

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26.07.2016, sp. zn. 25 Cdo 1409/2015, ECLI:CZ:NS:2016:25.CDO.1409.2015.1

Číslo: 124/2017

Právní věta: Jestliže uchazeč podal do veřejné soutěže nabídku, jež splnila předpoklady zadávacího řízení a byla úplná, a poté bylo zadávací řízení předčasně zrušeno v důsledku pochybení zadavatele při zpracování zadávací dokumentace, staly se náklady uchazeče vynaložené na účast ve veřejné soutěži zbytečně vynaloženými a představují tak jeho skutečnou škodu.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 26.07.2016

Spisová značka: 25 Cdo 1409/2015

Číslo rozhodnutí: 124

Číslo sešitu: 10

Typ rozhodnutí: Rozsudek

Hesla: Náhrada škody, Veřejná soutěž

Předpisy: předpisu č. 137/2006Sb.
§ 420 obč. zák.

Druh: Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

Sbírkový text rozhodnutí:

Nejvyšší soud k dovolání žalobkyně zrušil rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 18. 11. 2014, sp. zn. 21 Co 455/2014, a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

I. Dosavadní průběh řízení

1. Obvodní soud pro Prahu 6 rozsudkem ze dne 29. 5. 2014, č. j. 28 C 3/2013-111, uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni 296 927 Kč s úrokem z prodlení a rozhodl o náhradě nákladů řízení. Rozhodl tak o nároku na náhradu škody způsobené tím, že žalovaná po té, co jí žalobkyně předložila nabídky i s požadovanými vzorky popídaného zboží, zrušila zadávací řízení z důvodu pochybení při vypracování zadávací dokumentace. Soud vyšel ze zjištění, že žalovaná oznámila 19. 3. 2012 zahájení zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Oděv pro výkonné letce a ILS“ a emitovala zadávací dokumentaci, žalobkyně řádně a včas předložila svou nabídku i požadované vzorky v určeném sortimentu a počtu; její nabídka byla zadavatelem vyhodnocena jako úplná, avšak před tím, než byly nabídky posouzeny a vyhodnoceny, žalovaná zadávací řízení zrušila z důvodu možného porušení postupu v zadávacím řízení s tím, že zadávací dokumentace upravovala předmět veřejné zakázky v rozporu s § 6 zákona o veřejných zakázkách, když některé z požadavků byly neopodstatněné, redundantní a zvýhodňovaly pouze určité dodavatele. Žalovaná tím, že vyhlásila veřejnou zakázku, aniž by si prověřila, že je tato zakázka realizovatelná, porušila § 6 a 44 odst. 1 zákona o veřejných

zakázkách. Vzhledem k tomu, že odpovědnost za zpracování zadávacích podmínek veřejné zakázky spočívá na zadavateli, který musí věnovat zpracování zadávacích podmínek náležitou pozornost, žalovaná porušila svou právní povinnost, a žalobkyni důsledkem toho vznikla škoda, spočívající v nákladech na zbytečnou přípravu nabídky a na výrobu požadovaných vzorků, a má nárok na náhradu škody podle § 420 obč. zák.

2. K odvolání žalované Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 18. 11. 2014, č. j. 21 Co 455/2014-147, rozsudek obvodního soudu změnil tak, že žalobu zamítl a rozhodl o náhradě nákladů odvolacího řízení. Odvolací soud citoval ustanovení § 268 obchodního zákoníku ve znění účinném v r. 2012 a uvedl, že ve vztahu mezi účastníky se jedná o obchodněprávní vztah, orgánem rozhodujícím o náhradě škody je soud, avšak chybí orgán, který by konstatoval, zda v případě, že by nedošlo k porušení zákona zadavatelem, by dodavatel měl reálnou šanci získat veřejnou zakázku. Dovodil, že pouze vítěznému dodavateli, který získal veřejnou zakázku, by v případě porušení zákona zadavatelem vznikla škoda v příčinné souvislosti se správním deliktem, kterým by bylo rozhodnutí zadavatele zrušit zadávací řízení. Ostatním uchazečům, ani žalobkyni škoda nevznikla, protože jde o náklady spojené s účastí v zadávacím řízení. Uplatněný nárok není důvodný, neboť nelze postavit najisto, zda by žalobkyně měla reálnou šanci veřejnou zakázku získat, či nikoliv.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

3. Proti rozsudku odvolacího soudu podala žalobkyně dovolání s tím, že rozsudek závisí na vyřešení právních otázek, které ve vztahu k zadávání veřejných zakázek podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, nebyly v rozhodování dovolacího soudu dosud řešeny, a to: 1) zda zrušením zadávacího řízení na veřejnou zakázku se stávají neplatnými úkony zadavatele, které byly v rámci zadávacího řízení učiněny, 2) zda náklady uchazeče na zbytečné zpracování nabídky na veřejnou zakázku jsou škodou, když zadávací dokumentace je v rozporu s § 6 odst. 1 a § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, 3) zda zadavatel veřejné zakázky může nést odpovědnost výlučně za škodu v podobě ušlého zisku, která vznikne v důsledku nezákonného zrušení zadávacího řízení, a pouze vítěznému dodavateli, nikoliv jiným osobám, a 4) zda může soud jako předběžnou otázku posoudit, zda by určitý uchazeč byl vybrán jako vítěz, či nikoli. Uvedla, že požaduje náhradu škody spočívající v marně vynaložených nákladech na zpracování nabídky a výroby požadovaných vzorků, způsobené následkem porušení právních povinností zadavatele při zpracování zadávací dokumentace, když vadně specifikoval předmět veřejné zakázky. Po zjištění svého pochybení žalovaný zadávací řízení zrušil, čímž se staly vyrobené vzorky neupotřebitelné. Odvolací soud posoudil věc podle normy, která na daný případ nedopadá, když žalobkyně nepožaduje náhradu škody v důsledku neplatného právního úkonu, a zadávací dokumentace není právním úkonem a nemůže se stát neplatnou v důsledku zrušení zadávacího řízení. Posouzení podle § 268 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, je nesprávné, rozhodnou právní úpravou je § 420 obč. zák. Nesouhlasí s názorem odvolacího soudu, že pouze vítěznému dodavateli by mohla vzniknout škoda v případě rozhodnutí zadavatele zrušit zadávací řízení. Náklady spojené s účastí v zadávacím řízení, které vznikly v souvislosti s přihlášením do zadávacího řízení, si samozřejmě každý uchazeč o veřejnou zakázku nese s vědomím, že dle § 153 zákona o veřejných zakázkách nemá nárok na jejich úhradu a že pouze v případě vítězství v zadávacím řízení jsou tyto náklady ekonomicky účelné, resp. vratné. Avšak zadavatel musí nést odpovědnost za škodu, která spočívá v marně vynaložených nákladech na účast v zadávacím řízení, pokud jsou způsobeny porušením právní povinnosti zadavatele. Dovolatelka navrhl, aby byl rozsudek odvolacího soudu zrušen a věc mu vrácena k dalšímu řízení.

4. Žalovaná ve vyjádření k dovolání uvedla, že veřejná zakázka byla zrušena v souladu s § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách, když až následně z námitek dalšího uchazeče zjistila, že požadovaný materiál není běžně dostupný, a zakázku z opatrnosti zrušila, aby zamezila porušení zásady transparentnosti a rovnosti účastníků dle § 6 zákona. Zakázka byla realizovatelná, sama

žalobkyně podmínky zadávací dokumentace splnila a není povinností zadavatele zjišťovat dostupnost požadovaného materiálu na relevantním trhu. Zadávací dokumentace byla formulována tak, aby výsledný produkt co nejvíce vyhovoval potřebám a požadavkům Armády České republiky. Dovojuje, že náklady spojené se zpracováním nabídky a účastí dodavatele v zadávacím řízení nelze považovat za škodu, neboť tyto náklady musí dodavatel nést vždy jako případné riziko neúspěchu v zadávacím řízení, přičemž neúspěch může spočívat nejen v tom, že nabídka nebude vybrána jako nejvhodnější, ale též v tom, že zadávací řízení bude ze zákonného důvodu zrušeno. Uvádí, že porušení zákona o veřejných zakázkách lze sankcionovat pouze pokutami za správní delikty, případně nápravnými opatřeními. Ztotožňuje se s právním názorem odvolacího soudu a navrhl, aby bylo dovolání žalobkyně zamítnuto.

III.

Přípustnost dovolání

5. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání bylo podáno v zákonné lhůtě oprávněnou osobou – účastníkem řízení (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), zastoupeným advokátem (§ 241 o. s. ř.), shledal dovolání přípustným podle § 237 o. s. ř. pro řešení právní otázky, jež v rozhodování dovolacího soudu nebyla zatím řešena, a to odpovědnost zadavatele veřejné soutěže za škodu, spočívající ve vynaložených nákladech uchazeče spojených s účastí v zadávacím řízení, které bylo zrušeno.

IV.

Důvodnost dovolání

6. Vzhledem k ustanovení § 3079 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, účinného od 1. 1. 2014, se věc posuzuje podle dosavadních předpisů, tedy podle zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění účinném do 31. 12. 2013 („obč. zák.“).

7. Podle § 6 odst. 1 zák. č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „ZVZ“) je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Podle § 44 odst. 1 ZVZ je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.

Podle § 84 odst. 2 písm. e) ZVZ může zadavatel bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pouze pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval.

Podle § 153 ZVZ, nestanoví-li tento zákon jinak, zadavatel nesmí přiznat dodavateli právo na náhradu nákladů spojených s účastí v zadávacím řízení či soutěži o návrh, ani po dodavatelích požadovat poplatky za to, že se mohou takového řízení účastnit.

8. Především je třeba uvést, že aplikace § 268 obch. zák., dle kterého kdo způsobil neplatnost právního úkonu, je povinen nahradit škodu osobě, které byl právní úkon určen, ledaže tato osoba o neplatnosti právního úkonu věděla, na daný skutkový stav v této věci nedopadá. Nejednalo se zde o právní úkon, který by se následkem určité skutečnosti stal neplatným. Pro právní posouzení uplatněného nároku je určující, že majetková újma žalované nevznikla v důsledku neplatného právního úkonu, nýbrž následkem jednání žalované v souvislosti se zadávacím řízením, které poté, co žalobkyně učinila svou nabídku do veřejné soutěže a předala veškeré požadované vzorky, zrušila z důvodu, že teprve dodatečně na základě námitky jiného dodavatele zjistila, že požadovaný materiál

není na trhu momentálně dostupný. Podstatný je důvod, pro který došlo ke zrušení veřejné soutěže. Podle § 44 odst. 1 věta druhá ZVZ za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel. Proto při jejím zpracování musí postupovat náležitě obezřetně a pečlivě. Za situace, kdy již při zveřejnění zadávací dokumentace existuje objektivní skutečnost, na niž formulované požadavky neberou zřetel, a uchazeči se účastní veřejné soutěže v dobré víře ve správnost dokumentace, podle jejíhož obsahu postupují, jedná se o pochybení na straně zadavatele. Jestliže podaná nabídka uchazeče splnila předpoklady zadávacího řízení a byla úplná, jak tomu bylo v daném případě, předčasným zrušením zadávacího řízení v důsledku pochybení zadavatele při zpracování zadávací dokumentace se veřejná soutěž nerealizovala a náklady žalobkyně vynaložené na účast v ní se staly zbytečně vynaloženými, a představují tak skutečnou škodu (obdobně srov. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 27. 6. 2006, sp. zn. [25 Cdo 453/2005](#), a ze dne 22. 11. 2007, sp. zn. [25 Cdo 2623/2005](#)). Právě proto, že žalobkyně požaduje náhradu za zbytečně vynaložené náklady na účast v zadávacím řízení, a nikoliv za hodnoty, jež by získala z realizované zakázky v případě, že by zvítězila v soutěži, není vítězství v soutěži podmínkou vzniku jejího nároku na náhradu škody. Proto zjištění, zda by byla vybrána jako vítěz a veřejnou zakázku skutečně získala, není z hlediska příčinné souvislosti rozhodující.

9. Jak vyplývá ze shora uvedeného, rozhodnutí odvolacího soudu, které spočívá na závěru o nedůvodnosti nároku na náhradu škody, vychází z nesprávného právního názoru. Protože byl napadený rozsudek podle § 243e o. s. ř. zrušen a věc mu vrácena k dalšímu řízení.