

Marcela Káňová

Náhrada škody ve veřejných zakázkách

Porušení povinností vyplývajících pro zadavatele ze zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“ nebo „zákon“) může vést ke vzniku škody na straně účastníků zadávacího řízení, a to zejména v podobě marně vynaložených nákladů na účast v zadávacím řízení či ušlého zisku. Za určitých okolností může porušení povinností zadavatele vyplývajících ze zákona vést rovněž **ke vzniku odpovědnosti zadavatele za takovou škodu**, jak ukazují první případy. Je možné, aby následně zadavatel takto přiznaný nárok regresně uplatnil vůči Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“)? Za určitých okolností rozhodně ano, byť tuto situaci soudy dosud zřejmě ještě neřešily.

Obecná východiska náhrady škody v důsledku porušení zákona¹⁾

Povinnost členských států umožnit uplatnění nároků na náhradu škody vzniklé v důsledku protiprávního jednání v zadávacím řízení vyplývá ze směrnice Rady 89/665/EHS ze dne 21. prosince 1989 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce (dále jen „Přezkumná směrnice“), konkrétně z čl. 1 odst. 3, podle kterého platí, že „[č]lenské státy zajistí, aby bylo přezkumné řízení podle prováděcích pravidel, která mohou členské státy samy stanovit, dostupné alespoň každé osobě, která má nebo měla zájem na získání určité zakázky a které v důsledku domnělého protiprávního jednání vznikla nebo hrozí škoda.“ Relevantní právní úprava je pak obsažena rovněž v čl. 2 odst. 1 písm. c) a odst. 6 Přezkumné směrnice.

Jelikož však sama směrnice nestanovuje podrobnější podmínky pro náhradu škody, je na členských státech, aby určily kritéria, na jejichž základě musí být zajištěna a ohodnocena škoda vyplývající z porušení unijního práva v oblasti zadávání veřejných zakázek, za předpokladu, že jsou dodrženy zásady rovnosti a efektivity, tedy že podmínky pro náhradu škody nesmějí být méně příznivé než ty, které se týkají obdobných řízení na základě vnitrostátního práva, a nesmějí v praxi znemožňovat nebo nadměrně zatěžovat výkon práv přiznaných evropským právním řádem.²⁾ V konkrétnější rovině pak Soudní dvůr Evropské unie (dále jen „SDEU“) například judikoval, že právo na náhradu škody z důvodu porušení práva veřejných zakázek zadavatelem nesmí být podmíněno

¹⁾ KÁŇOVÁ, Marcela. Obecná východiska náhrady škody v důsledku porušení ZZVZ. *Veřejné zakázky*. 2021, č. 5, str. 45–48.

²⁾ Srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 12. 2010, C-598/08 *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie* a další, bod 90 a 91.

požadavkem na zavinění zadavatele, přičemž zadavatel se nemůže odvolávat například na nedostatek individuálních schopností.³⁾

Zákon neobsahuje speciální právní úpravu⁴⁾ ve vztahu k náhradě škody, protože se odpovědnost zadavatele za škodu způsobenou účastníku zadávacího řízení řídí obecným právním předpisem upravujícím náhradu škody, kterým je zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OZ“). Závěr, že **odpovědnost zadavatele** za škodu způsobenou účastníku zadávacího řízení je **občanskoprávním odpovědnostním vztahem**, potvrdil i Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“) v rozsudku ze dne 31. 5. 2015, č. j. 4 As 249/2014-43, když v této souvislosti dovedl, že zadávání veřejných zakázek není výkonem veřejné moci, ale představuje „civilní kontraktační proces modifikovaný zvláštními předpisy závaznými pro veřejné zadavatele a další subjekty“, čímž jednoznačně ve vztahu k zadavateli vyloučil možnost uplatnění zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, ve znění pozdějších předpisů.

Základními **předpoklady vzniku odpovědnosti za škodu** dle § 2910 OZ⁵⁾ jsou **1) protiprávní jednání škůdce, 2) vznik škody a konečně 3) příčinná souvislost mezi protiprávním jednáním škůdce a vznikem škody.**⁶⁾ Předpokladem úspěšnosti žaloby na náhradu škody je tak unesení důkazního břemene žalujícím účastníkem zadávacího řízení ve vztahu ke všem těmto podmínkám.

Z pohledu důkazního břemene o naplnění **podmínky protiprávního jednání** bude nejjednodušší situace v případě, že pochybení bude dovozeno v pravomocném rozhodnutí ÚOHS o přestupku. V civilním soudnictví jsou totiž soudy v souladu s § 135 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“)⁷⁾, vázány rozhodnutími Úřadu o přestupku podle § 268 a násl. ZZVZ, nikoliv však již rozhodnutími, kde je sice dovozeno porušení zákona, ale uloženo nápravné opatření. Na druhou stranu NSS dovedl, že civilní soudy rozhodující o žalobě na náhradu škody způsobené zadavatelem nejsou vázány závěrem ÚOHS o pochybení zadavatele vysloveným v odůvodnění rozhodnutí o zamítnutí návrhu, neboť nejde ani o rozhodnutí ve smyslu § 135 OSŘ.⁸⁾ Současně dle judikatury NSS platí, že i civilní soudy jsou

³⁾ Srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 9. 2010, C-444/06 Komise v. Španělsko, bod 45.

⁴⁾ Výjimku z pravidla, že zákon neobsahuje speciální právní úpravy týkající se náhrady škody, představuje pouze § 40 odst. 4 ZZVZ § 149 odst. 4 ZZVZ.

⁵⁾ Úst. § 2910 zní: „Škůdce, který vlastním zaviněním poruší povinnost stanovenou zákonem a zasáhne tak do absolutního práva poškozeného, nahradí poškozenému, co tím způsobil. Povinnost k náhradě vznikne i škůdci, který zasáhne do jiného práva poškozeného zaviněným porušením zákonné povinnosti stanovené na ochranu takového práva.“

⁶⁾ Zpravidla rovněž i zavinění škůdce. S ohledem na rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 9. 2009, C314/09 Strabag a další, by však podmínka dovození zavinění neměla být překážkou přiznání nároku na náhradu škody. Odkázat lze v tomto kontextu rovněž na § 2911 OZ, podle něhož se u škody způsobené porušením zákonné povinnosti presumuje.

⁷⁾ Podle § 135 odst. 1 OSŘ platí: „Soud je vázán rozhodnutím příslušných orgánů o tom, že byl spáchán trestný čin, přestupek nebo jiný správní delikt postižitelný podle zvláštních právních předpisů, a kdo je spáchal, jakož i rozhodnutím o osobním stavu, soud však není vázán rozhodnutím v blokovém řízení.“

⁸⁾ Srov. již výše citovaný rozsudek NSS ze dne 31. 3. 2015, č. j. 4 As 249/2014-43, bod 18. NSS se dokonce

kompetentní k posouzení otázky, zda došlo k porušení povinností zadavatele vyplývajících z právních předpisů upravujících zadávání veřejných zakázek.⁹⁾

Problematickým v konkrétních případech je však naplnění zbývajících dvou předpokladů vzniku odpovědnosti, tedy **vzniku škody a příčinné souvislosti mezi porušením zákona a vznikem této škody.**

Náklady na účast v zadávacím řízení jako škoda?¹⁰⁾

Jedním z častých případů, kdy se dodavatelé domáhají náhrady škody po zadavateli, jsou případy, kdy dodavateli vzniknou „marné“ vynaložené náklady spojené s účastí v zadávacím řízení, které je zrušeno, a to buď na základě rozhodnutí samotného zadavatele (s odkazem na § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ¹¹⁾), nebo na základě rozhodnutí ÚOHS, vždy však z důvodu pochybení zadavatele při formulaci zadávacích podmínek či v průběhu zadávacího řízení.

Zcela přelomovým je v tomto ohledu rozsudek Nejvyššího soudu (dále jen „NS“) ze dne 26. 7. 2016, sp. zn. **25 Cdo 1409/2015**, který je vůbec prvním případem, kdy byl nakonec přiznán nárok účastníka zadávacího řízení na náhradu škody spočívající ve vynaložených nákladech na přípravu nabídky do veřejné zakázky, a to ve výši cca 300 tisíc Kč.¹²⁾

NS dospěl k závěru, že pokud **uchazeč podal do veřejné soutěže nabídku, která 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. NS v předmětném rozsudku, dle mého názoru nesprávně, uvedl, že z hlediska příčinné souvislosti je bez významu, zda by se nabídka žalobkyně stala vítěznou a získala tak veřejnou zakázku.

K podmínce příčinné souvislosti mezi protiprávním jednáním zadavatele a vznikem škody účastníka je nutno odkázat na rozsudek NS ze dne 30. 11. 2011, sp. zn. 23 Cdo 2408/2010, jehož závěry byly převzaty do řady dalších soudních rozhodnutí. V tomto rozsudku NS uvedl: *„O vztah příčinné souvislosti mezi protiprávním úkonem (resp. právně relevantní škodnou událostí) jde v situacích, vznikla-li škoda následkem protiprávního úkonu, což znamená, že protiprávní úkon a škoda jsou ve vzájemném poměru příčiny a následku. Je-li doloženo, že nebyť protiprávního*

ztotožnil i se závěrem, že pro nároky vyplývající z odpovědnosti zadavatele je rozhodnutí Úřadu o nápravných opatřeních bez významu (viz srov. rozsudek NSS ze dne 29. 6. 2018, č. j. 3 As 109/2017-64, bod 27).

⁹⁾ Srov. rozsudek NSS ze dne 31. 3. 2015, č. j. 4 As 249/2014-43, bod 18.

¹⁰⁾ KÁŇOVÁ, Marcela. „Marné“ vynaložené náklady na účast v zadávacím řízení jako škoda? *Veřejné zakázky*. 2021, č. 3, str. 33–36.

¹¹⁾ Podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytnou důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv. Právě toto ustanovení zadavatelé aplikují v případech svého pochybení při formulaci zadávacích podmínek.

¹²⁾ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 29. 5. 2014, sp. zn. 28 C 3/2013.

úkonu, ke škodě by nedošlo, je tato podmínka ve své podstatě splněna, jinými slovy, příčinou vzniku škody může být jen ta okolnost, bez jejíž existence by škodný následek nevznikl. [...].“¹³⁾

Při aplikaci na skutkový stav řešený NS v rozsudku však nelze dospět k jinému závěru, než že škodný následek v podobě „marných“ nákladů na přípravu nabídky by vznikl i bez zrušení zadávacího řízení, a to vždy, pokud by se nejednalo o vybraného dodavatele.

Škoda spočívající v ušlém zisku¹⁴⁾

Další skupina nároků na náhradu škody v důsledku porušení zákona ze strany zadavatele směřuje na náhradu škody v podobě ušlého zisku. Tvrzený ušlý zisk vzniklý účastníku zadávacího řízení v důsledku neuzavření smlouvy na veřejnou zakázku v rozporu se zákonem s sebou nese povinnost dotčeného účastníka zadávacího řízení prokázat, že v důsledku porušení zákona ze strany zadavatele nedošlo k rozmnožení jeho majetku, a také to, v jakém rozsahu, přičemž existovala vysoká pravděpodobnost, že nebýt protiprávního jednání zadavatele, k rozmnožení majetku účastníka zadávacího řízení by došlo.

Velmi zjednodušeně lze říci, že škoda spočívající v ušlém zisku přichází do úvahy ve všech situacích, kdy se vybraným dodavatelem nestane účastník, který dle kritérií hodnocení předložil zadavateli nejvýhodnější nabídku, která současně splňovala veškeré podmínky stanovené v zadávací dokumentaci, přesto s ním nebyla uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky. K tomu přitom může dojít v důsledku neoprávněného vyloučení takového účastníka ze zadávacího řízení, nezákonného zrušení zadávacího řízení či nevyloučení vybraného dodavatele, který však nesplňuje veškeré podmínky stanovené v zadávací dokumentaci, pročez k jeho vyloučení v souladu se zákonem dojít mělo.

Právě v souvislosti s nároky na náhradu škody spočívajícími v ušlém zisku z realizace veřejné zakázky je, jak vyplývá z níže uvedených případů, které doputovaly až k Ústavnímu soudu, zcela rozhodující posouzení příčinné souvislosti z hlediska tzv. řetězení příčin.

V této souvislosti lze odkázat na závěry učiněné v usnesení NS ze dne 30. 11. 2011, sp. zn. 23 Cdo 2408/2010: „*Je-li více příčin, které působí souběžně anebo následně, je pro existenci příčinné souvislosti nezbytné, aby řetězec postupně nastupujících příčin a následků byl ve vztahu ke vzniku škody natolik propojen (prvotní příčina bezprostředně vyvolala jako následek příčinu jinou a ta postupně případně příčinu další), že již z působení prvotní příčiny lze důvodně dovozovat věcnou souvislost se vznikem škodlivého následku [...].*“ V rozsudku ze dne 15. 4. 2015, sp. zn. 30 Cdo 4274/2014, pak NS konstatoval, že „*[k] přerušení příčinné souvislosti dochází, jestliže nová okolnost působila jako výlučná a samostatná příčina, která vyvolala vznik škody bez ohledu*

¹³⁾ Obdobně také usnesení NS ze dne 25. 5. 2004, sp. zn. 25 Cdo 1462/2003, nebo ze dne 22. 1. 2014, sp. zn. 30 Cdo 237/2013.

¹⁴⁾ KÁŇOVÁ, M. *Zadávací veřejných zakázek. Vybrané aspekty a instituty.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023, 224s, ISBN 978-7676-563-4.

na původní škodnou událost. Zůstala-li původní škodná událost tou skutečností, bez níž by k následku nedošlo, příčinná souvislost se nepřerušuje.“

a) Nevyloučení vybraného dodavatele v rozporu se zákonem¹⁵⁾

Případ, kde byl ušlý zisk dovozován na základě pochybení zadavatele při nevyločení vybraného dodavatele, byl řešen Nejvyšším soudem v usnesení ze dne 29. 8. 2018, sp. zn. 25 Cdo 4835/2017.

Náhradu škody uplatnil účastník, který se podle pravidel hodnocení umístil na druhém místě a který namítal, že vybraný dodavatel nesplnil zadavatelem stanovené požadavky na prokázání kvalifikace, pročez měl být ze zadávacího řízení vyloučen. ÚOHS správní řízení zastavil pro bezpředmětnost, neboť mezi rozhodnutím o uložení zákazu uzavřít smlouvu a jeho doručením zadavateli zadavatel s vybraným dodavatelem smlouvu na veřejnou zakázku již uzavřel. ÚOHS však současně uložil pokutu za spáchání přestupku, čímž potvrdil, že zadavatel skutečně pochybil tím, že vybraného dodavatele nevyločil pro nespnění kvalifikace.

V daném případě tak nebylo pochyb o protiprávním jednání zadavatele. Nárok přesto příznán nebyl, a to s odkazem na nedostatek příčinné souvislosti. Soudy přitom argumentovaly v zásadě tím, že nebylo jisté, že by k uzavření smlouvy s žalobkyní došlo i v případě, že by byl vybraný dodavatel vyloučen. Ústavní stížnost proti tomuto rozsudku byla odmítnuta jako zjevně neopodstatněná.¹⁶⁾

b) Neoprávněné vyloučení ze zadávacího řízení

Naopak v jiném případě to byl právě Ústavní soud, kdo nakonec dal žalobkyni za pravdu a zvrátil tak negativní závěry všech předchozích stupňů soudní soustavy. Žalobkyně, RCIP – ViP s. r. o., která byla **v rozporu se zákonem vyloučena ze zadávacího řízení** již v září 2009, proti tomuto brojila všemi možnými prostředky u ÚOHS a správních soudů a která v červnu 2013 podala i soukromoprávní žalobu na náhradu škody, se tak v září 2023 konečně dočkala příznání **nároku na náhradu škody, a to ve výši cca 15,8 mil. Kč.**

Žalobkyně od počátku tvrdila, že pokud by k jejímu vyloučení nedošlo, s vysokou mírou pravděpodobnosti by byla její nabídka vybrána jako nejvýhodnější a zadavatel by tak s ní uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku. Jádrem sporu bylo po celou dobu naplnění příčinné souvislosti. Protiprávní jednání totiž bylo potvrzeno rozhodnutím ÚOHS o přestupku. Zcela zásadní v tomto případě však je to, že ÚOHS nejdříve postup zadavatele při vyloučení žalobkyně pravomocně aproboval a teprve v návaznosti na přezkum v rámci správního soudnictví a jeho závěry ÚOHS uložil zadavateli pokutu za spáchání přestupku, a to v době, když již veřejná zakázka byla realizována vybraným dodavatelem. **V okamžiku uzavření smlouvy na veřejnou zakázku s vybraným dodavatelem tak zadavatel spoléhal na v ten okamžik pravomocné rozhodnutí ÚOHS, že k žádnému pochybení vyloučením žalobkyně nedošlo.**

¹⁵⁾ Tamtéž.

¹⁶⁾ Srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 26. 3. 2019, sp. zn. II. ÚS 3997/18.

Okresní soud v Ostravě¹⁷⁾ i Krajský soud v Ostravě¹⁸⁾ své původní závěry o neexistenci nároku na náhradu škody vystavěly mimo jiné na tom, že z právní úpravy zadávání veřejných zakázek nevyplývá subjektivní právo vybraného dodavatele na uzavření smlouvy, a to ani za situace, kdy dle kritérií hodnocení předloží nejlepší nabídku. NS s odkazem na dřívější závěry k příčinné souvislosti¹⁹⁾ pak dovedl, že bezprostřední příčinou tvrzené újmy je skutečnost, že zadavatel uzavřel smlouvu a veřejnou zakázku realizoval s jinou společností než s žalobkyní. V této souvislosti akcentoval právě okolnost existence pravomocného rozhodnutí ÚOHS o souladnosti postupu zadavatele se zákonem při vyloučení žalobkyně.

Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 28. 4. 2020, sp. zn. III. ÚS 2451/18, konstatoval, že napadené rozhodnutí dovolacího soudu vykazuje znaky svévole neslučitelné s principy právního státu a požadavky spravedlivého soudního rozhodování.²⁰⁾ V souladu s tím pak dovedl, že závěr, že v daném případě není ušlý zisk adekvátním následkem jednání zadavatele, je postaven na okolnostech, které nastaly až následně a byly důsledkem vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení, což nelze akceptovat jako relevantní metodu určení právní kauzality, a že absentují úvahy o tom, jaký vliv by na předpokládaný postup zadavatele v zadávacím řízení mělo, kdyby nedošlo k protiprávnímu vyloučení ze zadávacího řízení, a zda jsou dány skutkové okolnosti, které by předpokládanou faktickou kauzalitu byly způsobilé přerušit.

Při opětovném projednání NS jednoznačně dovedl, že bezprostřední příčinou újmy žalobkyně bylo její neoprávněné vyloučení ze zadávacího řízení, v důsledku něhož jí bylo znemožněno konkurovat nabídce vybraného dodavatele. NS konstatoval: *„Že v takových případech může vzniknout vyloučenému uchazeči škoda, lze v zásadě považovat za okolnost pro zadavatele veřejné soutěže předvídatelnou a pravděpodobnou.“* V dalším řízení pak Okresnímu soudu v Ostravě uložil z hlediska předpokladu zavinění se **vypořádat s námitkou** žalované, že **postupovala v souladu s názorem vysloveným v rozhodnutí ÚOHS.**

Okresní soud v Ostravě pochopitelně rozhodl v souladu se závazným právním názorem NS. Ve vztahu k uložené povinnosti dospěl k závěru, že **existence pravomocného rozhodnutí ÚOHS není z pohledu odpovědnosti zadavatele za škodu vůbec relevantní** a není tak možné se vyvinit s odkazem

¹⁷⁾ Rozsudek Okresního soudu v Ostravě ze dne 6. 5. 2015, sp. zn. 18 C 22/2012.

¹⁸⁾ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 6. 2017, sp. zn. 57 Co 558/2016.

¹⁹⁾ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 5. 2018, sp. zn. 25 Cdo 54/2018: „příčinná souvislost jako jeden z nezbytných předpokladů odpovědnosti za škodu je tedy dána tehdy, je-li škoda podle obvyklého (přirozeného) chodu věcí i obecné zkušenosti, respektive poznatků adekvátním následkem protiprávního úkonu či škodní události. Základním kritériem, ze kterého vychází teorie adekvátnosti, je objektivní předvídatelnost škodního následku. Smyslem subjektivní odpovědnosti za škodu je totiž uložení povinnosti k náhradě škody tam, kde škůdce škodu způsobil, ačkoli mu lze vytknout, že ji způsobil nemusel, že mohl jednat jinak [...]“.

²⁰⁾ Za povšimnutí stojí rovněž ztotožnění se Ústavního soudu s argumentací neoprávněné vyloučeného účastníka zadávacího řízení, že zobecněním závěrů Nejvyššího soudu by byla vyloučena možnost odškodnění účastníků zadávacího řízení, jejichž práva byla porušena, a následně toto porušení bylo i deklarováno rozhodnutím soudu (viz bod 18 nálezu).

na pochybení ÚOHS při rozhodování. Právě tento závěr je přitom pro zadavatele zcela zásadním. Na straně jedné je nemyslitelné vyčkávat s uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku až do skončení případného soudního přezkumu, na straně druhé to znamená, že riziko náhrady škody je nutno brát jako reálnou hrozbu.

Okolnost existence pravomocného rozhodnutí ÚOHS konstatující, že zadavatel při zadávání dotčené veřejné zakázky nepochybil, nepochybně bude naopak velmi významná při dovození nároku na náhradu škody, a to pro uplatnění regresního nároku po ÚOHS, který se na vzniku škody přinejmenším spolupodílel.

Řízení o předběžné otázce ve věci C-547/22, INGSTEEL spol. s r. o.

Skutkově obdobná kauza, tj. neoprávněné vyloučení účastníka zadávacího řízení, které bylo nejdříve shledáno souladným ze strany Úřadu pre verejné obstarávanie, který teprve po soudním přezkumu zadavateli nařídil, aby vyloučení zrušil, ovšem v době, kdy již byla uzavřena s jediným zbylým účastníkem zadávacího řízení rámcová smlouva, doputovala k Okresnímu soudu pro Bratislavu.

Škoda přitom byla žalobkyní uplatněna nikoliv vůči zadavateli, ale právě proti Úřadu pre verejné obstarávanie, a to podle zákona č. 514/2003 Sb. Z., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci, v rozhodném znění, podle jehož § 17 se náhrada škody přiznává za skutečnou škodu a ušlý zisk. Ustálená judikatura slovenských soudů přitom dovodila, že je třeba ušlý zisk nahradit, je-li vysoce pravděpodobné, ne-li blížící se jistotě, že s ohledem na existující okolnosti projednávaného případu by dotyčná osoba dosáhla zisku.

Rozhodnutí je vedle žalovaného subjektu zajímavé zejména v tom, že dle mého názoru opět fakticky dále rozšiřuje možnost domoci se náhrady škody, neboť SDEU v řešeném případě odpověděl na položenou předběžnou otázku tak, že *„čl. 2 odst. 1 písm. c) Přezkumné směrnice brání vnitrostátní právní úpravě nebo praxi, které ze zásady vylučují možnost, aby uchazeč vyloučený ze zadávacího řízení z důvodu protiprávního rozhodnutí veřejného zadavatele získal náhradu škody způsobenou v důsledku ztráty příležitosti účastnit se tohoto zadávacího řízení za účelem získání dotčené zakázky.“* Jinými slovy, vedle kategorie ušlého zisku, tak jak ho vnímáme, SDEU připouští vznik škody i jen pouze ve ztrátě příležitosti účastnit se zadávacího řízení.

Závěr

Povinnost k náhradě škody vzniklé dodavatelům veřejných zakázek v důsledku porušení postupu zadavatele stanoveného zákonem pro zadavatele představuje reálnou hrozbu. Nasvědčují tomu dílčí závěry učiněné v dosavadní judikatuře. Mimo rozebírané případy přichází do úvahy riziko vzniku škody i v souvislosti s rušením zadávacích řízení, a to i z pohledu předsmulvné odpovědnosti. Zadavatelé by proto měli svůj postup vždy zvažovat i se zohledněním tohoto rizika.

Na druhou stranu však může důsledné, avšak racionální a spravedlivé uplatňování náhrady škody ze strany účastníků zadávacího řízení přispět ke kultivaci zadávání veřejných zakázek.

Shrnutí:

Příspěvek rozebírá vybrané otázky spojené s dosud v oblasti veřejných zakázek poměrně opomíjeným tématem náhrady škody vzniklé dodavatelům veřejných zakázek v důsledku porušení postupu stanoveného zákonem ze strany zadavatele.

Na obecná východiska náhrady škody v důsledku porušení zákona navazuje analýza judikatury týkající se přiznání náhrady škody v podobě nákladů marně vynaložených na účast v zadávacím řízení, bez ohledu na skutečnost, zda by měl poškozený šanci stát se vybraným dodavatelem.

V souvislosti s případy, kdy nedošlo k vyloučení vybraného dodavatele, ačkoliv proto byly dány důvody, a naopak došlo k neoprávněnému vyloučení vybraného dodavatele, je rozebrán nárok na náhradu škody v podobě ušlého zisku, který byl již v jednom z případů s konečnou platností přiznán.

Konečně jsou zmíněny i závěry SDEU učiněné v souvislosti s řízením o předběžné otázce, z nichž vyplývá i nárok na náhradu škody v podobě ztráty příležitosti.

Klíčová slova: veřejné zakázky, náhrada škody, ušlý zisk, škoda, neúčelně vynaložené náklady, ztráta příležitosti.

Compensation for damages in public procurement – summary:

The article analyses several aspects related to the issue of compensation for damages incurred in the procurement procedure to tenderers as a result of a breach of law by the contracting authority. The case law dealing with this issue and related questions are analysed.

In connection with cases where the selected supplier was not excluded, although reasons were given for this, and on the contrary, the selected supplier was unjustified excluded, the claim for compensation for damages in the form of lost profit is analyzed, which has already been finally awarded in one of the cases.

Finally, the conclusions of the CJEU made in connection with preliminary ruling proceedings are also mentioned, from which the claim for compensation for damages in the form of loss of opportunity also arises.

Keywords: public procurement, compensation for damages, lost profits, damage, unnecessary costs, loss of opportunity.