



ČESKÁ REPUBLIKA

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže Joštova 8, Brno	
Došlo: 16-03-2007	
05816/2007/200	
Číslo: 18509/07	Podpis: JUDr. Nedeika
Průběh: /	Mgr. Šprávková

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Tesáka, Ph.D. a soudců JUDr. Davida Rause, Ph.D. a JUDr. Jaroslavy Skoumalové v právní věci žalobce **Lesy České republiky, s.p.**, se sídlem Hradec Králové, Přemyslova 1106, zastoupeného prof. JUDr. Miroslavem Bělinou, advokátem se sídlem Praha 1, Dlouhá 13, proti žalovanému **předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, Joštova 8, za účasti **Lesy Hluboká nad Vltavou a.s.**, se sídlem Hluboká nad Vltavou, Lesní 691, zastoupené JUDr. Martinem Nedeikou, advokátem se sídlem Praha 2, Jugoslávská 29, a **CE WOOD, a.s.**, se sídlem Zlín, Zlínské Paseky 3662, zastoupené Mgr. Radkem Pokorným, advokátem se sídlem Praha 1, Karolíny Světlé 301/8, v řízení o žalobách proti rozhodnutím žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006, č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 a č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006,

t a k t o :

I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006 se zrušuje pro vady řízení a věc se mu vrací k dalšímu řízení.

II. Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. VZ/S228/05-151/5991/05-MO ze dne 27.1.2006 se zrušuje.

III. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 se zrušuje pro nezákonnost a věc se mu vrací k dalšímu řízení.

IV. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006 se zrušuje pro nezákonnost a věc se mu vrací k dalšímu řízení.

V. Žalovaný je povinen nahradit žalobci na nákladech řízení částku 31 147,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám prof. JUDr. Miroslava Běliny, advokáta se sídlem Praha 1, Dlouhá 13.

VI. Osoby zúčastněné na řízení nemají právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce napadl třemi samostatnými žalobami tři rozhodnutí žalovaného, a sice rozhodnutí č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006, č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 a č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006 (dále jen „napadená rozhodnutí“). Vzhledem k tomu, že všechna napadená rozhodnutí spolu skutkově souvisela a byla vystavěna na téže argumentaci a týchž právních závěrech žalovaného, že jednotlivé body všech žalob byly založeny na téže argumentaci žalobce a vzhledem k tomu, že ve všech případech byla shodná věcná i procesní stanoviska žalobce i žalovaného v řízení před soudem, soud usnesením č.j. 62 Ca 23/2006-270, 62 Ca 32/2006-254, 62 Ca 33/2006-255 ze dne 22.11.2006 žaloby vedené původně pod sp. zn. 62 Ca 23/2006, 62 Ca 32/2006 a 62 Ca 33/2006 spojil ke společnému projednání; věc je nadále vedena pod sp. zn. 62 Ca 23/2006.

I. Podstata věci

Žalobce napadá tři rozhodnutí žalovaného, kterými byly zamítnuty žalobcovy rozklady a potvrzena předchozí tři rozhodnutí vydaná v prvním stupni správního řízení, a sice rozhodnutí č.j. VZ/S228/05-151/5991/05-MO ze dne 27.1.2006 (potvrzeno napadeným rozhodnutím žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006), č.j. VZ/S254/2005-05562/2006/510-MO ze dne 29.3.2006 (potvrzeno napadeným rozhodnutím žalovaného č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006) a č.j. VZ/S255/2005-06325/2006/510-MO ze dne 5.4.2006 (potvrzeno napadeným rozhodnutím žalovaného č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006).

Žalovaný společně se správním orgánem I. stupně v jednotlivých správních řízeních rozhodl tak, že zadavatel (žalobce) nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), když 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 – územní jednotka č. 18104-Kladno“, aniž by provedl zadávací řízení podle ZVZ, že zadavatel (žalobce) nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 v návaznosti na § 25 ZVZ, když uzavřel smlouvy na realizaci veřejné zakázky „Rámcová smlouva na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouva na provádění pěstebních činností a Smlouva na provádění těžebních činností – územní jednotka č. 19701- Stříbrné Hutě, aniž by provedl zadávací řízení podle ZVZ, a že zadavatel (žalobce) nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 ZVZ v návaznosti na § 25 ZVZ, když uzavřel smlouvy na

realizaci veřejné zakázky „Rámcová smlouva na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouva na provádění pěstebních činností a Smlouva na provádění těžebních činností – územní jednotka č. 19902 – Sedlice“, aniž by provedl zadávací řízení podle ZVZ.

II. Žaloby

Žaloby proti všem třem napadeným rozhodnutím jsou zpravidla založeny na týchž žalobních bodech zahrnujících stejnou žalobcovu argumentaci.

Žalobce předně tvrdí, že zadávací řízení podle ZVZ v uvedených případech vůbec nemělo proběhnout. Napadená rozhodnutí jsou v rozporu se zásadou legitimního očekávání ve správním řízení. Dle názoru žalobce je v podmínkách právního státu nemyslitelné, aby správní orgán bez jakéhokoli bližšího zdůvodnění zcela popřel svá předcházející rozhodnutí a stanoviska a rozhodl zcela odlišně, vycházející ze zcela odlišného právního názoru, než který byl jednoznačně prezentován v jeho předcházejících správních rozhodnutích a stanoviscích. K této námitce, kterou žalobce ve všech třech správních řízeních uplatnil, se přitom správní orgán I. stupně ani žalovaný dostatečně nevyjádřili. Žalovaný v napadených rozhodnutích totiž toliko uvedl, že správní orgán I. stupně coby orgán dohledu v době předchozích rozhodnutí a stanovisek vycházel z nesprávných a neúplných podkladů, že se žalobce seznámil s podklady pro vydání rozhodnutí před jeho vydáním a že není možné výrok rozhodnutí přizpůsobovat tomu, co účastníci očekávají. Vzhledem ke zcela zásadnímu názorovému obratu orgánu dohledu (ten ve svých předchozích rozhodnutích a stanoviscích jednoznačně uváděl, že žalobce nemusel podle ZVZ postupovat) nelze dle žalobce vystačit s obecným odkazem na údajnou neúplnost či nesprávnost podkladů a tento názorový obrat musí být naprosto jednoznačně zdůvodněn. To žalovaný neučinil, změnu právního názoru promítl toliko do svého rozhodování o sankci, když se rozhodl od uložení pokuty upustit.

Žalobce svá shora uvedená tvrzení dokládá předchozími rozhodnutími a stanovisky správního orgánu I. stupně; konkrétně stanoviskem č.j. VZ/P16/05-151/607/05-MO ze dne 7.2.2005, rozhodnutím č.j. S1/05-3864/05-OOHS ze dne 6.6.2005, rozhodnutím č.j. VZ/S111/05-151/3122/05-MO ze dne 21.7.2005, rozhodnutím č.j. VZ/S110/05-151/3121/05-MO ze dne 21.7.2005 a stanoviskem č.j. 3436/05-150-Šm ze dne 2.8.2005. Z těchto stanovisek a rozhodnutí dle žalobce vyplývá, že v obdobných případech nebyla naplněna samotná definice veřejné zakázky podle § 6 odst. 2 ZVZ a že žalobce není veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4 ZVZ. Žalobce nadto poukazuje na skutečnost, že rozhodnutím správního orgánu I. stupně č.j. S1/05-3864/05-OOHS ze dne 6.6.2005 byla žalobci uložena povinnost postupovat při uzavírání rámcových smluv na dodávky lesnických činností na základě výběrových řízení mimo režim ZVZ, a tedy napadená rozhodnutí jsou nejen založena na zásadní změně právního názoru správního orgánu I. stupně od jeho

především rozhodnutí a stanovisek, ale dokonce znamenají faktickou revokaci jeho předchozího rozhodnutí ze dne 6.6.2005. Pokud nyní žalovaný tvrdí, že žalobce postupoval v rozporu se ZVZ, namítá žalobce, že takto postupovat mu bylo uloženo právě uvedeným rozhodnutím správního orgánu I. stupně.

Absence konkrétního zdůvodnění zásadního odklonu od předcházejících rozhodnutí a stanovisek správního orgánu I. stupně je dle žalobce procesní vadou, která způsobuje nepřezkoumatelnost napadených rozhodnutí (žalobce nadto tvrdí i jejich nezákonost).

Dále žalobce namítá, že výroky rozhodnutí vydaných v I. stupni správního řízení, jež byla nyní napadenými rozhodnutími žalovaného potvrzena, jsou vnitřně rozporné. Žalobce namítá, že všemi třemi postupnými rozhodnutími bylo deklarováno, že žalobce nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 ZVZ, avšak tímto ustanovením je definován pouze pojem „zadávací řízení“, kterým je navíc pouze „postup do uzavření smlouvy s dodavatelem“. Odkaz na uvedené zákonné ustanovení, které měl žalobce ve všech třech případech porušit, tedy neodpovídá dalšímu vymezení údajně protiprávního žalobcova jednání ve výrocích rozhodnutí správního orgánu I. stupně vydaných ve všech třech správních řízeních.

Ve vztahu k napadenému rozhodnutí č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006 žalobce namítá, že správní orgán I. stupně při vydání svého rozhodnutí opomněl skutečnost, že žalobce byl v řízení zastoupen právním zástupcem. Ačkoli byla právní moc do správního spisu založena dne 9.1.2006 a rozhodnutí bylo vydáváno dne 27.1.2006, právní zástupce žalobce nebyl uveden v záhlaví tohoto rozhodnutí a na poslední straně nebyl mezi osobami, které měly obdržet rozhodnutí. Teprve na základě urgencye právního zástupce žalobce bylo rozhodnutí doručeno i jemu, avšak aniž by bylo v textu vzhledem ke skutečnosti právního zastoupení opraveno. Pak nemůže být pravdou skutečnost uváděná v napadeném rozhodnutí, že žalobce obdržel předmětné rozhodnutí správního orgánu I. stupně pouze na vědomí, zatímco doručováno bylo právnímu zástupci žalobce. Po zjištění shora uvedené vady měl správní orgán I. stupně své rozhodnutí opravit, náležitě označit v rozhodnutí právního zástupce žalobce a doručit takto opravné rozhodnutí právním zástupcům všech účastníků řízení. Takto postupováno nebylo, a tedy předmětné správní řízení bylo zatíženo vadou.

Ve vztahu ke všem napadeným rozhodnutím žalobce namítá, že tato rozhodnutí byla zahájena v rozporu se zákonem. V napadených rozhodnutích totiž žalovaný uvedl, že neshledává žádnou překážku pro zahájení správního řízení na podkladě návrhu vždy některé z osob, které jsou nyní osobami zúčastněnými na řízení. Tento závěr žalovaný odůvodnil tím, že návrh na zahájení řízení o přezkum byl podán v rámci zákonem stanovené lhůty (§ 96 odst. 3 ZVZ). Žalobce však dle jeho názoru nebyl veřejným zadavatelem a nebyl tedy povinen postupovat při uzavírání smluv podle ZVZ. Osoby, na základě jejichž návrhu bylo řízení o přezkum úkonů zadavatele zahájeno, nebyly tedy oprávněny podat námitky podle § 88 ZVZ – a tedy podle § 96 ZVZ nemohlo být řízení o přezkum na jejich návrh zahájeno. Předpokladem podání návrhu na přezkoumání úkonu zadavatele podle § 96 a násl. ZVZ je totiž předchozí

řádné podání námitek podle § 88 ZVZ, a to osobami, které jsou oprávněny námitky podat. Neměl-li žalobce podle ZVZ postupovat, nebylo osob, jež by mohly podat námitky.

Ve vztahu k napadenému rozhodnutí č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006 žalobce samostatně namítá, že z jemu předcházejícího rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení vyplývá závěr, že žalobce se rozhodl zadat předmět veřejné zakázky jako jedinou zakázku se 120 dílčími plněními, a tedy že „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností – územní jednotka č. 18104-Kladno“ je dílčím plněním 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 územní jednotky (Místo realizace Česká republika)“. O porušení ZVZ při 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 územní jednotky (Místo realizace Česká republika)“ však správní orgán I. stupně vedl již řízení č.j. VZ/S227/05, zahájené dne 14.10.2005, přitom v rámci tohoto řízení vydal obdobné rozhodnutí o porušení ZVZ ze strany žalobce (rozhodnutí ze dne 27.1.2006). Správní orgán I. stupně tedy o porušení ZVZ týmž žalobcem při realizaci téže veřejné zakázky rozhodl ze stejných důvodů dvakrát, což dle žalobce nasvědčuje existenci překážky litispendence pro řízení vedené před správním orgánem I. stupně pod č.j. VZ/S228/05.

Žalobce rovněž namítá, že ve všech řízeních, jež vydání napadených rozhodnutí předcházela, došlo k opomenutí účastníků řízení. Žalobce tu argumentuje v tom směru, že zadáním veřejné zakázky se podle § 17 písm. e) ZVZ rozumí rozhodnutí zadavatele o přidělení veřejné zakázky. Podle § 99 ZVZ je účastníkem řízení též uchazeč, kterému byla zakázka přidělena, je-li předmětem řízení přezkoumání rozhodnutí zadavatele o přidělení zakázky. Návrhy, na jejichž základě byla správní řízení před správním orgánem I. stupně zahájena, byly podány mimo jiné proti úkonu žalobce jako zadavatele spočívajícímu v zadání veřejné zakázky, jež byla předmětem výběrového řízení. V takovém případě měly být podle § 99 ZVZ účastníky správních řízení i žalobcovi dodavatelé, tj. ty subjekty, se kterými žalobce uzavřel předmětné smlouvy pro jednotlivé územní jednotky (Ing. Josef Vávra, Lesy Hluboká nad Vltavou a.s., Jihozápadní dřevařská a.s.). S těmito osobami jako s účastníky řízení správní orgán I. stupně ani žalovaný nejednali, neumožnili jim uplatnit jejich práva; mimo jiné byly tyto osoby zbaveny možnosti se před vydáním správních rozhodnutí vyjádřit k předmětu řízení a možnosti podávat opravné prostředky proti správním rozhodnutím, což je samo o sobě závažnou procesní vadou, která dle názoru žalobce musí nutně vést ke zrušení všech napadených rozhodnutí žalovaného.

Obsáhlou argumentaci přináší žalobce v tom směru, že žalovaný nesprávně posoudil otázku postavení žalobce coby veřejného zadavatele podle § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4 ZVZ. Napadená rozhodnutí jsou založena na nesprávném výkladu rozšiřujícím definici veřejného zadavatele. Jednou z podmínek naplnění zákonné definice veřejného zadavatele je podmínka, že příslušná osoba musí být „zřízena zákonem nebo na jeho základě“. Rozdíl mezi osobou „zřízenou zákonem nebo na jeho základě“ a osobou „založenou“ (např. v režimu obchodního zákoníku), aniž by zřízení této osoby předpokládal speciální zákon či ji dokonce přímo zřizoval, jednoznačně vyplývá i ze současného znění nového zákona o veřejných zakázkách; v § 2 odst. 2 písm. d) bodu 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, je definice veřejného zadavatele pojata tak, že jde o osobu, jež byla „založena či zřízena“ bez odkazu na zvláštní právní předpis. Žalobce ovšem nebyl zřízen zákonem ani na základě zákona, ale byl založen postupem podle zákona č. 111/1990 Sb., o státním podniku. Shora citovanou podmínku pro kvalifikaci žalobce coby veřejného zadavatele tedy žalobce nespĺňuje. Pokud žalobce tuto námitku uplatňoval v průběhu správního řízení, pak se s ní žalovaný ani správní orgán I. stupně ve svých rozhodnutích nijak nevypořádali. Žalobce dodává, že i kdyby se žalovaný či správní orgán I. stupně snažili předmětnou zákonnou definici veřejného zadavatele rozšířit s ohledem na případnou nutnost souladu vnitrostátního právního předpisu (zákona) se směrnicemi ES, takové rozšiřování zákonné definice veřejného zadavatele a tím rozšiřování okruhu osob, na které se zákon vztahuje, by bylo nepřipustné, neboť žalovaný i správní orgán I. stupně byli povinni ve správním řízení aplikovat tehdy platný právní předpis a směrnice ES vydané v této oblasti nejsou přímo aplikovatelnými. Chybná transpozice směrnic však obecně nemůže jít k tíži žalobce.

Pokud jde o podmínku uspokojování potřeb veřejného zájmu coby nezbytnou podmínku pro kvalifikaci žalobce jako veřejného zadavatele, pak splnění této podmínky bylo žalovaným dovozeno toliko z toho, že žalobce vykonává mimo svých jiných činností i činnost odborného lesního hospodáře podle § 37 odst. 6 zákona č. 289/1995 Sb., lesního zákona, ve znění pozdějších předpisů. Žalobce však dovozuje, že činnost odborného lesního hospodáře, který zabezpečuje vlastníkovvi lesa odbornou úroveň hospodaření v lese, je obdobnou činností jako např. odborný stavební dozor podle stavebního zákona; tato činnost je však vykonávána na komerční bázi a vykazuje shodné znaky jako činnost odborného lesního hospodáře. Jde tedy v obou případech o běžnou komerční činnost s tím, že k jejímu výkonu musí být uděleno oprávnění. Kromě toho je dle žalobcova tvrzení uvedená činnost pouze okrajovou. Zisky z jejího výkonu činily v letech 2004 a 2005 toliko zanedbatelné procento. Žalobce odmítá judikaturu Evropského soudního dvora, jíž se žalovaný v napadených rozhodnutích dovolával, a naopak argumentuje jinými rozhodnutími, podle nichž je z hlediska posouzení povahy konkrétní osoby jako veřejného zadavatele významnou skutečností, zda v příslušné oblasti existuje soutěžní prostředí.

Ze shora uvedených důvodů v žalobě podrobněji rozvedených má tedy žalobce za to, že není veřejným zadavatelem podle ZVZ, a tedy dovozuje, že podle ZVZ neměl při kontraktaci shora specifikovaných smluv vůbec postupovat.

Samostatnou námitkou brojí žalobce proti závěru žalovaného, na němž jsou napadená rozhodnutí vystavěna, a sice, že plnění, které na základě shora specifikovaných smluv bylo ve prospěch žalobce realizováno, je veřejnou zakázkou. Aby se totiž o veřejnou zakázku jednalo, musí v souvislosti s plněním zakázky docházet k výdaji finančních prostředků z rozpočtu zadavatele, jinak není pojmově naplněna definice veřejné zakázky. S odkazem na předchozí stanoviska správního orgánu I. stupně žalobce dovozuje, že ve všech případech se jedná o souhrn vzájemně provázaných smluvních ujednání, jejichž obsahem bylo provádění činností pěstebních, činností těžebních a prodej dřeva, přičemž ve svém souhrnu vzájemné úhrady mezi smluvními stranami představují pro žalobce příjem, nikoli výdaj finančních prostředků. I tento důvod dle žalobce postačuje k tomu, že žalobce nemusel podle ZVZ postupovat.

Ve vztahu ke všem napadeným rozhodnutím dále žalobce namítá, že tato rozhodnutí jsou založena na nesprávném a neodůvodněném závěru o jediné zakázce s více dílčími plněními (120 dílčích plnění, resp. 119 dílčích plnění po zrušení jednoho výběrového řízení, a 87 dílčích plnění). Tento nesprávný závěr žalovaného vyjádřený ve všech třech napadených rozhodnutích je navíc v rozporu s výroky všech tří rozhodnutí vydaných v I. stupni správního řízení. Správní orgán I. stupně totiž vždy uvedl, že z předložených dokumentací vyplývá, že se žalobce rozhodl zadat předmět veřejné zakázky jako jedinou zakázku s větším počtem dílčích plnění, a že tedy smlouvy uzavřené pro jednotlivé územní jednotky jsou dílčím plněním veřejné zakázky. Tento závěr není blíže odůvodněn, navíc výroky rozhodnutí vydaných v I. stupni správních řízení označují zřetelně jako veřejnou zakázku smlouvy pro každou územní jednotku, nikoli tedy toliko jako dílčí plnění jiné veřejné zakázky. Žalovaný ve svých rozhodnutích tento závěr sice relativizoval, a sice tak, že existence jediného oznámení nasvědčuje tomu, že se jedná o jedinou zakázku s větším počtem dílčích plnění, avšak je logické, že správní orgán nemůže s jistotou tvrdit, co bylo úmyslem žalobce, a že už samotná skutečnost, že žalobce nevyhlásil výběrové řízení postupem podle ZVZ, objektivní posouzení této otázky ztěžuje. Tato otázka tedy dle žalobce nebyla posouzena komplexně, závěry, k němuž se správní orgány obou stupňů přiklonily, nejsou v rozhodnutích podrobně zdůvodněny, přitom vzájemně si odporují. Jde dle žalobce o zásadní otázku, která má podstatný vliv na posouzení, zda se případně vůbec mohlo jednat o podlimitní nebo nadlimitní veřejnou zakázku, a tedy tuto otázku měl správní orgán I. stupně postavit najisto již před zahájením správního řízení.

Ze shora uvedených důvodů tedy žalobce navrhuje zrušení všech tří napadených rozhodnutí žalovaného, zrušení i všech jim předcházejících rozhodnutí vydaných v I. stupni správních řízení a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalovaného

Žalovaný ve svém vyjádření k jednotlivým žalobám setrval na svých závěrech, které již prezentoval v napadených rozhodnutích; důvodnost všech žalob tedy žalovaný popírá.

Žalovaný nesouhlasí se žalobcem, že nedostatečně odůvodnil svůj názorový obrat ve věci postavení žalobce jako veřejného zadavatele podle ZVZ. Žalovaný připouští, že se v napadených rozhodnutích odklonil od předchozích rozhodnutí č.j. VZ/S110/05-151/3121/05-MO a č.j. VZ/S111/05-151/3122/05-MO vydaných dne 21.7.2005 a stanovisek, která vycházela z neúplnosti podkladů. Tu žalovaný poukazuje na skutečnost, že tento odklon byl důvodem, pro který žalobci neuložil sankci, přestože veřejná zakázka byla již realizována a nápravy nebylo možné dosáhnout jiným způsobem. Žalovaný obecně připouští složitost posouzení otázky postavení žalobce jako veřejného zadavatele, což dosavadní výkladová praxe potvrzuje.

Žalovaný dále odmítá rozpornost deklarace porušení § 10 odst. 1 ZVZ; žalovaný tu uznává, že citované ustanovení si primárně klade za cíl definovat, co se rozumí zadávacím řízením, nicméně z konstrukce tohoto ustanovení je nepochybné, že v rámci této definice zákonodárce zakotvil i povinnost, aby zadavatel podle zákona při zadávání veřejné zakázky postupoval. Odkaz na § 10 odst. 1 ZVZ ve výroku rozhodnutí považuje žalovaný za dostatečně určitý a srozumitelný.

Žalovaný připouští, že rozhodnutí vydané v I. stupni správního řízení č.j. VZ/S228/05-151/5991/05-MO ze dne 27.1.2006 bylo zástupci žalobce zasláno opožděně; tím však byla vada řízení zhojena a neměla vliv na další průběh řízení či dokonce na jeho výsledek.

Pokud žalobce namítá zahájení správního řízení v rozporu se ZVZ, neboť osoby, které podávaly správnímu orgánu I. stupně návrhy, nemohly podat námítky podle § 88 ZVZ, toto žalobní tvrzení žalovaný odmítá, neboť osoby podávající tyto návrhy byly nepochybně dodavateli podle § 11 ZVZ, navíc se účastnily předmětného výběrového řízení coby neúspěšní uchazeči. Proto bylo možné řízení o přezkum úkonů zadavatele na základě takových návrhů zahájit.

Pokud jde o námitku litispendence ve věci č.j. VZ/S228/05 z důvodu předchozího rozhodnutí ve správním řízení č.j. VZ/S227/05, tu se žalovaný domnívá, že nejde o několikanásobné rozhodnutí ve věci, neboť se jedná o dvě nezávislá správní řízení zahájená na základě dvou různých a na sobě nezávislých návrhů. Navíc procesní předpis účinný před 1.1.2007 neumožňoval spojit tato dvě správní řízení do řízení společného, a kromě toho každé správní řízení mělo jiný okruh účastníků. V této souvislosti žalovaný trvá na svém právním závěru, že veřejná zakázka přezkoumávaná v rámci správního řízení č.j. VZ/S228/05 je dílčí součástí veřejné zakázky přezkoumávané ve správním řízení č. j. VZ/S227/05. Označení dílčího plnění přezkoumávaného ve správním řízení č.j. VZ/S228/05 jako „veřejná zakázka“ bylo užito čistě z pracovních důvodů s ohledem na rozsah návrhu na přezkoumání úkonu zadavatele, kdy navrhovatel požadoval prošetření postupu zadavatele pouze pro uvedenou územní jednotku. Nadto žádné oficiální označení této veřejné zakázky

neexistuje, neboť žalobce postupoval zcela mimo režim ZVZ. Kromě toho žalovaný dodává, že ani v jednom z citovaných správních řízení nebyla zadavateli uložena povinnost k plnění, pouze bylo konstatováno, že zadavatel (žalobce) při zadání předmětné veřejné zakázky nepostupoval podle ZVZ.

Pokud jde o námitku opomenutí účastníků řízení, tu žalovaný poukazuje na skutečnost, že tuto námitku žalobce neuplatnil v řízení o rozkladu, a tedy soud by se jí neměl meritorně zabývat. V této otázce totiž nebyl řádný opravný prostředek (rozklad) vyčerpán po stránce věcné.

Žalovaný také odmítá argumentaci žalobce, podle níž žalobce není veřejným zadavatelem. Pokud jde o definici veřejného zadavatele, tu žalovaný uvádí, že tam použitý pojem „zřídit“ je nutné vykládat extenzivně, tedy zřízením právnické osoby je třeba rozumět její „založení“. Pokud jde o nesprávnou transpozici příslušné směrnice ES do ZVZ, tu žalovaný namítá, že vznikne-li při aplikaci vnitrostátního předpisu pochybnost o jeho výkladu, s ohledem na závazky plynoucí z přistoupení České republiky k Evropským společenstvím má přednost ten výklad, který je konformní s právem ES. Bez ohledu na to však posouzení postavení žalobce jako veřejného zadavatele nestojí pouze na skutečnosti, zda byl zřízen zákonem nebo na základě zákona. Pokud při řešení této otázky žalovaný odkázal na prejudikaturu Evropského soudního dvora, použil ji coby argument při zodpovězení otázky, zda může veřejný zadavatel vykonávat i jiné činnosti než ty, které směřují k uspokojování veřejného zájmu, případně že žalobce nevykonává své činnosti v dostatečně konkurenčním prostředí.

Nadto žalovaný odkazuje i na skutečnost uvedenou žalobcem v rozkladech, podle níž procentuální poměr lesů, ve kterých žalobce vykonává funkci odborného lesního hospodáře, činí ve vztahu k rozloze lesů ve vlastnictví státu, v nichž vykonává právo hospodaření, asi 23%. To je dle žalovaného činností významného rozsahu. Přestože žalobce není jediným subjektem, který má povinnost vykonávat činnost, k níž byl zřízen, právě výkon funkce odborného lesního hospodáře není jinému subjektu než žalobci svěřen. Tato skutečnost byla dle žalovaného natolik významnou, že jí nebylo možné nezohlednit – a tedy ji přehlédnout i při hodnocení odborného posudku Akademie věd – ústavu státu a práva ze dne 22.11.2005, kterého se žalobce dovolává.

Pokud jde o posouzení otázky naplnění definice veřejné zakázky podle § 6 ZVZ, tu žalovaný uvádí, že jednotlivé smlouvy uzavírané v komplexu rámcové smlouvy na dodávky komplexních činností nelze posuzovat odděleně. Těžební a pěstební činnost vykonávaná smluvním partnerem je pouze předpokladem odkupu části dříví smluvním partnerem a na těchto činnostech nespočívá ekonomická podstata uvedeného komplexního smluvního vztahu. I zde žalovaný přiznává odklon od své předchozí rozhodovací praxe, nicméně v oznámení o vyhlášení výběrových řízení je uvedeno, že smyslem výběrových řízení je provést výběr a navázat spolupráci

s dodavateli komplexních lesnických služeb, přitom zde není žádná zmínka o úmyslu uzavřít s dodavateli jednoznačný a závazný právní vztah, ze kterého by žalobci plynul příjem z prodeje vytěženého dřeva. Započtení plnění mezi žalobcem a jeho dodavateli vůči plnění z veřejné zakázky by dle názoru žalovaného představovalo obcházení účelů ZVZ.

Pokud jde o samostatnou otázku, zda žalovaný přezkoumával ve správním řízení vždy postup žalobce v případě jediné veřejné zakázky nebo většího počtu veřejných zakázek, tuto otázku by mělo smyslu řešit pouze v případě, pokud by žalobce postupoval při vyhlášení výběrového řízení podle zákona. Navíc praktický dopad odpovědi na tuto otázku se dle žalovaného omezuje na posouzení charakteru veřejné zakázky jako nadlimitní podle § 14 ZVZ.

Ze shora uvedených důvodů tedy žalovaný navrhuje žaloby proti všem napadeným rozhodnutím zamítnout jako nedůvodné.

IV. Další procesní stanoviska v průběhu řízení

V replikách k jednotlivým vyjádřením žalovaného setrval žalobce na svých tvrzeních, jak je prezentoval v samotných žalobách, v reakci na vyjádření žalovaného je argumentačně doplnil. Mimo jiné žalobce doplňuje svoji argumentaci uvedenou v žalobě o rozbor § 10 odst. 1 ZVZ z hlediska skladby právní normy; žalobce uvádí, že norma musí obsahovat hypotézu, tedy právní situaci, a dispozici, tedy právní příkaz jednat určitým způsobem. Ustanovení § 10 odst. 1 ZVZ tyto předpoklady pro to, aby o toto ustanovení mohlo být opřeno údajné porušení ZVZ ze strany žalobce způsobem, jak žalovaný učinil, nesplňuje. Naopak je zřetelné, že jde toliko o definici pojmu „zadávací řízení“. Navíc žalobce argumentuje v tom směru, že zadávacím řízením se rozumí toliko postup do uzavření smlouvy, avšak jednání, které bylo označeno za jednání v rozporu se ZVZ, bylo „uzavřením smlouvy“, a nikoli tedy postupem směřujícím k jejímu uzavření. Žalobce pak dalšími argumenty odmítá tvrzení, jimiž žalovaný obhajuje jednotlivá napadená rozhodnutí.

Na svých procesních stanoviscích setrvali žalobce i žalovaný i v rámci jednání před soudem, které proběhlo dne 6.3.2007.

Osoba zúčastněná na řízení CE WOOD, a.s. se ve svém písemném vyjádření v zásadě ztotožňuje se závěry žalovaného prezentovanými v napadených rozhodnutích i v jeho vyjádřeních k žalobám. Žaloba proti rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 (k níž se tento subjekt coby osoba zúčastněná na řízení vyjádřil) by tedy měla být zamítnuta.

Osoba zúčastněná na řízení Lesy Hluboká nad Vltavou ve svém písemném vyjádření ve věci doručeném soudu bezprostředně před jednáním vyjadřuje názor obdobný názoru žalobcově; napadené rozhodnutí by dle jejího názoru mělo být zrušeno a věc vrácena žalovanému k dalšímu řízení.

V. Správní spisy

Z obsahu správních spisů předložených žalovaným zjistil soud skutečnosti, které lze s ohledem na podstatu věci a důvody, o které se závěry soudu opírají, stručně shrnout následovně:

Všechna správní řízení byla zahájena na návrh osob, které byly dodavateli, jež se účastnili výběrových řízení před žalobcem coby neúspěšní uchazeči. Věcnou podstatou řízení před správním orgánem I. stupně (a tím i před žalovaným) bylo posouzení otázky, zda žalobce měl v rámci kontraktace jednotlivých smluv (pro konkrétní územní jednotky) uzavíraných mezi ním a jeho smluvními partnery v postavení dodavatelů postupovat podle ZVZ. Oba správní orgány se zabývaly tím, zda žalobcem poptávané plnění má charakter veřejné zakázky a zda je žalobce veřejným zadavatelem, přitom z odůvodnění napadených rozhodnutí vyplývá, že oba správní orgány dospěly k věcně témuž závěru, a sice že žalobce (coby veřejný zadavatel) měl jednotlivé smlouvy se svými dodavateli pro konkrétní územní jednotky kontrahovat postupem podle ZVZ. Správní orgán I. stupně dospěl tedy ve všech případech k témuž hmotněprávnímu závěru, který se v jeho jednotlivých rozhodnutích projevil následovně: 1) žalobce nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 ZVZ, když 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 – územní jednotka č. 18104-Kladno“, aniž by provedl zadávací řízení podle ZVZ; 2) žalobce nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 v návaznosti na § 25 ZVZ, když uzavřel smlouvy na realizaci veřejné zakázky „Rámcová smlouva na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouva na provádění pěstebních činností a Smlouva na provádění těžebních činností – územní jednotka č. 19701- Stříbrné Hutě, aniž by provedl zadávací řízení podle ZVZ; 3) žalobce nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 ZVZ v návaznosti na § 25 ZVZ, když uzavřel smlouvy na realizaci veřejné zakázky „Rámcová smlouva na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouva na provádění pěstebních činností a Smlouva na provádění těžebních činností – územní jednotka č. 19902 – Sedlice“, aniž by provedl zadávací řízení podle ZVZ. Správní orgán I. stupně přitom uvedl, že rozhoduje „podle § 101 odstavce 2 ZVZ“. V podaných rozkladech proti všem prvostupňovým rozhodnutím žalobce všechna hmotněprávní východiska i závěry správního orgánu I. stupně zpochybňoval, žalovaný však dospěl k týmž právním závěrům jako správní orgán I. stupně. Proto rozklady zamítl a napadená rozhodnutí potvrdil.

Ve vztahu k řízením, jež byla před správním orgánem I. stupně vedena pod č.j. VZ/S 227/05 a č.j. VZ/S 228/05, soud zjistil ze správního spisu předloženého žalovaným v této právní věci a ze spisu č.j. VZ/S 227/05, který měl soud k dispozici v právní věci sp. zn. 62 Ca 24/2006 vedené na základě samostatně podané žaloby, následující skutečnosti:

Správní řízení č.j. VZ/S 227/05 bylo vedeno o přezkum postupu žalobce při zadávání 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)“, jejíž oznámení ze dne 22.6.2005 včetně seznamu smluvních územních jednotek, pro které bylo výběrové řízení vyhlášeno, zadavatel uveřejnil na svých internetových stránkách www.lesy.cz dne 24.6.2005. Správní řízení č.j. VZ/S 228/05 bylo vedeno o přezkum postupu žalobce při zadávání veřejné zakázky „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesních činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností – územní jednotka č. 18104 – Kladno“, jejíž oznámení ze dne 22.6.2005 zadavatel uveřejnil na svých internetových stránkách www.lesy.cz dne 24.6.2005. Z „Oznámení o vyhlášení výběrového řízení“ založeného ve správním spisu č.j. VZ/S 228/05, které se týká „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)“, je podáváno, že mezi těmito smluvními územními jednotkami je uvedena i „územní jednotka č. 18104 – Kladno“. Z rozhodnutí vydaného správním orgánem I. stupně ve správním řízení č.j. VZ/S 228/05 se pak podává, že „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesních činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností – územní jednotka č. 18104 – Kladno“ je dílčím plněním 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)“. Ohledně přezkumu žalobcova postupu týkající se této „komplexní veřejné zakázky“ (zjednodušené označení soudu) tedy bylo vedeno samostatné správní řízení ukončené rozhodnutím žalovaného č.j. 2R 017/06-Šp ze dne 13.4.2006, kterým byl zamítnut žalobcův rozklad a potvrzeno předchozí rozhodnutí vydané v prvním stupni správního řízení č.j. VZ/S227/05-151/5990/05-MO ze dne 27.1.2006, jímž bylo rozhodnuto, že žalobce nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 ZVZ, když 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 územní jednotky (Místo realizace - Česká republika)“, aniž by provedl zadávací řízení podle ZVZ. Soud toliko dodává, že toto rozhodnutí žalovaného bylo jeho rozsudkem č.j. 62 Ca 24/2006-448 ze dne 21.12.2006 zrušeno a věc byla žalovanému vrácena k dalšímu řízení.

VI. Právní posouzení

Žaloby byly podány včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „s.ř.s.“), osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.), přitom jde o žaloby přípustné (§ 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

Krajský soud byl při přezkumu napadených rozhodnutí zásadně vázán obsahem a rozsahem uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s.ř.s.). Nejprve se zabýval

procesními námitkami, následně hodlal přistoupit k námitkám hmotněprávního charakteru.

K rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006

Nejprve se soud zabýval žalobcovou námitkou vady řízení, a to ve vztahu k řízení, jež předcházelo vydání napadeného rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006. Žalobce tvrdí, že o porušení ZVZ při 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 územní jednotky (Místo realizace Česká republika)“ správní orgán I. stupně vedl již řízení č.j. VZ/S 227/05, zahájené dne 14.10.2005, přitom v rámci tohoto řízení vydal obdobné rozhodnutí o porušení ZVZ ze strany žalobce (rozhodnutí ze dne 27.1.2006). Správní orgán I. stupně tedy podle žalobce o porušení ZVZ týmž subjektem (žalobcem) při realizaci téže veřejné zakázky rozhodl ze stejných důvodů dvakrát, což dle žalobce nasvědčuje existenci překážky litispendence pro řízení vedené před správním orgánem I. stupně pod č.j. VZ/S 228/05.

Tomuto žalobcovu tvrzení soud přisvědčuje (tu odhlédnuto od skutečnosti, že k této vadě by soud musel přihlížet z úřední povinnosti). Pokud totiž z „Oznámení o vyhlášení výběrového řízení“ týkajícího se „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)“ zřetelně vyplývá, že mezi těmito smluvními územními jednotkami je uvedena i „územní jednotka č. 18104 – Kladno“, pokud správní orgány obou stupňů v řízení, jež předcházelo vydání rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006, vycházely z předpokladu, že „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesních činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností – územní jednotka č. 18104 – Kladno“ je dílčím plněním 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)“, pak bylo-li již ohledně právě uvedené „komplexní veřejné zakázky“ (zjednodušené označení soudu) zahájeno samostatné správní řízení č.j. VZ/S 227/05, a sice dne 14.10.2005, bránila tato skutečnost zahájení správního řízení č.j. VZ/S 228/05 (stalo se tak doručením návrhu společnosti Dřevařská a lesnická společnost, s.r.o. dne 24.10.2005). Předmět správního řízení vedeného pod č.j. VZ/S 228/05 byl již součástí (širšího) předmětu správního řízení č.j. VZ/S 227/05 vedeného s týmž zadavatelem – žalobcem (fakticky proti témuž zadavateli - žalobci). Nemůže tu obstát argumentace žalovaného, podle níž byla obě řízení zahájena na základě dvou různých a na sobě nezávislých návrhů odlišných osob a že byla vedena s jinými „dalšími“ účastníky řízení, ani že nebylo možno obě řízení spojit. Toto pojetí

žalovaného může nejvýše nasvědčovat nejasnosti přístupu orgánu dohledu k výběrovým řízením uskutečňovaným žalobcem a nejasnosti otázky vymezení rozsahu jednotlivých správních řízení. Správní orgán se nemůže zprostit své povinnosti zřetelně vymezit k okamžiku zahájení správního řízení jeho předmět. Ze zásady „*ne bis in idem*“ vyplývá mimo jiné překážka řízení – litispendence. Ta je dána mimo jiné tehdy, pokud u téhož správního orgánu má probíhat řízení v téže věci, v níž už bylo jiné řízení zahájeno. To platí jak v případech, kdy obě řízení mají týž předmět, tak v případech, kdy předmět jednoho řízení je součástí širšího předmětu druhého řízení. Tato překážka přitom brání už samotnému zahájení dalšího správního řízení, aniž by bylo rozhodující, kolik návrhů na zahájení správního řízení bylo správnímu orgánu doručeno či komu by svědčilo postavení „dalších“ účastníků správního řízení, pokud by tu překážka litispendence nebyla dána.

Soudu tedy k tomuto žalobnímu bodu nezbyvá než uzavřít, že pokud rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006 bylo vydáno ve správním řízení, jehož zahájení a průběhu bránila překážka litispendence, jde o podstatnou vadu řízení, která měla za následek nezákonné rozhodnutí žalovaného o věci samé – tedy napadené rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006. Stejnou vadou bylo však již zatíženo správní řízení vedené před správním orgánem I. stupně.

Ze shora uvedených důvodů tedy soud zrušil napadené rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006 podle § 76 odst. 1 písm. c) s.ř.s. pro podstatné vady řízení. Podle § 78 odst. 3 s.ř.s. pak soud zrušil i rozhodnutí vydané správním orgánem I. stupně č.j. VZ/S228/05-151/5991/05-MO ze dne 27.1.2006, které mu předcházelo. Podle § 78 odst. 4 s.ř.s. soud zároveň vyslovil, že věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení. Žalovaný, resp. správní orgán I. stupně, nechť se s procesní situací vypořádá s důsledným respektováním shora podaného právního názoru soudu (§ 78 odst. 5 s.ř.s.).

K rozhodnutím žalovaného č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006
a č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006

Soud se za této situace zabýval další procesní námitkou – tu již tedy ve vztahu ke zbylým dvěma napadeným rozhodnutím žalovaného – tj. č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 a č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006.

Žalobce namítá, že žalovaný (a v předcházejícím řízení správní orgán I. stupně) nejednal jako s účastníky obou správních řízení s těmi osobami, jimž účastenství v řízení svědčilo. Podle § 99 ZVZ měli být totiž účastníky správních řízení i žalobcovi dodavatelé, tj. ty subjekty, se kterými žalobce uzavřel předmětné smlouvy pro jednotlivé územní jednotky.

Podle žalobcova tvrzení tedy byly opomenuty coby účastníci správních řízení osoby od žalobce odlišné. Tuto námitku žalobce v řízení před žalovaným neuplatnil. Soud se tedy bez spolupůsobení zvláštních okolností, jež tu ovšem neshledává, touto

námítkou nemůže zabývat a vyvozovat z ní pro žalobce příznivé závěry, neboť podle § 5 s.ř.s. se lze ve správním soudnictví domáhat ochrany práv jen na návrh a po vyčerpání všech řádných opravných prostředků, které zvláštní zákon připouští. Opravným prostředkem tu je podle § 61 odst. 1 správního řádu rozklad. Pokud jde o podmínku vyčerpání řádných opravných prostředků podle § 5 s.ř.s., tu je třeba vyložit v tom směru, že k vyčerpání řádných opravných prostředků v řízení před správním orgánem nedochází toliko samotným podáním takového opravného prostředku (tj. rozkladu jakéhokoli obsahu); opravný prostředek je třeba ve smyslu § 5 s.ř.s. vyčerpat i po stránce věcné. Podává-li tedy účastník správního řízení rozklad, pak má povinnost uplatnit všechny námítky, které v tomto stádiu správního řízení uplatnit může. Má-li totiž soud v řízení o žalobě podle § 65 a násl. s.ř.s. přezkoumávat rozhodnutí správního orgánu (vydané v posledním stupni správního řízení), pak se nutně musí soudní přezkum vztahovat k závěrům, které správní orgán v rámci správního řízení učinil. Pokud by tomu mělo být jinak, tj. pokud by si účastník správního řízení mohl některé námítky uplatnitelné již v řízení o opravném prostředku v rámci správního řízení ponechat až pro případnou žalobu proti rozhodnutí o opravném prostředku, nutně by to znamenalo zaměřit soudní přezkum k otázkám v napadeném rozhodnutí správního orgánu druhého stupně neřešeným, což by mohlo přivodit *a priori* konstatování jeho nepřezkoumatelnosti. Takové pojetí by se dotýkalo samotné úlohy soudního přezkumu v rámci správního soudnictví. Namítá-li nyní žalobce vadu celého správního řízení (tvrdí-li, že řízení bylo touto vadou zatíženo již od jeho samotného počátku, tj. i v době řízení před správním orgánem I. stupně) a neučinil-li tuto otázku předmětem řízení o rozkladu, není, čeho by měl soud v této otázce na rozhodnutí o rozkladu přezkoumávat.

Je tu však i další důvod, pro který by žalobce s touto námítkou nemohl být ve sporu s žalovaným principiálně úspěšný, a to i kdyby se soud touto námítkou zabýval. I kdyby totiž zdejší soud v právě projednávané věci na základě žalobcovy námítky shledal, že žalovaný pochybil způsobem, jak žalobce tvrdí, nijak by se tato skutečnost na subjektivních veřejných právech žalobce nemohla projevit. Pokud by byly subjekty odlišné od žalobce jako účastníci správního řízení opomenuty, dotkl by se takový postup žalovaného jejich subjektivních veřejných práv, nikoli subjektivních veřejných práv žalobce. Soud totiž musí vycházet z § 2 s.ř.s., podle něhož poskytují soudy ve správním soudnictví ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem a za podmínek stanovených s.ř.s. Samotná žalobní legitimace v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, již je mimo jiné determinována i možností soudu přiznat žalobcům příslušnou právní ochranu v rámci správního soudnictví, je pak podle § 65 s.ř.s. vázána na tvrzení založení, změny, zrušení nebo závazného určení (veřejných subjektivních) práv a povinností. Prolomení tohoto pravidla je pak podáváno výlučně pro zvláštní případy žalob k ochraně veřejného zájmu (§ 66 s.ř.s.). Soud tu nemůže být pokládán za obecného protektora postupu správního orgánu, ale toliko za protektora konkrétních veřejných subjektivních práv svěřenců žalobci. Z tohoto důvodu tedy i kdyby soud v právě projednávané věci na základě námítky

žalobce konstatoval, že se žalovaný dopustil procesní vady spočívající v opomenutí účastníků správního řízení od žalobce odlišných, nemohl by v této otázce poskytnout žalobci takovou míru retace, jež by se mohla projevit zrušením napadeného rozhodnutí.

Shora uvedené ovšem nic nemění na skutečnosti, že v dalším průběhu správního řízení, které bude následovat po právní moci tohoto rozsudku na základě níže odůvodněného zrušení napadených rozhodnutí, bude žádoucí, aby žalovaný významně přihlédl k právnímu názoru učiněnému zdejší soudem v jiné, skutkově obdobné právní věci, jejíž výsledek je žalobci i žalovanému znám. Jak totiž zdejší soud uvedl již v rozsudku č.j. 62 Ca 35/2006-251 ze dne 8.12.2006, který nabyl právní moci dne 14.12.2006 (řízení před soudem bylo vedeno proti témuž žalovanému, přitom žalobce byl v tomto řízení osobou na řízení zúčastněnou), vítězným uchazečům pro jednotlivé územní jednotky (žalobcům v právní věci sp. zn. 62 Ca 35/2006) svědčilo právo na účastenství ve správním řízení č.j. VZ/S227/05, a sice podle § 99 věty druhé ZVZ. Procesně šlo tedy v otázce účastenství ve správním řízení o zcela shodnou situaci jako ve správních řízeních, jež předcházela vydání nyní napadených rozhodnutí žalovaného (s tím rozdílem, že u zdejšího soudu byla věc následně vedena na základě žaloby opomenutých účastníků). Soud tu deklaroval, že pokud měli být vítězní uchazeči účastníky správního řízení, pak skutečnost, že s nimi takto jednáno již od počátku správního řízení nebylo, se dotkla jejich základních procesních práv; pokud totiž vítězní uchazeči nemohli ve správním řízení již od jeho počátku vystupovat coby jeho účastníci, nemohli účinně uplatnit žádné právo z těch, jež jsou jinak účastníkům správního řízení garantována. Toto podstatné porušení ustanovení o účastnících správního řízení mělo za následek nezákonnost rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 032/06, 035/06-Hr ze dne 27.6.2006, a to již z toho důvodu, že řádné opravné prostředky vítězných uchazečů podané proti prvostupňovému rozhodnutí *in merito* byly zamítnuty výlučně z toho důvodu, že žalovaný vítězné uchazeče za účastníky správního řízení nepovažoval. Z těchto důvodů tedy zdejší soud shledal žalobu v právní věci sp. zn. 62 Ca 35/2006 důvodnou a napadené rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 032/06, 035/06-Hr ze dne 27.6.2006 zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Zároveň soud v odůvodnění rozsudku vyslovil, že správní řízení č.j. VZ/S227/05 bude třeba provést se všemi subjekty, jimž účastenství v řízení podle § 99 ZVZ svědčí.

Další žalobcovy námitky (včetně té, kterou žalobce brojí proti způsobu zahájení správního řízení na základě návrhu konkrétních osob, a té, kterou žalobce brojí proti porušení zásady legitimního očekávání) již přímo souvisejí se samotným hmotněprávním posouzením věci. Soud tedy přistoupil k hmotněprávnímu posouzení věci – a to ve vztahu ke zbylým dvěma napadeným rozhodnutím, tj. rozhodnutím žalovaného č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 a č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006.

Napadenými rozhodnutími je deklarováno, že žalobce porušil ZVZ. Jde tedy o rozhodnutí založená na závěru, že žalobce nejednal způsobem, jak mu ZVZ ukládal, přitom svým charakterem jde o rozhodnutí deklarující, že se žalobce dopustil správního deliktu; skutečnost, že žalobci nebyla uložena sankce (skutečnost v

rozhodnutích zdůvodňovaná), na právě uvedeném závěru soudu nic nemění. Soud se tedy k žalobnímu bodu uplatněnému proti napadeným rozhodnutím nejprve samostatně zabýval zákoností rozhodnutí s ohledem na samotnou konstrukci použitou žalovaným při aplikaci § 10 ZVZ.

Po posouzení této námítky soud dospěl k závěru, že žaloby jsou důvodnými.

Podle § 10 odst. 1 ZVZ se zadávacím řízením rozumí postup, který musí zadavatel dodržet při zadávání veřejné zakázky do uzavření smlouvy s dodavatelem, pokud ZVZ nestanoví jinak.

Způsoby možného skončení správního řízení o přezkum úkonů zadavatele jsou podávány z § 101 ZVZ, a sice následovně: Shledá-li orgán dohledu před uzavřením smlouvy, že zadavatel úkonem učiněným při zadávání veřejné zakázky nesplnil povinnost nebo porušil zákaz stanovený ZVZ, uvede tuto skutečnost písemně v rozhodnutí. Současně zadavateli uloží opatření k nápravě, zejména zrušení rozhodnutí zadavatele o přidělení zakázky, jestliže takový úkon podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek (vše podáváno z odstavce 1). Jestliže orgán dohledu shledá po uzavření smlouvy, že zadavatel úkonem učiněným při zadávání veřejné zakázky nesplnil povinnost nebo porušil zákaz stanovený ZVZ a tento úkon zadavatele podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek, může orgán dohledu písemným rozhodnutím vyslovit zákaz plnění této smlouvy a ve společném řízení uložit zadavateli pokutu za správní delikt podle § 102 (odstavec 2). Podle odstavce 3 je součástí rozhodnutí orgánu dohledu podle odstavců 1 a 2 uložení sankce podle § 102 ZVZ. Podle odstavce 5 pak platí, že neshledá-li orgán dohledu porušení ZVZ, řízení rozhodnutím zastaví.

Podle § 102 se pak právnická osoba nebo fyzická osoba, která je zadavatelem, dopustí správního deliktu m.j. tím, že nedodrží postup stanovený ZVZ pro přidělení veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit hodnocení nabídek (odstavec 1 písmeno a/), nebo tím, že uzavře smlouvu s uchazečem vybraným postupem podle písmena a), jak vyplývá z § 102 odstavce 1 písmena b) ZVZ.

Ustanovení § 101 odst. 2 ZVZ je aplikovatelným na případy, kdy je v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele shledáno, že zadavatel svým konkrétním úkonem porušil konkrétní ustanovení ZVZ, tedy postupoval tak, jak mu ZVZ zakazoval, nebo nepostupoval tak, jak mu ZVZ ukládal, přitom orgán dohledu k takovému zjištění dospěl v době po okamžiku uzavření smlouvy na příslušné plnění. Pro uložení sankce podle § 102 odst. 1 ZVZ pak musí být prokázáno, že k porušení konkrétního ustanovení ZVZ, jak předpokládá § 101 odst. 2 ZVZ, došlo kvalifikovaným způsobem (specifikovaným pod jednotlivými písmeny § 102 odst. 1 ZVZ).

Žalovaný dovedil, že žalobce nesplnil povinnost stanovenou v § 10 odst. 1 ZVZ, tedy že nepostupoval tak, jak mu § 10 odst. 1 ZVZ ukládal.

Pokud jde o § 10 odst. 1 ZVZ, toto ustanovení je ustanovením interpretační povahy a definuje obecným způsobem pojem „zadávací řízení“; tento pojem je definován dynamicky coby zákonem (ZVZ) stanovený postup zadavatele směřující k uzavření smlouvy mezi zadavatelem na straně jedné a dodavatelem příslušného plnění na straně druhé. Zadávacím řízením je tedy třeba pro účely ZVZ rozumět soubor zákonem (ZVZ) stanovených předkontraktačních a kontraktačních práv a povinností zadavatele, jež mu svědčí a jež jej stíhají v době od oznámení zadávacího řízení do okamžiku uveřejnění výsledků zadávacího řízení. Konkrétní pravidlo chování, tj. příkaz nebo zákaz chovat se určitým způsobem, z tohoto ustanovení nevyplývá. Nevyplývá z něj ani samostatně, ani v blíže neurčené „návaznosti na § 25 ZVZ“, jak žalovaný dovedil ve správních řízeních týkajících se „územní jednotky č. 19701-Strábrné Hutě“ a „územní jednotky č. 19902 – Sedlice“. Souhrnně řečeno: v § 10 odst. 1 ZVZ chybí konkrétní pravidlo chování, jež by bylo adresováno žalobci coby nositeli subjektivních práv a povinností a jež by tak žalobce mohl porušit.

Soud na straně jedné vnímá aplikační složitost ZVZ, která klade nejen na subjekty, jimž jsou tímto právním předpisem ukládány povinnosti, ale také na správní orgány rozhodující v obou stupních správního řízení vysoké nároky; konstrukce ZVZ a dikce jeho jednotlivých ustanovení tedy mohla působit aplikační problémy i v řízeních, v nichž byla vydána napadená rozhodnutí. Na straně druhé však soud nemůže odhlédnout od skutečnosti, že veškerá činnost veřejné správy je vázána principem zákonnosti, jehož je třeba dostát zejména v případech správních řízení o správních deliktech. Pokud je již v normách právních předpisů ústavního pořádku kodifikováno pravidlo, podle něhož státní moc může být uplatňována jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví (čl. 2 odst. 3 Ústavy České republiky a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), pak musí tyto principy nutně nalézt svůj odraz v důsledném naplnění zásady „*nullum crimen, nulla poena sine lege*“. Přestože je v praxi v určitých případech obtížné tuto zásadu naplnit určitostí, jasností, přehledností a přesností jednotlivých skutkových podstat správních deliktů, nic to nemění na základní povinnosti správního orgánu z pohledu zákonnosti jeho rozhodování, již je řádná subsumpce zkoumaného jednání pod konkrétní normu konkrétního právního předpisu. Trvání na dodržování tohoto požadavku nemůže být považováno za projev nemístného soudního formalismu, neboť teorie správního trestání váže odpovědnost za spáchání správního deliktu na splnění jak materiálních znaků deliktu, tak jeho formálních znaků vyjádřených v jednotlivých skutkových podstatách. Ostatně správní delikt je doktrinálně konstantně vymezován coby protiprávní jednání, jehož znaky jsou stanoveny v konkrétní právní normě právního předpisu, za které ukládá správní orgán trest stanovený konkrétní právní normou právního předpisu. Mají-li být důsledně retována práva účastníků správních řízení o správních deliktech, pak je zapotřebí vždy důsledně trvat na tom, aby odpovědnost za spáchání správního deliktu vznikala pouze tam, kde ji konkrétní právní norma předvídá. Pak je tedy třeba, aby příslušný skutkový závěr, k němuž správní orgán

dospěl, byl subsumován pod konkrétní právní normu, právě jejíž porušení je pak ve správním řízení deklarováno.

Pokud tedy žalovaný (a v předcházejícím průběhu správního řízení i Úřad) posuzoval, zda měl žalobce postupovat při kontraktaci příslušných smluv podle ZVZ, pak sice aplikoval principiálně správný právní předpis, nicméně při konstataci závěru, že jednal protiprávně (tedy že se dopustil správního deliktu), aplikoval nesprávnou právní normu, tedy takovou, která konkrétní pravidlo chování žádnému subjektu neukládá. Pak taková právní norma (§ 10 odst. 1 ZVZ) nemůže ukládat žádnou povinnost ani žalobci, a tedy závěr žalovaného, že žalobce nesplnil povinnost podle této právní normy a právě tím se dopustil správního deliktu podle § 101 odst. 2 ZVZ, nutně způsobuje jeho nezákonnost. To platí zcela shodně pro rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 i č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006. Soudu přitom za této situace nepřísluší posuzovat, zda se žalobce „případně“ dopustil jiného porušení ZVZ, než jak žalovaný uvedl (tím, že potvrdil předchozí rozhodnutí vydaná v I. stupni správního řízení). Pokud by totiž soud poté, co dospěl k závěru o nezákonnosti, sám právně vykročil jiným konkrétním směrem a předejmul tak fakticky stanovisko, jež by měl předně zaujmout správní orgán, pak by jej soud nepřipustně zavázal ve způsobu jeho dalšího rozhodnutí; takový postup by dle ustálené judikatury Ústavního soudu (např. nález ze dne 18.10.1999 ve věci sp. zn. IV. ÚS 279/99) nadto účastníkům řízení mohl uzavřít cestu k tomu, aby mohli v dalším průběhu správního řízení uplatnit tvrzení či předložit důkazy, které se dosud neukazovaly být relevantními. Zároveň soud nemůže výrok napadeného rozhodnutí v řízení o žalobě jakkoli „měnit“.

Za nezákonný je považován takový postup správního orgánu, kdy správní orgán použije při právním hodnocení svých skutkových zjištění nesprávný právní předpis, nebo kdy správní orgán sice použije správný právní předpis, ale v jeho rámci aplikuje nesprávnou právní normu, anebo kdy správní orgán sice aplikuje správný právní předpis a v jeho rámci správnou právní normu, avšak dopustí se ohledně ní interpretačního pochybení. Tu nemůže soud dospět k závěru jinému, než že žalovaný aplikoval nesprávnou právní normu, tedy § 10 odst. 1 ZVZ. Nesprávnost její aplikace je ostatně dána nejen tím, že žalovaným aplikovaná norma žádnou povinnost, již žalobce dle žalovaného neměl splnit, ve vztahu k žalobci neobsahovala, ale projevuje se i v samotné konstrukci výroků napadených rozhodnutí, neboť žalovaný dovodil porušení § 10 odst. 1 ZVZ tím, že žalobce „uzavřel smlouvu, aniž by postupoval podle ZVZ“, přestože § 10 odst. 1 ZVZ obsahuje definici zadávacího řízení, kterým se rozumí toliko postup „do uzavření smlouvy“.

Shora uvedená nezákonnost je skutečností, pro kterou soud shledal žaloby proti rozhodnutím žalovaného č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 a č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006 důvodnými. Proto soud tato dvě napadená rozhodnutí žalovaného podle § 78 odst. 1 s.ř.s. zrušil a podle § 78 odst. 4 s.ř.s. současně vyslovil,

že věci se vrací žalovanému k dalšímu řízení. K postupu podle § 78 odst. 3 s.ř.s., tedy ke zrušení rozhodnutí správního orgánu I. stupně, která předcházela napadeným rozhodnutím, soud v těchto případech důvody neshledal.

Za této situace soudu již nepříslušelo zabývat se dalšími dílčími námitkami směřujícími proti hmotněprávním závěrům, k nimž žalovaný v napadených rozhodnutích dospěl, a dalšími souvisejícími námitkami.

V dalším řízení před žalovaným bude zapotřebí se s respektováním shora podaného právního názoru soudu (§ 78 odst. 5 s.ř.s.) zabývat otázkou, zda žalobce porušil konkrétní ustanovení ZVZ či nikoli; v rámci tohoto posouzení bude rovněž žádoucí vypořádat se s dílčí argumentací žalobce, jež směřovala k hmotněprávním závěrům žalovaného učiněným ve zrušených rozhodnutích.

VII. Shrnutí

Ze shora uvedených důvodů soud zrušil napadené rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 016/06-Šp ze dne 13.4.2006 podle § 76 odst. 1 písm. c) s.ř.s. pro podstatné vady řízení. Podle § 78 odst. 3 s.ř.s. soud zároveň zrušil i rozhodnutí vydané správním orgánem I. stupně č.j. VZ/S228/05-151/5991/05-MO ze dne 27.1.2006, které mu předcházelo.

Dále soud ze shora uvedených důvodů zrušil napadená rozhodnutí žalovaného č.j. 2R 039/06-Šp, 2R 040/06-Šp ze dne 23.6.2006 a č.j. 2R 044/06-Šp ze dne 23.6.2006, obě podle § 78 odst. 1 s.ř.s. pro nezákonnost.

VIII. Náklady řízení

Pokud jde o náklady řízení, o nich soud rozhodl podle § 60 odst. 1 a 5 s.ř.s. Žalobce byl procesně úspěšným, a proto mu náleží právo na náhradu nákladů proti žalovanému. Žalobce doložil, že jeho právní zástupce je plátcem daně z přidané hodnoty. Z obsahu soudního spisu vyplývá, že žalobci vznikly náklady řízení ve výši 6 000,- Kč za zaplacené soudní poplatky (za každou žalobu ve výši 2 000,- Kč); právo na jejich náhradu tedy soud přiznal společně s náklady právního zastoupení ve výši 25 147,-Kč (vždy dva úkony právní služby ve třech právních věcech uskutečněné před účinností vyhlášky č. 276/2006 Sb., kterou byla novelizována vyhláška č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, tj. převzetí a příprava zastoupení a žaloby, ve výši 6 000,- Kč podle § 7, § 9, § a 11 odst. 1 písm. a) a d) společně se šesti režijními paušály ve výši 450,- Kč podle § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, ve znění pozdějších předpisů, a dále čtyři úkony právní služby uskutečněné po účinnosti vyhlášky č. 276/2006 Sb., tj. replika k vyjádření žalovaného ve třech právních věcech (před spojením věcí) ve výši 6 000,- Kč a účast na jednání po spojení těchto věcí ve výši 4 000,- Kč, to vše podle § 7, § 9 a § 11 odst. 1 písm. d/ a g/ s ohledem na zvýšení odměny při spojení věcí podle § 12 odst. 3, společně se čtyřmi režijními paušály ve výši 1 200,- Kč podle § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, ve

znění vyhlášky č. 276/2006 Sb., dále náhrada za promeškaný čas v délce 2 x 5 půlhodin na cestě k jednání z Prahy do Brna a zpět ve výši 1 000,- Kč a jízdné na téže trase k jednání ve výši 2 482,- Kč – Škoda Fabia 1.4, 7,26 l/100 km Naturalu 95, 425 km, to vše s navýšením o částku odpovídající dani z přidané hodnoty), celkem tedy ve výši 31 147,- Kč. K zaplacení soud stanovil žalovanému přiměřenou lhůtu.

Osoby zúčastněné na řízení nemají na náhradu nákladů řízení právo, neboť jim nebyla soudem uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jim náklady mohly vzniknout, přitom jiné důvody zvláštního zřetele hodné pro přiznání náhrady soud neshledal (§ 60 odst. 5 s.ř.s.).

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí, které nabývá právní moci dnem doručení lze podat opravný prostředek (kasační stížnost podle ust. § 102 a násl. s.ř.s.) do dvou týdnů od jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně prostřednictvím Krajského soudu v Brně. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné zastoupení stěžovatele advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2, 4 s.ř.s.).

V Brně dne 6.3.2007

Za správnost vyhotoveno
Karolina Maršalová



JUDr. Jaroslav Tesák, Ph.D., v.r.
předseda senátu