt nekolidovalo z účelem správního řízení. Předseda Úřadu je tedy toho názoru, že Úřad stanovil rozkladatelům přiměřenou lhůtu, a to v zájmu zachování rychlého průběhu celého správního řízení, neboť je při vydání rozhodnutí vázán lhůtami dle § 71 odst. 3 správního řádu, tj. je povinen rozhodnutí vydat do 30 dnů od zahájení správního řízení. Z uvedeného důvodu není možné stanovovat lhůty pro podání vyjádření k podkladům rozhodnutí jako libovolně dlouhé. Jak vyplývá ze spisového materiálu, rozkladatelé svého práva využili a zaslali orgánu dohledu svá vyjádření. Od té doby Úřad neprováděl další dokazování, ale pouze hodnotil důkazy podle své úvahy. Je proto nepochybné, že se neobjevily další skutečnosti, ke kterým by měl žalobce oprávněně se vyjádřit ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu coby k podkladům rozhodnutí. Předseda Úřadu taktéž nesouhlasí s tím, že lhůty k podání vyjádření k podkladům rozhodnutí byly stanoveny čistě formálně jen proto, aby Úřad dostal svým povinností, i když jinak byl již Úřad o výsledku správního řízení rozhodnut. Důkazem toho je skutečnost, že všechna vyjádření k podkladům pro rozhodnutí byla při vydání napadeného rozhodnutí zohledněna, o čemž svědčí podstatná část odůvodnění napadeného rozhodnutí. Úřad tak postupoval zcela v souladu se správním řádem a v jeho postupu neshledal předseda Úřadu pochybení.



### **K nedostatkům výroku a odůvodnění**

59. Nelze souhlasit s tvrzením rozkladatelů č. 2, že když se Úřad rozhodoval podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, který již byl nahrazen zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, měla být veškerá tvrzení uvedená v rozhodnutí v minulém čase. Úřad již na počátku rozhodnutí jednoznačně specifikoval, že v daném případě rozhoduje podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a pro tento právní předpis zavedl pro přehlednost zkratku „zákon“. Z uvedeného důvodu je předseda Úřadu přesvědčen, že nemohlo dojít k záměně se současně platným zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, nebo dokonce k nesprávnému výkladu obsahu rozhodnutí.
60. Předseda se rovněž neztotožnil s názorem, že výrok rozhodnutí postrádá určitost proto, že v jeho záhlaví nebyly vyjmenovány všechny konkrétní smlouvy, jejichž uzavřením byla předmětná veřejná zakázka realizována v rozporu se zákonem. Podstatné je, že z rozhodnutí je patrné, které veřejné zakázky se týká. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí veřejnou zakázku nazval stejně, jako ji nazval zadavatel. Vzhledem k tomu, že se jedná o jednu jedinou veřejnou zakázku se 119 dílčími plněními, nikoli o 119 dílčích zakázek, považují způsob označení veřejné zakázky za dostačující. Už vůbec není nutné a ani praktické, aby v záhlaví rozhodnutí Úřad vyjmenovával konkrétní smlouvy mezi zadavatelem a jejich smluvními partnery. Taktéž i z toho důvodu, že rozhodnutí deklarovalo porušení zákona uzavřením smluv na realizaci všech dílčích plnění předmětné veřejné zakázky (tj. pro všechny územní jednotky), je rozhodnutí dostatečně určité a je z něj také zřejmé, že porušení lze spatřovat v uzavření všech dílčích plnění předmětné veřejné zakázky mimo režim zákona. Konkrétně se jednalo o uzavírání celého souboru smluv pro 119 zadavatelem přesně specifikovaných smluvních územních jednotek, kdy smluvní stranou byly vždy Lesy ČR na jedné straně a vybraní uchazeči na druhé straně. Všichni vybraní uchazeči jsou účastníky tohoto správního řízení a nepochybně mají přehled o smlouvách, které s Lesy ČR na plnění předmětu veřejné zakázky uzavřely, i o příslušných smluvních územních jednotkách, na které byly smlouvy uzavřeny.
61. K námitce, že v napadeném rozhodnutí Úřad použil prakticky ty samé argumenty jako ve svém rozhodnutí ze dne 23. 7. 2007, č.j. S254/2005-11665/2007/510-MO, předseda uvádí, že posledně zmíněné rozhodnutí se týkalo prakticky totožného skutkového i právního stavu, a proto je více než žádoucí, aby se opíralo o stejné důvody a argumenty jako rozhodnutí napadené. Pro úplnost předseda Úřadu připomíná, že na podporu uvedeného svědčí i skutečnost, že rozkladatelé podali proti napadenému rozhodnutí stejně jako proti rozhodnutí ze dne 23. 7. 2007, č.j. S254/2005-11665/2007/510-MO, také prakticky totožné rozklady. Předseda Úřadu se současně ohrazuje proti námitce, že první výrok napadeného rozhodnutí není označen římskou číslicí I, což je snadno zjištělné nahlédnutím do napadeného rozhodnutí.

### K nepřipustnosti eurokonformního výkladu

62. Ustanovení § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona skutečně neobsahuje jako další specifikaci „potřeb veřejného zájmu“ dovětek, že tyto potřeby nemají průmyslovou nebo obchodní povahu. V souvislosti s takto provedenou transpozicí zadávacích směrnic vznikají dvě základní otázky: Zaprvé, zda takto konstruovaným ustanovením § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona byly čl. 1 písm. b) zadávacích směrnic řádně transponovány, či nikoliv. Zadruhé, zda případnou nedostatečnou transpozicí došlo k tomu, že definice veřejného zadavatele podle zákona je nepřipustně širší než definice zadavatele podle zadávacích směrnic (tj. zda pod ustanovení § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona lze zahrnout více subjektů, než by bylo možné zahrnout pod čl. 1 písm. b) zadávacích směrnic).
63. Co se týče první nastíněné otázky, je předseda toho názoru, že dovětek, že potřeby veřejného zájmu nesmí mít průmyslovou nebo obchodní povahu, je nadbytečný, a to s ohledem na význam pojmu „veřejný zájem“ tak, jak je vnímán v českém právním řádu. Veřejný zájem často zůstává kvalitou odvislou na posouzení správního orgánu v konkrétním správním řízení, neboť se jedná tzv. neurčitý právní pojem. V teorii správního práva je veřejný zájem vymezován například jako zájem společnosti nadřazený zájmům jednotlivce či jako zájem na zajištění výhody a prospěchu (a to nejen hmotného či finančního) pro větší část společnosti. Pod „potřebou veřejného zájmu“ si tak lze představit zajištění činností, jejichž význam pro společnost přesahuje zájem soukromý a jejichž přínos neznamena jen zisk nebo jinou obdobnou výhodu pro omezený okruh subjektů. Za potřebu veřejného zájmu lze považovat také takovou potřebu, kterou se stát – s ohledem na veřejný zájem – rozhodne uspokojovat sám nebo si nad jejich uspokojováním hodlá ponechat rozhodující vliv (k tomu viz např. rozsudek ESD č.j. C-360-96 ve věci Gemeente Arnhem a Gemeente Rheden vs. BFI Holding, čl. 50 a 51). Mezi potřeby veřejného zájmu lze zařadit i ty potřeby, které nejsou odvozovány od obecných zájmů státu, ale rovněž od obecných zájmů, které svou činností uspokojují územní samosprávné jednotky. Důsledná ochrana a dostatečná realizace těchto potřeb veřejného zájmu pak pochopitelně má dopad i do hmotné či finanční sféry občanů.
64. Mezi příklady veřejného zájmu patří například výslovný požadavek § 132 odst. 3 písm. c) zákona č. 183/2006 Sb., stavební zákon, aby stavba neohrožovala život a zdraví osob nebo zvířat, bezpečnost, životní prostředí, zájmy státní památkové péče, archeologické nálezy a sousední stavby, popřípadě nezpůsobovala jiné škody či ztráty (tj. provádění staveb je vždy ve veřejném zájmu). Mezi veřejný zájem lze dále zařadit také činnosti z oblasti odpadového hospodářství, ochrany životního prostředí, dále požadavek na odbornou úroveň hospodaření v lesích, na dopravní obslužnost obcí, zájem na eliminaci korupčního, diskriminačního nebo jinak netransparentního jednání ve státní správě, či zájem zjistit všechny trestné činy a spravedlivě potrestat jejich pachatele. Podle rozsudku ESD č.j. C-373/00 ve věci Adolf Truley je pojem „potřeby veřejného zájmu“ autonomním pojmem komunitárního práva. Jak dále tento rozsudek uvádí: „Činnost podnikatelů v oblasti pohřebnictví může uspokojovat potřeby veřejného zájmu. Skutečnost, že regionální či místní územní samospráva je na základě právního předpisu povinna zajistit pohřeb, pokud není zajištěn do určité doby po vystavení úmrtního oznámení, zakládá důkaz o existenci potřeby veřejného zájmu.“ ESD v tomto

rozsudku dále ještě dodává, že existence soutěže nemůže, sama o sobě, vést k závěru, že neexistuje potřeba veřejného zájmu, která nemá průmyslovou nebo obchodní povahu.

65. Z právního pojetí veřejného zájmu v českém právním řádu je s ohledem na shora uvedené zřejmé, že pod „potřebu veřejného zájmu“ se s ohledem na ustálený význam pojmu „veřejný zájem“ nedá zahrnout potřeba, která má obchodní nebo průmyslovou povahu. Za této situace by uvedení dodatku „nemající průmyslovou nebo obchodní povahu“, bylo nadbytečné. Tím pádem odpadá i důvodnost námitek rozkladatelů o nepřípustnosti eurokonformního výkladu, a to proto, že obsah zadávacích směrnic byl do zákona řádně transponován. I kdyby však byla pravda, že zákonem stanovená definice veřejných zadavatelů je širší než definice obsažená v zadávacích směrnících, pak by výklad zákona eurokonformním způsobem z logiky věci vedl opět k zúžení okruhu osob spadajících pod tuto definici, tj. rozkladatelé by eurokonformním výkladem nemohli být v žádném případě poškozeni.
66. Co se týče druhé otázky, zda přijetím zákona došlo k nepřipustnému rozšíření okruhu subjektů, kteří spadají pod definici veřejného zadavatele, nad rámec výše uvedeného předseda Úřadu doplnil, že členský stát je oprávněn přijmout i takovou právní úpravu, která je přísnější než právní úprava, která je sledována směrnicemi, zejména, vede-li toto zpřísnění k vyšší ochraně zájmu, který je směrnicí chráněn – v tomto případě transparentnosti zadávacích řízení. Právě eurokonformní výklad definice zadavatele směřuje ke sjednocení národní a evropské výkladové praxe.
67. K odkazu na důvodovou zprávu k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, předseda uvádí, že důvodová zpráva tak, jak na ni odkazují rozkladatelé, jako příklad jedné z nejednoznačných oblastí pouze velmi obecně poukazuje na definici zadavatelů podle § 2 odst. 1 písm. a) bod 4 zákona a na souběh, kdy jeden subjekt naplňuje definici více kategorií zadavatelů, aniž by jakkoli podrobně rozvedla konkrétní výkladové rozpory. Navíc důvodová zpráva uvádí, že nedostatky většinou nelze překlenout výkladem, kdy opět blíže nenaznačuje, o které konkrétní nedostatky se jedná.
68. V této souvislosti považuje předseda Úřadu za nutné doplnit, že Seznam veřejnoprávních subjektů, na něž rozkladatelé odkazují, podle zadávacích směrnic pouze „má být pokud možno úplný“. Z uvedené dikce rozhodně nelze dospět k závěru, že je tímto seznamem stanoven úplný a vyčerpávající výčet veřejných zadavatelů. Dokonce samotný text přílohy uvádí, že mezi subjekty veřejného práva na území České republiky se mimo vyjmenovaných řadí „další právní subjekty založené zvláštním zákonem, které pro svou činnost a v souladu s rozpočtovými pravidly využívají prostředků ze státního rozpočtu, státních fondů, příspěvků mezinárodních institucí, rozpočtů okresních úřadů nebo územně samosprávných celků). Lze taktéž souhlasit s orgánem dohledu, že vzhledem k tomu, že tento seznam byl vyhotoven již v roce 2003 (tj. před účinností zákona, přestože měl stanovit seznam subjektů pro období po přistoupení České republiky k Evropské unii), není vyloučeno, že se od té doby náhled na povahu některých subjektů mohl změnit. Navíc ani neexistuje důkaz o tom, že bylo vůlí zákonodárce Lesy ČR vyjmout z dosahu zákona. Předseda Úřadu současně připomněl, že rovněž samotný Krajský soud v Brně konstatoval, že jedině Úřad může právoplatně

rozhodnout, zda Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem či nikoli. Uvedení či neuvedení Lesů ČR v Seznamu veřejnoprávních subjektů nemůže toto rozhodnutí Úřadu nahradit, neboť uvedením do Seznamu veřejnoprávních subjektů se Lesy ČR veřejným zadavatelem nemohou stát. Jinými slovy, zahrnutí Lesů ČR do tohoto seznamu by nemělo a ani nemohlo mít konstitutivní účinek.

### **K podmínce zřízení Lesů ČR zákonem nebo na základě zákona**

69. Úvodem předseda Úřadu uvádí, že je možné v nejobecnější rovině souhlasit, že pojem zřídit se zpravidla používá v souvislosti se subjektem, který vznikne za účelem poskytování činností výlučně nekomerčního charakteru ve veřejném zájmu, na druhou stranu zakládány jsou zpravidla právnické osoby, jejichž cílem je vyvíjení komerčních podnikatelských aktivit. Úprava pojmu založení a zřízení právnické osoby je však v českém právním řádu nejednotná a poměrně roztržštěná, často i vlivem legislativních nedopatření, a je navíc zahrnuta ve více právních předpisech, a proto se poměrně složitě dovozuje výklad těchto pojmů. O tom svědčí i zpracované odborné posudky, které se v otázce, zda lze pojem zřízení a založení zaměnit, rozcházejí. Předseda Úřadu je toho názoru, že nelze vycházet jen z pojmosloví, které bylo v souvislosti se vznikem Lesů ČR použito, ale naopak je nutné zohlednit i charakter činnosti tohoto subjektu a cíl, ke kterému výkon takové činnosti směřuje. Je tudíž třeba posoudit, zda některé z předmětů činnosti Lesů ČR slouží k uspokojování potřeb veřejného zájmu, případně zda subjekt a činnosti, které vykonává, mají obchodní nebo průmyslovou povahu, či nikoli. V tomto ohledu se tedy předseda Úřadu ztotožňuje s částí odborného posudku Ústavu státu a práva Akademie věd ČR, podle níž je třeba vykládat pojem zřídit extenzivně tak, že zahrnuje i státní podniky založené ve smyslu § 4 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku.
70. V této souvislosti předseda Úřadu pro doplnění uvedl, že některé odborné posudky byly vypracovány z podnětu účastníků řízení, případně byly vypracovány advokátními kancelářemi, které alespoň v části správního řízení některého účastníka řízení zastupovaly (a v jehož prospěch odborný posudek vyznívá). Tato skutečnost významným způsobem ovlivňuje použitelnost závěrů v těchto odborných posudcích učiněných, neboť existuje důvodná obava, že odborné posudky neobsahují zcela objektivní a nezávislé závěry. Je také třeba upozornit, že se v žádném případě nejedná o znalecké posudky ve smyslu § 56 správního řádu, neboť ty lze vypracovat pouze o skutkového stavu, nikoli o právním náhledu na něj. Z tohoto důvodu k nim Úřad správně přihlížel jako k jakýmkoli jiným stanoviskům nebo vyjádřením. Z těchto posudků je zřejmé, že posouzení otázky postavení žalobce jako veřejného zadavatele je po právní stránce složitým problémem, čemuž svědčí i to, že i odborné posudky, které si Úřad vyžádal, či které předložili účastníci správního řízení, se v odpovědi na tuto otázku rozcházejí a žádný z nich nezhodnotil situaci žalobce komplexně tak, jak byl nucen učinit Úřad.
71. Lesy ČR byly založeny zakládací listinou Ministerstva zemědělství České republiky dne 11. 12. 1991, č.j. 6677/91-100, a to v souladu se zákonem č. 111/1990 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů. Zakládací listina vyhotovená za platnosti zákona č. 111/1990 Sb., o státním podniku, neobsahovala výslovnou zmínku o tom, že základním předmětem činnosti Lesů ČR je uspokojování veřejně prospěšných zájmů (§ 23 odst. 1 posledně citovaného

zákona), v čemž lze dát za pravdu rozkladatelům. V době založení Lesů ČR ještě lesní zákon nebyl platný a účinný, a tedy ani nebyl právně zakotven institut odborného lesního hospodáře, který (jak bude dále rozvedeno v odůvodnění tohoto rozhodnutí) je potřebou veřejného zájmu uspokojovanou Lesy ČR. Z tohoto důvodu tato činnost ani nemohla být zohledněna v zakládací listině Lesů ČR, coby veřejně prospěšný zájem.

72. Předseda Úřadu dále uvedl, že má-li dále pokračovat v právní argumentaci týkající se charakteru činnosti Lesů ČR, považuje za potřebné odkázat na § 20 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, podle něhož se podniky vzniklé podle zákona č. 111/1990 Sb., o státním podniku, považují za podniky vzniklé podle tohoto zákona ode dne zápisu změny v obchodním rejstříku, je-li jejich zakladatelem ústřední orgán státní správy, který do šesti měsíců ode dne účinnosti tohoto zákona přizpůsobí zakládací listinu a složení dozorčí rady tomuto zákonu a zašle návrh na zápis změny v obchodním rejstříku a zakládací listinu příslušnému soudu, který vede obchodní rejstřík, v němž je podnik zapsán. Právní poměry podniku se do dne zápisu změny v obchodním rejstříku řídí dosavadními předpisy. Podle zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, jsou státní podniky právními osobami provozujícími podnikatelskou činnost. Jak dále stanoví § 3 odst. 2 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, podniky založené podle tohoto zákona jsou zakládány k uspokojování významných celospolečenských, strategických nebo veřejně prospěšných zájmů. S ohledem na zmíněné přechodné ustanovení zákona je nutné Lesy ČR považovat za podnik vzniklý podle zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, a tedy i za podnik, který byl založen k uspokojování významných celospolečenských, strategických nebo veřejně prospěšných zájmů.
73. Co se týče námitky, že i státní podnik nese riziko své hospodářské činnosti a nepodléhá ani zvláštnímu režimu z hlediska konkurzu a vyrovnání, podobně jako orgán dohledu, odkázal předseda Úřadu na rozsudek ESD ze dne C-18/2001 Riitta Korhonen vs. Varkauden Taitotalo, ve kterém ESD uvedl, že existuje několik rozdílů mezi společnostmi jako je Taitotalo a společnostmi s ručením omezeným vlastněnými soukromými podnikateli, a sice, že i když nesou stejné ekonomické riziko jako ty druhé a může na ně být stejně prohlášen konkurz, regionální nebo místní orgány, ke kterým patří, to zřídka dovolí a raději budou, jestliže je to vhodné, rekapitalizovat takové společnosti tak, aby tyto společnosti mohly pokračovat v zabezpečování potřeb, pro které byly zřízeny, hlavně zlepšování obecných podmínek pro výkon ekonomických činností v příslušné lokalitě. Případné snaze o záchranu státního podniku Lesy ČR by tak stěžejí dokázala zabránit notifikační povinnost Evropské Komisi, pokud by stát zamýšlel udělit Lesům ČR veřejnou podporu.

#### **K podmínce uspokojování potřeb veřejného zájmu**

74. Jak již bylo výše uvedeno, je třeba podrobně zkoumat charakter činnosti Lesů ČR. Předseda Úřadu se ztotožňuje se závěrem orgánu dohledu, že existuje alespoň jedna činnost, kterou Lesy ČR vykonávají pro uspokojení potřeb veřejného zájmu (která nemá obchodní ani průmyslovou povahu), a to činnost odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 zákona o lesích. Před tím, než předseda Úřadu přistoupil k detailnějšímu rozboru výkonu funkce odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 lesního zákona, upozornil, že v argumentaci

podaných rozkladů je slučován výkon činnosti odborného lesního hospodáře Lesy ČR v případech, kdy si vlastník lesa, pro který jsou zpracovány osnovy (§ 25 odst. 1 lesního zákona), sám odborného lesního hospodáře nevybere a ani orgán státní správy lesů jiného rozhodnutím touto funkcí nepověří, s výkonem činnosti odborného lesního hospodáře Lesy ČR v ostatních případech. V těchto ostatních případech, kdy Lesy ČR nemají ze zákona povinnost funkci odborného hospodáře vykonávat, se pochopitelně v konkurenčním prostředí pohybují, a předseda tedy připustil, že taková komerční činnost nemusí sloužit k uspokojování potřeby veřejného zájmu. Výkon funkce odborného lesního hospodáře za podmínek předvídaných § 37 odst. 6 lesního zákona však činností vykonávanou za účelem uspokojování potřeby veřejného zájmu bezesporu je, čímž se předseda Úřadu ztotožnil se závěry orgánu dohledu.

75. K přirovnání funkce odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 lesního zákona k institutu dodavatele poslední instance tak, jak jej zná § 12a zákona č. 458/2000 Sb., energetický zákon (dále jen „energetický zákon“), ve znění pozdějších předpisů, předseda uvedl, že předmětem tohoto správního řízení není a ani nemůže být rozhodnutí o tom, zda určitá společnost, která za podmínek daných energetickým zákonem vykonává činnost dodavatele poslední instance, je či není z tohoto důvodu veřejným zadavatelem. Z tohoto důvodu se ani v tomto rozhodnutí předseda nemohl vyjádřit k (hypotetické) otázce, zda lze v činnosti odborného lesního hospodáře spatřovat jakoukoli podobnost s institutem dodavatele poslední instance.
76. Lze souhlasit s rozkladateli, že v některých případech plní funkci odborného lesního hospodáře samotní vlastníci lesů. Taktéž lze souhlasit, že Lesy ČR skutečně nemusí ve všech případech, kdy si vlastník lesa, pro který jsou zpracovány osnovy (§ 25 odst. 1 lesního zákona), sám odborného lesního hospodáře nevybere, vykonávat činnost odborného lesního hospodáře, neboť orgán státní správy lesů může rozhodnout o pověření jiné právnické nebo fyzické osoby. Činnost odborného lesního hospodáře tak v případě, kdy si vlastník lesa, pro nějž jsou zpracovány osnovy, jiného odborného lesního hospodáře sám nezvolí, může vykonávat buď právnická osoba, která v určeném území vykonává právo hospodaření ve státních lesích (Lesy ČR) nebo jiná právnická nebo fyzická osoba. Nelze však souhlasit s rozkladateli v tom, že by veřejnými zadavateli byly všechny výše zmíněné jiné právnické a fyzické osoby pověřené orgánem státní správy lesů. V obecné rovině takovému závěru nelze přisvědčit zejména proto, že tyto jiné právnické a fyzické osoby nenaplnují další podmínky předvídané § 2 zákona.
77. Co se týče úhrady nákladů za činnost odborného lesního hospodáře, ustanovení § 37 odst. 7 lesního zákona výslovně stanoví, že náklady na činnost odborného lesního hospodáře vykonávanou právnickou nebo fyzickou osobou (tj. jak právnickou osobou, která v určeném území vykonává právo hospodaření ve státních lesích, tak jinou právnickou nebo fyzickou osobou) hradí stát. Právě skutečnost, že stát je ochoten refundovat výkon činnosti odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 lesního zákona je jasným důkazem, že činnost odborného lesního hospodáře je alespoň v těchto případech činností vykonávanou ve veřejném zájmu. Jinými slovy, výkon činnosti odborného lesního hospodáře Lesy ČR má za cíl uspokojit potřebu veřejného zájmu tak, aby každý vlastník lesa hospodařící podle osnov

měl zajištěnu odbornou úroveň hospodaření v lese podle lesního zákona. Výpočet výše nákladů za činnost odborného lesního hospodáře je stanovena prováděcí vyhláškou k lesnímu zákonu.

78. Za zcela nesprávný taktéž považuje předseda Úřadu argument, že činnost odborného lesního hospodáře je ve výše popsaných případech činností obchodní, a to proto, že úhrada nákladů na tuto činnost jde k tíži státu, nikoli subjektu, který tuto činnost vykonává. Nad rámec výše uvedeného je třeba dodat, že skutečnost, že stát hradí náklady na činnost odborného lesního hospodáře u lesů bez vlastníkem zvoleného odborného lesního hospodáře, ještě více naznačuje, že v dané oblasti plně konkurenční prostředí neexistuje. Jednak získání možnosti vykonávat funkci odborného lesního hospodáře je odvislé od rozhodnutí orgánu státní správy lesů, zda výkonem funkce odborného lesního hospodáře jinou fyzickou nebo právnickou osobu pověří. Odborným lesním hospodářem se tak Lesy ČR ani jiná fyzická či právnická osoba v případech, kdy si vlastníci lesů, pro něž se zpracovávají osnovy, sám jiného odborného lesního hospodáře nezvolí, stávají nikoli na základě „existujícího konkurenčního prostředí“ mezi sebou, ale jen na základě existujícího nebo neexistujícího rozhodnutí orgánu státní správy lesů. Z toho vyplývá, že v takových případech není výkon funkce odborného lesního hospodáře činností dobrovolnou, a naopak v určitých případech nelze vyloučit, že tuto funkci daná právnická nebo fyzická osoba bude vykonávat bez ohledu na svou vůli (tedy i nedobrovolně).
79. Předseda Úřadu uvádí, že podle § 1 vyhlášky č. 219/1998 Sb., o způsobu výpočtu nákladů na činnost odborného lesního hospodáře, se výše nákladů na činnost odborného lesního hospodáře vypočte jako součin výměry lesních pozemků každého vlastníka lesů, zaokrouhlené na celé hektary nahoru, a pevné sazby. Tuto sazbu stanoví Ministerstvo zemědělství podle průměrných nákladů na činnost odborného lesního hospodáře za předchozí kalendářní rok a oznámí ji ve Věstníku Ministerstva zemědělství. Celkové čtvrtletní náklady jsou součtem nákladů podle jednotlivých vlastníků. Pokud fyzická nebo právnická osoba vykonává činnost odborného lesního hospodáře pro více než 50 vlastníků lesa, může orgán státní správy lesů příslušnou sazbu zvýšit až o 40 %. Celkové čtvrtletní náklady jsou potom součinem zvýšené sazby a celkové výměry lesních pozemků všech vlastníků zaokrouhlené na celé hektary nahoru. Z výše citovaného § 1 vyhlášky č. 219/1998 Sb., o způsobu výpočtu nákladů na činnost odborného lesního hospodáře, vyplývá, že v případech výkonu funkce odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 zákona Lesy ČR stejně jako jiné právnické a fyzické osoby (pověřené výkonem této funkce na základě rozhodnutí orgánu státní správy lesů) nemusí usilovat o efektivitu svých postupů, když jsou jim vynaložené náklady spojené s činností odborného lesního hospodáře hrazeny státem podle předem stanoveného a zjistitelného vzorce. I to je argument, proč se Lesy ČR při výkonu funkce odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 zákona nepohybují v plně konkurenčním prostředí.
80. Orgán dohledu dále v souvislosti s uspokojováním potřeb veřejného zájmu správně odkázal na judikaturu ESD, a to na rozsudek ze dne 15. 1. 1998 ve věci C-44/96 Mannesmann Anlagenbau Austria AG a další / Strohal Rotationsdruck GesmbH, podle kterého v případě, kdy určitý subjekt vykonává částečně činnost sloužící k uspokojování potřeb veřejného zájmu

a současně i jinou běžnou obchodní činnost, je považován za zadavatele veřejných zakázek v plném rozsahu své činnosti.

81. Předseda Úřadu tedy uzavřel, že Lesy ČR jako jediné vykonávají právo hospodaření ke státním lesům a k ostatnímu movitému a nemovitému majetku, který je ve vlastnictví státu a plní funkci odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 lesního zákona. V obou činnostech zcela zjevně nemají konkurenta; tomu není na závadu ani skutečnost, že pro výkon funkce odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 lesního zákona musí být splněny lesním zákonem stanovené podmínky a předpoklady (např. § 25 odst. 1 lesního zákona).

#### **K podmínce jmenování nadpoloviční většiny členů ve správním, kontrolním nebo řídicím orgánu Lesů ČR**

82. Kodkazu rozkladatelů na rozsudek ESD ve věci C-353/96 Komise v. Irsko a C-30/97 Connemara Machine Turf, předseda Úřadu uvádí, že Ministerstvo zemědělství nemusí mít přímý vliv na ekonomické aktivity Lesů ČR. Uvedená podmínka má alternativní povahu například k podmínce, že stát ve správním, řídicím nebo dozorčím orgánu subjektu volí více než polovinu členů. Pro naplnění definice veřejného zadavatele podle § 2 odst. 1 písm. b) bod 4. zákona tak postačuje, že Ministerstvo zemědělství, které bezesporu je veřejným zadavatelem, jmenuje více než polovinu členů dozorčí rady Lesů ČR. Tato námitka je tudíž bezpředmětná.

#### **K otázce zadání veřejné zakázky**

83. Co se týče odpovědi na otázku, zda by měla být předmětná veřejná zakázka pojmána jako veřejná zakázka jediná se 119 dílčími plněními, nebo jako 119 veřejných zakázek, předseda uvedl, že vyřešení této otázky nemá vliv na konstatování porušení zákona ze strany Lesů ČR. Jediná věc, na kterou má zodpovězení této otázky vliv, je stanovení charakteru veřejné zakázky jako nadlimitní podle § 14 zákona. Už samotná skutečnost, že Lesy ČR výběrové řízení nevyhlásily postupem stanoveným zákonem, tj. neuveřejnily oznámení o výběrovém řízení na centrální adrese prostřednictvím informačního systému (§ 84 zákona), ztěžuje objektivní posouzení této otázky, ačkoli se na ni Úřad snažil odpovědět z celkového kontextu Oznámení o vyhlášení výběrového řízení i dalších dokumentů, které byly součástí spisu. Odhalit úmysl Lesů ČR by bylo možné pouze tehdy, kdyby postupovaly při vyhlášení výběrového řízení podle zákona.
84. Předseda se však ztotožňuje se závěrem vysloveným v napadeném rozhodnutí, že existence jediného oznámení o vyhlášení výběrového řízení nasvědčuje tomu, že se jedná o jedinou zakázku s 119 dílčími plněními, ačkoli je logické, že Úřad v tomto případě nemůže s jistotou tvrdit, co bylo úmyslem Lesů ČR. Jisté však je, že ať již měly Lesy ČR v úmyslu vyhlásit výběrové řízení jako zakázku jedinou s 119 dílčími plněními, nebo jako 119 zakázek, došlo k porušení zákona ze strany Lesů ČR tím, že podle zákona vůbec nepostupovaly. Závěr o této otázce by mohl mít pouze vliv na to, zdali je možné předmětnou zakázku považovat za nadlimitní podle § 14 odst. 1 a 2 zákona. Je však jisté, že i většina jednotlivých dílčích plnění



zakázky přesahuje sama o sobě limit stanovený § 14 odst. 1 a 2 zákona. V této souvislosti předseda Úřadu opětovně upozornil na ustanovení § 18 odst. 2 zákona, podle kterého je pro určení předpokládané ceny předmětu plnění rozhodující součet předpokládaných cen všech jeho částí.

85. Předseda Úřadu rovněž považuje za nutné vyjádřit se k argumentu, že předmětné smlouvy představují pouze určitý výsek z celkového komplexu smluv a že podstatou smluvních vztahů a hlavním ekonomickým důvodem pro vstup do nich je koupě části vytěženého dřeva od Lesů ČR, a tedy že výsledkem uvedených smluvních vztahů je příjem finančních prostředků pro Lesy ČR. K tomu předseda Úřadu uvedl, že není vyloučeno, aby současně s veřejnou zakázkou byla uzavřena jiná smlouva, která charakter veřejné zakázky nemá. Tímto postupem se však zadavatel nemůže zbavit povinnosti postupovat podle zákona. Při posuzování předpokládané ceny veřejné zakázky je tak třeba uvažovat pouze cenu těch částí komplexních smluv, které mají charakter veřejné zakázky, bez ohledu na části ostatní, které lze zohlednit až při hodnocení ekonomické výhodnosti nabídky.

#### **K otázce sankce**

86. S ohledem na námitky o porušení zásady předvídatelnosti se Úřad správně rozhodl uložit pokutu v symbolické výši. S tímto postupem orgánu dohledu se předseda Úřadu plně ztotožnil. Obdobně se také ztotožnil s odůvodněním úhrady nákladů správního řízení.

#### **V. Řízení o žalobě před Krajským soudem v Brně**

87. Dne 19. 2. 2008 podali žalobci (rozkladatelé č. 1 a č. 2 - mimo společnosti Pradědský lesní závod, a. s.), ke Krajskému soudu v Brně žalobu proti rozhodnutí předsedy Úřadu č.j. R 171,172, 173/2007/02-23786/2007/310-KK ze dne 17. 12. 2007 a rozhodnutí Úřadu č.j. S227/2005-13365/2007/510-MO ze dne 17. 8. 2007, kterou se domáhali zrušení uvedených rozhodnutí z důvodu jejich nezákonnosti a vrácení věci Úřadu k dalšímu řízení. Žalobci zejména namítají, že Úřad (dále rovněž „žalovaný“) se dopustil procesních pochybení změnou svého dosavadního právního názoru na postavení Lesů ČR jako veřejného zadavatele dle zákona porušil zásadu legitimního očekávání dle § 2 odst. 4 správního řádu, neprovedl důkazy navržené žalobci, jejich neprovedení neodůvodnil a nejasně formuloval výrok napadeného rozhodnutí.
88. Žalobci dále namítají, že Úřad nesprávně posoudil Lesy ČR jako veřejného zadavatele, neboť na základě eurokonformního výkladu zákona podřadil Lesy ČR pod veřejného zadavatele a nezohlednil, že zadávací směrnice ES nebyly dostatečným způsobem transponovány do zákona. Eurokonformní výklad není dle žalobce rovněž možno provádět z toho důvodu, že by jím došlo k nahrazení vůle zákonodárce žalovaným. Při nezávislém výkladu zákona nelze podle žalobců dospět k závěru, že Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem.
89. Dne 15. 7. 2008 podal k žalobě své vyjádření předseda Úřadu. K otázce legitimního očekávání a předvídatelnosti rozhodování správního orgánu zejména uvedl, že předmětnou zásadu je nutno chápat a vykládat v korelaci s ostatními základními zásadami správního rozhodování a

jejich hierarchii. Úřad rozhodl v souladu se zásadou legality, přičemž zásadu legitimního očekávání nelze pojímat jako imperativ znemožňující jakýkoliv vývoj právního názoru správního orgánu. V obou žalobou napadených rozhodnutích žalovaný řádně a podrobně zdůvodnil, co jej vedlo ke změně právního názoru a napadená rozhodnutí jsou tak v tomto směru přezkoumatelná.

90. Žaloba podaná proti výše citovanému rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 17. 12. 2007 byla rozsudkem Krajského soudu v Brně č.j. 62 Ca 16/2008 ze dne 17. 2. 2009 zamítnuta. Krajský soud v odůvodnění rozsudku uvedl, že skutkem, o němž žalovaný v daném případě rozhodoval, jsou smlouvy, které byly uzavřeny v období od 26. 9. 2005 do 25. 11. 2005, a které spadaly pod veřejnou zakázku vymezenou jako „Uzavření rámcové smlouvy na dodávku komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností v rámci jedné smluvní jednotky (místo realizace – Česká republika)“. Takové vymezení skutku považuje soud z pohledu jeho určitosti, srozumitelnosti a nezaměnitelnosti za dostatečné a takto vymezený skutek je tedy v okamžiku přezkumu žalobou napadeného rozhodnutí Úřadu postaven najisto. Krajský soud dále v odůvodnění uvedl, že nedovozuje nezákonnost žalobou napadeného rozhodnutí (ani jemu předcházejícího prvostupňového rozhodnutí) z důvodu porušení zásady předvídatelnosti a legitimního očekávání, jak namítají žalobci. V této části tedy není žaloba důvodnou. Soud se dále zaměřil na vymezení právního postavení Lesů ČR a za použití judikatury ESD a při deklarované přípustnosti tzv. eurokonformního výkladu dovodil, že Lesy ČR s. p. splňují podmínky veřejného zadavatele dle § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona. Soud tedy uzavřel, že žaloba není důvodnou, a proto ji zamítl.
91. Proti rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 16/2008 ze dne 17. 2. 2009 podal žalobce Lesy Hluboká nad Vltavou a.s., (dále rovněž „stěžovatel“) dne 20. 3. 2009 kasační stížnost, kterou se domáhal zrušení citovaného rozsudku a vrácení věci krajskému soudu k dalšímu řízení. Důvodem podání kasační stížnosti bylo jednak stěžovatelem tvrzené nesprávné posouzení otázky odchýlení Úřadu od dosavadního právního názoru, provedené soudem a jednak nesprávné posouzení otázky splnění podmínek veřejného zadavatele v případě Lesů ČR. Stěžovatel namítá, že soud se nezabýval jeho námitkou, že Úřad změnu svého právního názoru neodůvodnil, uznává však, že správní orgán má právo na změnu svého dosavadního právního názoru, pokud pro to existují objektivní důvody. Tyto důvody je však správní orgán v rozhodnutí povinen vysvětlit a nepostačuje tedy pouze provedení odlišného právního výkladu posuzované otázky. V obou rozhodnutích však chybí zdůvodnění, jaké skutečnosti vedly Úřad ke změně právního názoru, respektive v čem došlo ke změně okolností na základě nichž Úřad dospěl k opačnému právnímu názoru na postavení Lesů ČR.
92. K otázce splnění podmínek zařazení Lesů ČR do kategorie veřejných zadavatelů uvedl stěžovatel, že se neztotožňuje se závěry soudu, podle nichž je v předmětu činnosti Lesů ČR přítomen prvek veřejného zájmu, přítomnost tohoto prvku byla Úřadem řádně prokázána, a že pravomoc státu ke jmenování a odvolání ředitele Lesů ČR zakládá efektivní vliv státu na jejich činnost, včetně činností finančních. Podle názoru stěžovatele odkaz na předmět činnosti definovaný při založení Lesů ČR nedokládá uspokojování potřeb veřejného zájmu ze strany Lesů ČR. Stěžovatel dále uvádí, že podle zák. č. 111/1990 Sb. (původní zákon o státním

podniku), státní podnik (tedy i Lesy ČR), jejichž základním předmětem činnosti je uspokojování veřejně prospěšných zájmů, musí mít tuto skutečnost vyjádřeno v zakládací listině. Zakládací listina Lesů ČR však tento předmět činnosti neobsahovala. Stěžovatel dále uvedl, že v novém vymezení činností Lesů ČR v rozhodnutí ze dne 12. 8. 1997 o přizpůsobení základní listiny státního podniku Lesy ČR nespátřuje úkoly stanovené Lesům ČR nad rámec úkolů stanovených státním podnikům dle zák. č. 77/1997 Sb. o státním podniku a všem dalším vlastníkům lesa dle zák. č. 289/1995 Sb., o lesích. Stěžovatel dále uvádí, že při plnění povinností v péči o les dle zákona o lesích, nespátřuje rozdíl v působení vlastníků lesa v soukromém vlastnictví od povinností osob vykonávajících právo hospodaření v lesích ve vlastnictví státu. Funkce Lesů ČR, které vyjmenovává soud, jako funkce přesahující rámec „běžného podnikání v lesích“, jsou tedy dle stěžovatele povinni vykonávat všichni vlastníci lesů bez rozdílu, zda se jedná o lesy ve vlastnictví státu či osob soukromého práva. Odkaz soudu na deklaraci lesnické strategie Lesů ČR tak dle stěžovatele nedokládá žádné specifické postavení Lesů ČR. Soud a v předchozím správním řízení ani Úřad (s výjimkou činnosti odborného lesního hospodáře) činnosti Lesů ČR blíže nezkoumají a není tedy zřejmé, v čem vlastně je uspokojování potřeb veřejného zájmu konkrétně spatřováno. Soud pouze obecně konstatuje, že správa lesů a jejich ochrana a zabezpečování optimální funkce lesů představují úkoly, v nichž je dostatečně přítomen prvek veřejného zájmu. Vzhledem k tomu, že výkon těchto činností je povinností rovněž soukromých vlastníků lesů, není stěžovateli zřejmé, ve kterých činnostech spatřuje soud rozdíl činnosti Lesů ČR od činnosti soukromých vlastníků lesů, a proč tedy považuje Lesy ČR za veřejného zadavatele.

93. Dle názoru stěžovatele není činnost odborného lesního hospodáře činností prováděnou Lesy ČR za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu. Tvrzení soudu, že tato činnost není výlučně komerční povahy nelze použít jako argument, že se automaticky jedná o činnost ve veřejném zájmu. Stěžovatel dále analyzuje funkci odborného lesního hospodáře dle zákona o lesích a na základě jím učiněných závěrů vyvozuje, že neobstojí ani argumentace soudu, že úhrada za výkon činnosti odborného lesního hospodáře prostřednictvím Lesů ČR, jde k tíži státu a je tedy činností veřejného zájmu. Dle stěžovatele naopak výkon této činnosti za úhradu nasvědčuje tomu, že jde o činnost spíše komerční povahy. Dle názoru stěžovatele je argumentace soudu, že „potřeba veřejného zájmu nekomerční povahy“ v činnosti odborného lesního hospodáře převažuje nesprávná, přičemž soud nevysvětluje v čem spočívá odlišnost výkonu funkce odborného lesního hospodáře prostřednictvím Lesů ČR od výkonu této funkce soukromými osobami.
94. Stěžovatel dále ve stížnosti nesouhlasí s názorem soudu, že skutečnost, že Lesy ČR nejsou uvedeny v seznamu k zadávacím směrnicím, je bez většího interpretačního významu. Stěžovatel uvádí, že Česká republika v Příloze II Aktu o přistoupení doplnila subjekty, které dle vnitrostátního práva spadají pod definici veřejnoprávních subjektů. Seznam obsahuje jednak výčet konkrétních subjektů a dále je v něm uvedeno, že veřejnoprávními subjekty se rozumí další subjekty založené zvláštním zákonem, které pro svou činnost využívají prostředků státního rozpočtu, státních fondů, příspěvků mezinárodních institucí, rozpočtů okresních úřadů nebo územních samosprávných celků. Stěžovatel se tedy domnívá, že pokud by Česká republika považovala Lesy ČR v okamžiku přistoupení za veřejnoprávní subjekt, pak by je jistě do seznamu zahrnula.

95. V další části kasační stížnosti se stěžovatel vyjadřuje k otázce vlivu státu na činnost Lesů ČR. Stěžovatel zde uvádí, že dle názoru soudu je možnost jmenovat a odvolávat ředitele Lesů ČR dostatečným nástrojem efektivní kontroly nad tímto státním podnikem. Soud tvrdí, že všechny záležitosti týkající se obchodního vedení jsou svěřeny buď zakladateli (Ministerstvu zemědělství), nebo řediteli, kterého odvolává zakladatel nebo vláda. Stěžovatel nesouhlasí s hodnocením a závěry soudu o výkonu efektivní kontroly Lesů ČR ze strany státu prostřednictvím faktického vlivu na ředitele. K tomu příkladmo uvádí, že ředitel nerespektoval doporučení ministerstva nevyhlašovat žádná zadávací řízení na poskytování lesnických činností na podzim 2006. Stěžovatel dále odkazuje na stanovisko ministerstva ze dne 10. 10. 2005, z něhož plyne, že vliv zakladatele na činnost Lesů ČR je pouze nepřímý. Lesy ČR tedy dle názoru stěžovatele nejsou podřízeny při své podnikatelské činnosti s majetkem státu ministerstvu, které neřídí obchodní zájmy Lesů ČR a neukládá státnímu podniku úkoly ve veřejném zájmu. Dle stěžovatele Ministerstvo zemědělství nemá přímý vliv na ekonomické aktivity Lesů ČR a není ani oprávněno dávat Lesům ČR jakékoliv závazné pokyny a to ani v oblasti veřejných zakázek. Stěžovatel rovněž nesouhlasí s tvrzením soudu, že podnikání Lesů ČR, byť generuje zisk, naplňuje mimo jiné veřejný zájem specifického charakteru a nejde tedy o činnost, jež by sledovala potřebu „typicky podnikatelskou“ bez majetkové a kontrolní ingerence státu. Stěžovatel zastává názor, že Lesy ČR, jakožto státní podnik, nesou případná ekonomická rizika výkonu své činnosti. Stěžovatel tedy uzavírá, že soud nesprávně posoudil splnění podmínek veřejného zadavatele u Lesů ČR a z tohoto důvodu považuje stížností napadený rozsudek v této části za nezákonný.

## **VI. Řízení o kasační stížnosti u Nejvyššího správního soudu**

96. Rozsudkem ze dne 30. 6. 2010 č. j. 5 Afs 62/2009 Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“) zrušil výše uvedený rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 16/2008 a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení. V odůvodnění rozsudku NSS zejména uvedl, že stěžovatel napadl výše uvedený rozsudek krajského soudu z důvodu nesprávného posouzení právních otázek soudem v předcházejícím řízení, tedy jednak posouzení otázky odchýlení Úřadu od dosavadního právního názoru a jednak otázky naplnění kritérií veřejného zadavatele u státního podniku Lesy ČR. Nesprávné posouzení první právní otázky stěžovatel spatřuje v tom, že v obou správních rozhodnutích, tedy v rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R 171, 172, 173/2007/02-23786/2007/310/KK ze dne 17. 12. 2007 i v rozhodnutí Úřadu, vydaném v prvním stupni č. j. S 227/2005-13365/2007/510-MO ze dne 17. 8. 2007 chybí zdůvodnění, jaké skutečnosti vedly Úřad k zásadní změně právního názoru na postavení Lesů ČR, jako veřejného zadavatele, respektive v čem byly okolnosti rozhodné pro vydání napadeného správního rozhodnutí odlišné od okolností rozhodných pro vydání předchozích rozhodnutí z roku 2005, v nichž Úřad dospěl v této věci k opačnému právnímu názoru. Podle obsahu této kasační námítky, že soud se nezabýval žalobní námitkou, že Úřad změnu svého právního názoru neodůvodnil, se jedná o uplatnění kasačního důvodu ve smyslu ust. § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., a to nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku krajského soudu pro nevypořádání se s výše uvedenou žalobní námitkou. NSS zjistil, že stěžovatel již v žalobě namítal, že správní orgán měl v prvostupňovém rozhodnutí zcela přesně vysvětlit, proč svůj dosavadní právní názor změnil a v čem byly okolnosti rozhodné pro vydání prvostupňového

rozhodnutí odlišné od okolností rozhodných pro vydání rozhodnutí v roce 2005, v nichž Úřad dospěl k opačnému právnímu názoru. Krajský soud ve svém rozsudku neshledal nepřezkoumatelnost napadeného správního rozhodnutí. Úřad dle krajského soudu uvedl dostatek skutečností vedoucích ke změně svého právního názoru, opírajících se o důvody založené na přesvědčivé argumentaci, která se vypořádala se všemi zákonnými podmínkami kvalifikace státního podniku Lesy ČR, jako veřejného zadavatele podle § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona.

97. S právními závěry, které v tomto smyslu učinil krajský soud však NSS nesouhlasí. Krajský soud dospěl k závěru, že je postačující, když Úřad podle něj perfektně odůvodnil postavení Lesů ČR jako veřejného zadavatele a není tedy třeba odůvodňovat a vysvětlovat, proč dříve učinil v téže věci jiný právní názor a závěr. Tento právní názor soudu není podle NSS správný. NSS má naopak za to, že Úřad byl povinen v rozhodnutí vysvětlit z jakých důvodů svůj právní názor změnil, neboť v předmětné věci nejsou pochybnosti, že k takové změně došlo. NSS dále uvedl, že stěžovatel již v žalobě namítal porušení zásady legitimního očekávání, přičemž argumentoval rozhodnutími a stanovisky Úřadu, které nasvědčovaly tomu, že Lesy ČR nejsou veřejným zadavatelem. NSS ve výčtu těchto rozhodnutí a stanovisek citoval stanovisko č. j. VZ/P16/05-151/607/05-MO ze dne 7. 2. 2005, rozhodnutí č.j. S 1/05-3864/05-OOHS ze dne 6. 6. 2005, rozhodnutí č.j. VZ /S111/05-151/3122/05-MO ze dne 21. 7. 2005, rozhodnutí č. j. VZ/S110/05-151/3121/05-MO ze dne 21. 7. 2005 a stanovisko č. j. 3436/05-150-Šm ze dne 2. 8. 2005. Krajský soud v řízení o žalobě uvedená stanoviska ani rozhodnutí neměl k dispozici, neboť nejsou součástí správního ani soudního spisu. Přesto však soud v odůvodnění přezkoumávaného rozsudku uvedl, že stanovisko ze dne 7. 2. 2005 a rozhodnutí ze dne 6. 6. 2005, mohou být stěží považovány za jednotný a dlouhodobý výklad. K dalším žalobci uváděným navazujícím právním aktům, obsahujícím obdobné závěry krajský soud nepřihlédl, neboť byly vydány až poté, kdy Lesy ČR svoji poptávku na plnění zveřejnily. Krajský soud tak hodnotil dokumenty, jejichž obsah nezjistil, přičemž nezjistil ani za jakým účelem a z jakého podnětu byla citovaná stanoviska a rozhodnutí vydána. NSS tak konstatuje, že krajský soud především hodnotil a posuzoval situaci, kterou měl posuzovat a vyjádřit se k ní sám Úřad, jakožto žalovaný a správní orgán prvního stupně, což však neučinil. V prvostupňovém rozhodnutí Úřadu ze dne 17. 8. 2007 se ke své předchozí opačné praxi, v níž Lesy ČR nepovažoval za veřejného zadavatele, Úřad nevyjádřil vyjma uložení výše uložené pokuty kdy uvedl, že pokuta je pouze symbolická, protože vzal v úvahu skutečnost, že v minulosti vydal rozhodnutí a stanoviska, z nichž bylo možno učinit závěr, že s. p. Lesy ČR není veřejným zadavatelem.
98. NSS má tedy za to, že prvostupňový správní orgán ani žalovaný se k námitce uplatněné již ve správním řízení, že došlo k porušení zásady předvídatelnosti a legitimního očekávání, a k důkazům k této námitce navrženým nevyjádřili a neodůvodnili svůj postup a navržené důkazy neprovedli. NSS ve svém rozsudku dále uvedl, že k obdobné otázce, která je posuzována nyní se již NSS vyjádřil v rozsudku č. j. Afs 50/2009 ze dne 16. 3. 2010. NSS v citovaném rozsudku konstatoval, že zásada legitimního očekávání účastníka správního řízení nemá absolutní hodnotu, neboť je omezena jinými základními zásadami, které je správní orgán povinen dodržovat. Zde NSS uvádí zásadu legality (§ 2 odst. 1 a 2 správního řádu) a zásadu účelnosti a souladu zvoleného řešení s veřejným zájmem (§ 2 odst. 4

správního řádu). NSS však zdůraznil, že i v případě opodstatněné změny v rozhodovací činnosti správního orgánu je nutno dodržet požadavky kladené na tuto změnu, t. j. že i zde musí být změna správní praxe řádně odůvodněna. NSS závěrem poznamenal, že za naplnění určitých podmínek může rozhodovací činnost správních orgánů dosáhnout takových kvalit, že je možno ji označit za ustálenou správní praxi. Tato praxe ve vztahu k účastníkům řízení vyvolává intenzivnější účinky a vyšší nároky kladené na její změnu. NSS dále stanovil, že pro aplikaci zásady ochrany legitimního očekávání je stěžejní okamžik rozhodování správního orgánu, kdy správní orgán musí rozhodnout v souladu s již vydanými rozhodnutími, která se týkala skutkově shodných či obdobných případů. Pokud by tedy v době rozhodování správního orgánu existovala stanoviska či rozhodnutí obsahující odlišný právní názor, pak je správní orgán povinen, zvláště pokud se chtěl od dříve vyjádřeného názoru odchýlit, takovou změnu právního názoru odůvodnit. S ohledem na výše uvedené právní závěry NSS napadený rozsudek krajského soudu zrušil a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení v němž je krajský soud vázán právním názorem vysloveným v odůvodnění tohoto rozsudku.

## VII. Opětovné řízení u krajského soudu v Brně

99. V opětovném řízení u Krajského soudu v Brně, vedeném po zrušení předchozího rozsudku soudu ze dne 17. 2. 2009 č.j. 62 Ca 16/2008, je věc u Krajského soudu v Brně dále vedena pod spisovou značkou 62 Af 48/2010. V tomto řízení krajský soud především uvedl, že v projednávané věci je spornou otázkou, zda Lesy ČR, s. p. je veřejným zadavatelem. Krajský soud se dále zaměřil na posouzení toho žalobního bodu, v němž bylo namítáno porušení zásady předvídatelnosti a legitimního očekávání, že na Lesy ČR s. p. nelze nahlížet jako na veřejného zadavatele. Při posouzení tohoto žalobního bodu pak krajský soud shledal žalobu důvodnou a tato skutečnost tedy byla důvodem pro zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R 171, 172, 173/2007/02-23786/2007/310-KK ze dne 17. 12. 2007. Krajský soud uvedl, že Úřad ve svém prvostupňovém rozhodnutí ze dne 17. 8. 2007 se ke své předchozí praxi, v níž Lesy ČR nepovažoval za veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona nevyjádřil. Z obsahu uvedeného rozhodnutí však nevyplývá, že by se v něm žalovaný vyjadřoval ke své předcházející rozhodovací praxi, respektive ke stanoviskům o tom, zda Lesy ČR s. p. je zadavatelem a zda a proč svoji dosavadní praxi změnil. Úřad se konkrétně vyjádřil pouze k rozhodnutí ze dne 21. 7. 2005 č.j. VZ/S110/05-151/3121/05-MO tak, že bylo vydáno až po vyhlášení šetřených veřejných zakázek a tudíž se jej Lesy ČR s. p. nemohl dovolávat, nikoliv tedy k jeho obsahu, a dále k rozhodnutí ze dne 6. 6. 2005 č. j. S1/05-3864/05-OOHS tak, že bylo vydáno v řízení o možném porušení zák. č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, a problematika s. p. Lesy ČR coby veřejného zadavatele v něm nebyla a ani nemohla být řešena. Z těchto skutečností tedy NSS dospěl k závěru, že žalovaný se k námitce, uplatněné ve správním řízení, že došlo k porušení zásady předvídatelnosti a legitimního očekávání a k důkazům k této námitce navrženým jednak nevyjádřil a jednak navržené důkazy neprovedl. Tato skutečnost je tedy nyní v projednávané věci postavena Nejvyšším správním soudem najisto.
100. Napadené rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 17. 12. 2007 je tedy v této otázce rozhodnutím nepřezkoumatelným, neboť z něj není patrné jakým způsobem se konkrétně s rozkladovým tvrzením žalobců vypořádalo, tj. jak konkrétně odklon od své předchozí praxe zdůvodňuje.

Rovněž krajský soud shodně s NSS poukázal na shora uvedenou judikaturu NSS (č. j. 1 Afs 50/2009 ze dne 16. 3. 2010), která se týká zásady legitimního očekávání účastníka správního řízení a z níž vycházel i NSS ve svém rozsudku ze dne 30. 6. 2010 č.j. 5 Afs 62/2009. Právní názor vyjádřený v tomto rozsudku NSS je pro další osud projednávané věci rozhodující.

101. Žalovaný se tedy bude v dalším řízení podrobně a konkrétně zabývat svými předchozími rozhodnutími a stanovisky, vydanými před vydáním napadeného rozhodnutí, na která poukazovali žalobci již v průběhu správního řízení. Pokud se bude chtít odchýlit od názorů, které dříve prezentoval, musí jeho rozhodnutí obsahovat náležité odůvodnění, z něhož bude zřejmé, z jakých konkrétních důvodů k této změně došlo. Teprve poté, bude-li najisto postavena odpověď na otázku, zda se žalovaný od své dosavadní výkladové praxe při posuzování postavení s. p. Lesy ČR odchyluje či nikoliv a z jakých důvodů tak činí, lze posoudit oprávněnost takové změny z pohledu dodržování práv žalobců (účastníků řízení) a navazující argumentaci, která byla obsažena v žalobě.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

102. Po projednání rozkladů a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí ustavenou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu napadené rozhodnutí přezkoumal v rozsahu námitek uvedených v rozkladech a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise stejně jako s přihlédnutím k právním závěrům Nejvyššího správního soudu a Krajského soudu v Brně jsem přistoupil ke zrušení výše citovaného napadeného rozhodnutí a věc jsem vrátil Úřadu k novému projednání. V dalším řízení se Úřad bude řídit právními závěry uvedenými v rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 62/2009 ze dne 30. 6. 2010, v rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 48/2010 ze dne 5. 1. 2011 a tímto rozhodnutím.

#### **K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí**

103. V šetřeném případě Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 17. 2. 2009 č. j. 62 Ca 16/2008, kterým byla zamítnuta žaloba na zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R 171, 172, 173 /2007/02-23786/2007/310-KK ze dne 17. 12. 2007 a vrátil věc krajskému soudu k dalšímu řízení. Citovaným rozhodnutím předsedy Úřadu bylo rovněž potvrzeno rozhodnutí Úřadu vydané v prvním stupni č. j. S227/2005-13365/2007/510-MO ze dne 17. 8. 2007. V tomto dalším soudním řízení, vedeném Krajským soudem v Brně pod č. j. 62 Af 48/2010 krajský soud, vázán právním názorem uvedeným v citovaném rozsudku NSS, posuzoval především otázku, zda ve správním řízení, vedeném před Úřadem, bylo postupováno v souladu se zásadou předvídatelnosti a legitimního očekávání. Správní orgán totiž v daném případě změnil svoji dosavadní kvalifikaci s. p. Lesy ČR a nahlížel na Lesy ČR jako na veřejného zadavatele, který tedy měl při uzavírání smluv na realizaci veřejné zakázky postupovat v zadávacím řízení podle § 25 zákona. Krajský soud proto především zdůraznil, že uvedený vývoj právního názoru orgánu dohledu na postavení Lesů ČR, musí být dostatečně kvalitně a podrobně odůvodněn, aby bylo zřejmé, jaké konkrétní relevantní okolnosti vedly Úřad ke změně jeho právního názoru. Krajský soud uvedl, že Úřad se ve svém prvostupňovém rozhodnutí ze dne 17. 8. 2007, ani v následném rozhodnutí předsedy, ke své

předchozí rozhodovací praxi, v níž Lesy ČR s. p. nepovažoval za veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona dostatečně zřetelně nevyjádřil, respektive vyjádření obsažená v předchozích rozhodnutích z roku 2005 jsou pouze formálně právního, nikoliv tedy věcného charakteru. Tato stanoviska a rozhodnutí tedy nelze aplikovat při prezentaci Lesů ČR s. p., coby subjektu, který nemá charakter veřejného zadavatele.

104. Pokud tedy Úřad v předmětném správním řízení dospívá k opačnému názoru, než který zastával v předcházejících rozhodnutích a stanoviscích z roku 2005, je třeba změnu závazného právního názoru na právní postavení a status Lesů ČR podpořit průkazným a nezpochybnitelným způsobem takovými tvrzeními a důkazy, na základě nichž by mohlo být postaveno najisto, zda Lesy ČR s. p. je povinen, jako veřejný zadavatel, postupovat podle zákona. Jedině tak, lze nastolit žádoucí právní stav a ve správním řízení respektovat všechny základní zásady, které řízení ovládají, včetně zásady legitimního očekávání. Vzhledem k tomu, že rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 17. 12. 2007 č. j. R 171, 172, 173/2007/02-23786/2007/310-KK bylo zrušeno rozsudkem Krajského soudu č.j. 62 Af 48/2010 ze dne 5. 1. 2011 a v rozporu s předmětným právním názorem soudů jsou rovněž závěry uvedené v napadeném prvostupňovém rozhodnutí Úřadu č.j. S227/2005-13365/2007/510-MO ze dne 17. 8. 2007, a vzhledem k tomu, že tento rozpor nelze v řízení o rozkladech zhojit jinak, shledal jsem důvody pro zrušení napadeného prvostupňového rozhodnutí Úřadu, jak je uvedeno výše. V dalším řízení vydá Úřad rozhodnutí, ve kterém bude respektovat závazný právní názor Nejvyššího správního soudu a Krajského soudu v Brně.

### VIII. Závěr

105. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastaly důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí Úřadu jsem rozhodl tak, jak je ve výroku uvedeno.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

Otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu  
pro ochranu hospodářské soutěže



Obdrží:

1. JUDr. Martin Nedelka, Ph.D., advokát, se sídlem nám, Republiky 1079/1a, 110 00 Praha 1
2. Dr. JUDr. Miroslav Zámeška, advokát AK Bakeš & partneři, se sídlem Na Příkopě 23, 110 00 Praha 1
3. Mgr. Radek Pokorný, advokát AK Pokorný, Wagner & spol., se sídlem K. Světlé 301/8, 110 00 Praha 1
4. Mgr. Radovan Žour, likvidátor, se sídlem Hrušovní 42, 763 17 Lukov
5. AK Zrůst, Lůdl, v. o. s., Doudlebská 1699/5, 140 00 Praha 4
6. JUDr. Olga Hubená, advokátka, se sídlem U Vážné studny 11, 680 01 Boskovice
7. společnost Dřevařská a lesnická společnost, s.r.o., IČ 627 40 407, se sídlem Moskevská 1/14, 434 01 Most
8. Rudolf Blahuš, podnikatel, IČ 145 70 416, se sídlem Karlovice 339, 793 23 Karlovice,
9. Jiří Pavelka, podnikatel, IČ 136 09 033, se sídlem Nové Heřminovy 129, 793 21 Nové Heřminovy,
10. společnost KATR a. s., IČ 258 58 947, se sídlem Potočná 334/5, 793 43 Stará Ves
11. společnost LDF Rožnov a. s., IČ 258 40 479, se sídlem Tovární okruh 674, 747 41 Hradec nad Moravicí
12. společnost DVOŘÁK LESY, SADY, ZAHRADY s. r. o., IČ 268 25 261, se sídlem Jahodová 782, 725 29 Ostrava, Petřkovice
13. Vladimír Mareček, podnikatel, IČ 410 45 891, se sídlem Ostravice 522, 739 14 Ostravice,
14. společnost Hranická lesní, a. s., IČ 268 26 585, se sídlem Boňkov 133, 753 01 Hranice, Olšovec
15. společnost LESS & FOREST s. r. o., IČ 271 06 632, se sídlem Bohdaneč 136, 285 25 Bohdaneč
16. společnost MORAVIA LES s. r. o., IČ 253 70 995, se sídlem U Staré elektrárny 1881/2, 710 00 Ostrava, Slezská Ostrava
17. společnost Desná a. s., IČ 451 93 002, se sídlem Maršíkovská 563, 788 15 Velké Losiny
18. společnost LESY RUDA a. s., IČ 471 51 234, se sídlem 9. května 132, 789 63 Ruda nad Moravou
19. společnost Armila Šternberk v. o. s., IČ 479 88 444, se sídlem Lhotská, 785 01 Šternberk
20. společnost DŘEVO - MÁLEK s. r. o., IČ 255 09 420, se sídlem Protivanov 375, 798 48 Protivanov
21. společnost Lesy Strážek, a. s., IČ 253 19 809, se sídlem Moravec 59, 592 54 Moravec
22. společnost PETRA spol. s r. o., IČ 469 79 697, se sídlem Brandlova 129, 695 01 Hodonín
23. společnost MADREV s. r. o., IČ 469 92 782, se sídlem Hlína 18, 664 91 Ivančice
24. Jiří Drastich, podnikatel, IČ 426 35 608, se sídlem Váňovská 60/39, 589 01 Třešť,
25. Ing. Zdeněk Ulrich, podnikatel, IČ 464 53 369, se sídlem Oldřiš 6, 569 82 Borová u Poličky
26. Školní polesí, IČ 000 87 050, se sídlem K Bělidlu 478, 541 02 Trutnov,
27. společnost GEODET A LES a. s., IČ 252 89 187, se sídlem U Soudu 327/5, 500 03 Hradec Králové
28. Josef Novák, podnikatel, IČ 486 58 316, se sídlem Funkeho 910, 280 02 Kolín,
29. společnost Lesy Mladá Boleslav, a. s., IČ 463 55 979, se sídlem Blahoslavova 184/II, 293 01 Mladá Boleslav
30. společnost Lesnická společnost Buková, s. r. o., IČ 495 51 361, se sídlem Malá Buková 5, 270 23 Křivoklát
31. Ing. Josef Vávra, podnikatel, IČ 606 74 067, se sídlem Pláňava 114, 592 02 Svatka,
32. Ing. Milan Chmel, podnikatel, IČ 450 31 401, se sídlem Boženy Němcové 1749, 392 02 Svatka

33. společnost SILVA - K spol. s r. o., IČ 490 61 038, se sídlem Kolence 1, 378 16 Lomnice nad Lužnicí
34. společnost 1. písecká lesní a dřevařská, a. s., IČ 251 98 611, se sídlem Brloh 12, 397 01 Písek
35. společnost Lesní společnost Stříbro, a. s., IČ 453 51 929, se sídlem Plzeňská 250, 349 11 Stříbro
36. společnost JULEFA s. r. o., IČ 157 89 721, se sídlem Chmelná 46, 382 03 Křemže
37. společnost Agrowald Rožmberk s. r. o., IČ 260 67 200, se sídlem Přízeř 31, 382 18 Rožmberk nad Vltavou
38. František Kroc, podnikatel, IČ 166 87 426, se sídlem Houškova 894/6, 326 00 Plzeň-Východní Předměstí
39. společnost Lesní společnost Přimda, a. s., IČ 453 51 899, se sídlem Ovocný trh 1096/8, 110 00 Praha 1
40. společnost Lesní společnost Teplá, a. s., IČ 453 51 996, se sídlem Máchova 442, 364 61 Teplá
41. Ing. Jan Růžička-HBR podnikatel, IČ 446 66 021, se sídlem Fučíkova 156, 364 61 Teplá,
42. Zdeněk Drobílek, podnikatel, IČ 182 29 689, se sídlem Chodov 93, 364 64 Bečov nad Teplou,
43. společnost Lázeňské lesy, spol. s r. o., IČ 648 31 086, se sídlem Ke kostelu 43, 353 01 Mariánské Lázně
44. společnost Lesní společnost Královský Hvozd, a. s., IČ 453 52 003, se sídlem Klatovská 289, 340 22 Nýrsko
45. společnost LST a. s., IČ 607 06 805, se sídlem Trhanov 48, 345 33 Trhanov
46. společnost Lesní společnost Bečov, s. r. o., IČ 453 56 165, se sídlem Karlovarská 305, 364 64 Bečov nad Teplou
47. společnost SOLITERA spol. s r. o., IČ 437 62 751, se sídlem Palackého nám. 77, 268 01 Hořovice
48. František Novák, podnikatel, IČ 483 26 895, se sídlem Školní 130, 349 52 Konstantinovy Lázně
49. společnost Lesní společnost TRONEKO, s. r. o., IČ 182 48 594, se sídlem Revoluční 376, 357 33 Loket
50. společnost Krušnohorské lesy, a. s., IČ 473 07 731, se sídlem Červený Hrádek 2, 431 11 Jirkov
51. společnost T I L I A PLUS, s. r. o., IČ 482 67 902, se sídlem V Zatáčkách 77, 463 12 Šimonovice
52. společnost DENDRIA s. r. o., IČ 602 80 808, se sídlem Březová 1307, 464 01 Frýdlant
53. Mgr. Jan Petřík, advokát se sídlem Jilská 16, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne:

Viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy