



ČESKÁ REPUBLIKA

R O Z S U D E K**J M Ě N E M R E P U B L I K Y**

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Šebka a JUDr. Jany Kubenové v právní věci žalobce: **Město Vsetín**, se sídlem Vsetín, Svárov 1080, zastoupený doc. JUDr. Ing. Radkem Jurčíkem, Ph.D., advokátem se sídlem Brno, Čápkova 44, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, třída Kpt. Jaroše 7, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného č.j. ÚOHS-R56/2010/VZ-14509/2010/310/PMo ze dne 29.9.2010,

t a k t o :

- I. Žaloba se **zamítá**.
- II. Žalovanému se náhrada nákladů řízení **nepřiznává**.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce napadá rozhodnutí předsedy žalovaného č.j. ÚOHS-R56/2010/VZ-14509/2010/310/PMo ze dne 29.9.2010, kterým byl zamítnut rozklad a potvrzeno předchozí prvostupňové rozhodnutí žalovaného č.j. ÚOHS-S318/2009/VZ-4121/2010/520/DŘí ze dne 19.4.2010.

I. Podstata věci

Žalobce po provedeném zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Zhotovení stavby Logistického centra odpadů mikroregionu Vsetínsko“ uzavřel s vybraným uchazečem (dodavatelem) STRABAG, a.s. dne 27.7.2007 smlouvu o dílo na provedení stavebních prací, k níž uzavřel s tímž dodavatelem dva dodatky.

Dodatek č. 1 uzavřel dne 2.11.2007 poté, co proběhlo jednací řízení bez uveřejnění podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách („ZVZ“), na základě žalobcovy výzvy k podání nabídky jedinému zájemci ze dne 20.9.2007. Důvodem uzavření dodatku byla podle zadávací dokumentace potřeba dodatečných prací, které podle žalobce byly vyvolány změnou legislativy – vydáním nové mapy sněhových oblastí (technická norma ČSN EN 1991-1-3/NA) a změnou prováděcích právních předpisů k § 10 zákona č. 86/2002 Sb., o ochraně ovzduší (vyhlášky č. 362/2006 Sb. a 363/2006 Sb.).

Dodatek č. 2 uzavřel dne 14.11.2007, aniž by vyzýval k podání nabídky a aniž by z jeho postupu byly patrné jiné formální kroky, jež by připomínaly postup v jednacím řízení bez uveřejnění. Z dodatku č. 2 (čl. II.) plyne, že po uzavření původní smlouvy o dílo a dodatku č. 1 došlo k tam uvedeným „změnám“.

Žalovaný postup žalobce vyhodnotil jako porušení ZVZ; v napadeném (a jemu předcházejícím prvostupňovém) rozhodnutí dospěl k závěru, že žalobce se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ tím, že s vybraným uchazečem uzavřel dodatek č. 1 ze dne 2.11.2007 a dodatek č. 2 ze dne 14.11.2007 ke smlouvě o dílo vytvořené v rámci původní veřejné zakázky, v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ, aniž by byly splněny podmínky pro jeho použití, a tento postup žalobce mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Žalobci byla uložena pokuta ve výši 100 000,- Kč.

Podstata argumentace žalovaného je následující:

Nová mapa sněhových oblastí, upravující novou hodnotu zatížení sněhem pro město Vsetín, byla „platná“ ode dne 1.11.2006, obě vyhlášky nabyly účinnosti dne 1.8.2006. Tyto skutečnosti, jež měly odůvodňovat potřebu dodatečných stavebních prací, tedy nastaly přede dnem zahájení původního zadávacího řízení (23.4.2007) a nelze je považovat za „okolnosti objektivně nepředvídatelné“, kterými by mohlo být použití jednacího řízení bez uveřejnění pro uzavření dodatku č. 1 odůvodněno.

Ve vztahu k uzavření dodatku č. 2 je závěr žalovaného vystaven na úvaze, podle níž ani „změny“, které byly předmětem tohoto dodatku, nebyly vyvolány „objektivně nepředvídatelnými okolnostmi“, ale byly způsobeny nedostatky v původní zadávací dokumentaci k původní veřejné zakázce.

II. Shrnutí žaloby

Žalobce namítá a podrobně argumentuje vady řízení, nezákonnost napadeného rozhodnutí a jeho částečnou nepřezkoumatelnost. Jednotlivé žalobní body zdejší soud strukturoval následovně:

Žalovaný se nevypořádal se všemi tvrzeními žalobce, které uplatnil v rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí.

Žalovaný nedostatečně vymezil předmět správního řízení v oznámení o jeho zahájení.

Z napadeného rozhodnutí nevyplývá, jaká je dřívější rozhodovací praxe žalovaného, a tedy z napadeného rozhodnutí nelze zjistit, zda nepostupuje k jiným zadavatelům příznivěji než k žalobci, což by bylo porušením zásady rovnosti účastníků.

Žalobce coby účastník správního řízení nebyl včas vyrozuměn o provádění důkazů mimo ústní jednání.

Věc nebyla žalovaným rozhodnuta ve stanovené lhůtě; to musí být považováno za okolnost, která by měla být okolností polehčující při úvahách o výši pokuty ukládané za správní delikt, a rovněž za okolnost, která může mít vliv na samotné shledání případného správního deliktu. V důsledku průtahů v řízení ztratilo uložení pokuty za správní delikt svůj účel.

Žalobce rovněž podrobně argumentuje v tom směru, že správního deliktu se nedopustil. Žalovaný nesprávně vyložil § 23 odst. 4 písm. a) a § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ, nijak se nevypořádal s tvrzením žalobce, že práce, které byly předmětem obou dodatků, mohl realizovat pouze jeden dodavatel, a sice ten, kdo plnění realizoval podle původní smlouvy. Tuto svoji argumentaci doplňuje odborným vyjádřením ing. Tomáše Hurty.

Práce podle obou dodatků byly provedeny za ceny nižší, než jsou ceny obvyklé v místě a čase, což se mělo podle žalobce projevit i v úvahách o výši pokuty. Tuto argumentaci žalobce doplňuje odborným vyjádřením ing. Petra Cvejna.

Žalobce na základě shora uvedených bodů, které v žalobě detailně rozpracovává, navrhuje napadené rozhodnutí i jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí zrušit a věc vrátit žalovanému k dalším řízením.

Na svém procesním postoji setrval žalobce po celou dobu řízení před zdejším soudem.

III. Shrnutí vyjádření žalovaného

Žalovaný setrvává na závěrech, které uvedl v napadeném rozhodnutí, na něž odkazuje, a důvodnost žaloby popírá. K některým žalobním bodům se vyjadřuje věcně shodně jako v napadeném rozhodnutí.

Žalovaný navrhuje, aby žaloba byla zamítnuta.

I žalovaný setrval na svém procesním postoji po celou dobu řízení před zdejším soudem.

IV. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zák. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní ve znění pozdějších předpisů – dále jen „s.ř.s.“), osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.). Žaloba je přípustná (zejména § 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

Rozsah přezkumu soudu byl ve vztahu k napadenému rozhodnutí žalovaného podle § 75 odst. 2 věty první s.ř.s. zásadně vymezen v žalobě uplatněnými žalobními body.

Žaloba není důvodná.

Pokud jde o procesní postup žalovaného, zdejší soud v něm neshledal žádnou vadu, jež by mohla atakovat zákonnost napadeného rozhodnutí.

Namítá-li žalobce vadu spočívající v tom, že žalovaný rozhodl o jiném skutku, než pro který bylo vedeno správní řízení, zdejší soud v postupu žalovaného toto pochybení neshledává.

Z oznámení o zahájení správního řízení ze dne 26.11.2009 se podává, že žalovaný oznamuje zahájení správního řízení ve věci možného správního deliktu „...při volbě druhu zadávacího řízení při zadávání veřejné zakázky „Zhotovitel stavby logistického centra odpadů mikroregionu Vsetínsko a dodavatel technologií – provedení dodatečných stavebních prací nad rámec původní zakázky“ zadávaném formou jednacích řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ a při uzavření dodatku č. 2 ze dne 14.11.2007 ke smlouvě o dílo „Zhotovení stavby logistického centra odpadů mikroregionu Vsetínsko“...“. Dále je v bezprostředně navazujícím textu oznámení o zahájení správního řízení uvedeno, že „...Na předmětnou veřejnou zakázku zadavatel uzavřel dne 2.11.2007 dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo ze dne 27.7.2007 s vybraným uchazečem a dne 14.11.2007 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem dodatek č. 2 ke smlouvě o dílo ze dne 27.7.2007...“. Navazující text oznámení o zahájení správního řízení pak mimo jiné popisuje jak předmět dodatku č. 1, tak dodatku č. 2, a cenu prací jak dodatku č. 1. tak dodatku č. 2.

Ve vztahu k postupu žalobce při uzavírání dodatku č. 1 se pak z oznámení o zahájení správního řízení (str. 2, čtvrtý odstavec zdola) podává i fakt, že technická norma a prováděcí předpisy (jejichž změny měly být podle textu dodatku č. 1 důvodem pro jeho uzavření) nabyly účinnosti před oznámením o zahájení původního zadávacího řízení (uveřejněno dne 23.4.2007), což je fakticky klíčovým důvodem, pro který žalovaný následně již svým prvostupňovým rozhodnutím uzavřel, že žalovaný porušil ZVZ i při uzavírání dodatku č. 1 (body 27. – 43. prvostupňového rozhodnutí).

Ve vztahu k uzavírání dodatku č. 1 tedy platí nejen to, co připouští i žalobce, tedy že je dodatek č. 1 v oznámení o zahájení správního řízení „zmíněn“, ale i to, co

žalobce odmítá, a sice že z kontextu oznámení o zahájení správního řízení jasně plyne, že jednáním, pro které je vedeno správní řízení, je i jednání při uzavírání dodatku č. 1.

Fakt, že ani prvostupňovým rozhodnutím žalovaného nebylo rozhodnuto o jiném skutku, než o kterém bylo vedeno správní řízení, a že to bylo žalobci i v průběhu řízení v prvním stupni patrné, plyne i z jeho vyjádření ze dne 24.9.2009 (žalovanému doručeno dne 25.9.2009), kde se na str. 2 vyjadřuje k nové sněhové mapě i k prováděcím předpisům, tedy ke skutkovým okolnostem, které byly podstatou té části předmětu správního řízení, která se týkala uzavírání dodatku č. 1.

Z toho tedy nutně plyne, že žalobce již ve stádiu řízení v prvním stupni věděl, co je předmětem správního řízení, tj. že jím je i postup žalobce při uzavírání dodatku č. 1, a tedy nebyla porušena procesní práva žalobce; především nebylo rozhodnuto o jiném skutku, než který byl předmětem správního řízení, ani nedošlo k porušení zásady dvojinstančnosti.

Žalobce dále namítá, že v řízení o rozkladu nebyl vyrozuměn o provádění dokazování mimo jednání, čímž došlo k porušení § 51 odst. 2 správního řádu.

Podle tohoto ustanovení o provádění důkazů mimo ústní jednání musí být účastníci včas vyrozuměni, nehrozí-li nebezpečí z prodlení. Tuto povinnost nemá správní orgán vůči účastníkovi, který se vzdal práva účasti při dokazování.

Z obsahu správního spisu vyplývá, že po podání rozkladu (ze dne 5.5.2010) bylo druhému účastníkovi správního řízení (STRABAG a.s.) umožněno vyjádřit se k rozkladu (26.5.2010), to také dne 1.6.2010 učinil (vyjádřil se tak, že nic nového neuvádí), následně byl žalobcem jeho rozklad doplněn (7.6.2010) a poté žalovaný rozhodl ve druhém stupni správního řízení (29.9.2010). Z obsahu správního spisu nevyplývá, že by žalovaný ve stádiu řízení o rozkladu dokazování doplňoval. Žalovaný žádné důkazy neopatřoval, neprováděl; pokud jde o listiny, které předložil žalobce k rozkladu a k jeho doplnění, z napadeného rozhodnutí neplyne, že by jimi žalovaný dokazoval, tj. že by o jejich obsah opíral důvody svého rozhodnutí, přitom skutečnost, že jimi nedokazoval a dokazovat měl, není žalobcem namítána, a tedy přesahuje žalobní body, v jimiž je dán rámeček přezkumu zde strany zdejšího soudu (§ 75 odst. 2 s.ř.s.).

Shrnutí lze tedy tak, že neplyne-li z obsahu správního spisu, že by žalovaný po podání rozkladu prováděl dokazování mimo jednání, a nenamítá-li žalobce, že toto dokazování prováděl, aniž by jeho provádění mělo oporu ve správním spisu, pak tato žalobcová námitka procesního pochybení žalovaného nemůže být důvodnou.

Žalobce dále namítá, že žalovaný nerozhodl v zákonem stanovené lhůtě a že to má být okolností, která by měla být okolností polehčující při úvahách o výši pokuty ukládané za správní delikt, a rovněž za okolnost, která může mít vliv na samotné shledání případného správního deliktu.

Podle § 71 odst. 3 správního řádu pokud nelze rozhodnutí vydat bezodkladně, je správní orgán povinen vydat rozhodnutí nejpozději do 30 dnů od zahájení řízení, k nimž se připočítává doba a) až 30 dnů, jestliže je zapotřebí nařídit ústní jednání nebo místní šetření, je-li třeba někoho předvolat, někoho nechat předvést nebo doručovat veřejnou vyhláškou osobám, jimž se prokazatelně nedaří doručovat, nebo jde-li o zvláště složitý případ, b) nutná k provedení dožadání podle § 13 odst. 3 správního řádu, ke zpracování znaleckého posudku nebo k doručení písemnosti do ciziny. ZVZ žádné zvláštní lhůty, v nichž by měl žalovaný rozhodovat, nestanoví, ani aplikaci § 71 odst. 3 správního řádu nevykládá. Z § 6 odst. 1 správního řádu je patrné, že zákonem stanovená lhůta má přednost před obecněji aplikovatelnou lhůtou k úkonům správních orgánů coby lhůtou přiměřenou.

Uváží-li zdejší soud charakter agendy přezkumu podle ZVZ jak ve vztahu k typovým agendám, v nichž správní orgány postupují podle správního řádu, tak ve vztahu k věcné problematice zadávání veřejných zakázek, dospívá k závěru, že je splněna podmínka podle § 71 odst. 3 správního řádu, a sice že jde o zvláště složitý případ. Žalovaný tedy měl na rozhodnutí 60 dnů.

Ze správního spisu není patrné, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno prvním z účastníků (§ 46 odst. 1, 2 správního řádu), a tedy kdy bylo správní řízení zahájeno; datováno je však 26.11.2009. U jednání zdejšího soudu se žalobci a žalovaný shodli na datu doručení oznámení o zahájení správního řízení žalobci dne 26.11.2009; tato skutečnost je tedy mezi žalobcem a žalovaným nespornou. Žalovaný v prvním stupni správního řízení rozhodl dne 19.4.2010.

Již z toho je patrné, že lhůta pro vydání rozhodnutí podle § 71 odst. 3 správního řádu byla překročena, a tedy v tom je třeba dát žalobci zapravdu. Uváží-li však soud, že lhůta 60 dnů pro vydání rozhodnutí ve věci je obecně lhůtou pořádkovou, jejíž nedodržení nevyvolává ve vztahu k rozhodnutí vydanému ve správním řízení jakékoli přímé negativní následky (např. v podobě nezákonnosti rozhodnutí), a nadto nedovojuje-li soud ani konkrétně v práve posuzované věci, že by nedodržení lhůty za těch zvláštních skutkových okolností, jaké tu jsou, mělo být považováno za porušení procesních práv žalobce natolik vážným způsobem, že by to mělo atakovat zákonnost napadeného rozhodnutí, pak nedodržení šedesátidenní lhůty nemůže přivodit zrušení napadeného rozhodnutí.

Jestliže žalobce uvádí, že by se nedodržení lhůty mělo projevit v otázce výše sankce, k tomu se zdejší soud vyjádří níže. Jestliže žalobce uvádí, že by se to mělo projevit coby „*okolnost, která může mít vliv na shledání případného správního deliktu*“, pak zdejší soud s takovým pojetím, podle něhož by doba řízení v délce cca 5 měsíců v prvním stupni a cca 10 měsíců v obou stupních správního řízení společně snad měla způsobovat zánik protiprávnosti (trestnosti) žalobcova jednání, nesouhlasí, a to i s vědomím judikatury především Evropského soudu pro lidská práva, jež se k otázkám efektivity rozhodování o deliktu po delší době od jeho spáchání (především pak k otázkám „*pozdního*“ trestání za spáchání deliktů) opakovaně vyjadřuje a již tu

zřejmě pro účely posouzení této žalobcovy námitky není zapotřebí podrobněji rozebírat.

Namítá-li žalobce porušení zásady předvídatelnosti rozhodnutí žalovaného, pak ji odůvodňuje absencí odkazů na dřívější rozhodnutí žalovaného ani soudů a dále pak nevypořádáním se s jeho poukazy na dřívější rozhodovací praxi.

Podle § 68 odst. 3 správního řádu se v odůvodnění uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí. Pokud jde obecně o odkazy na dřívější rozhodovací praxi, ta sice může prospívat přesvědčivosti rozhodnutí žalovaného, absence výslovných odkazů na dřívější rozhodování žalovaného, aniž by tím žalovaný reagoval na konkrétní argumenty žalobce poukazující na konkrétní závěry obsažené v jeho dřívější rozhodovací praxi, však nemůže být považována za vadu, která by vyvolávala nezákonnost napadeného rozhodnutí.

Rozhodnutí vydané ve správním řízení musí být pochopitelně v souladu s dřívější rozhodovací praxí správního orgánu, tím spíše, je-li dřívější praxe opřena o dlouhodobý a konstantní výklad příslušných právních norem, neboť jen tak lze naplnit zásadu legitimního očekávání účastníka správního řízení, že s ním bude v obdobných případech nakládáno obdobným způsobem (o to více, má-li být na takovém výkladu založen závěr o tom, zda se účastník správního řízení dopustil správního deliktu či nikoli), nicméně ze žádného ustanovení žádného právního předpisu neplyne, že by odkazy na dřívější rozhodovací praxi byly vždy povinnou součástí rozhodnutí správních orgánů. Rozhodnutí musí být přesvědčivé, toho se však automaticky nedosahuje výčtem dřívějších rozhodnutí správního orgánu.

Má-li být povinnou součástí odůvodnění podání informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí, pak předchozí rozhodovací praxí by bylo nezbytné zabývat se ve vztahu k těm rozhodnutím, na která účastník řízení (tu žalobce) ve správním řízení poukazoval a kterými brojil proti podezření, že se správního deliktu dopustil.

Žalobce v rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí žalovaného poukazoval na rozhodnutí č.j. S 196/2007/VZ-16651/2007/520-AB, to žalovaný v napadeném rozhodnutí (bod 19.) také řádně zrekapituloval, ale ve vypořádání jednotlivých rozkladových námitek (od bodu 29. napadeného rozhodnutí) na tento argument nikterak nereagoval. To je sice podle zdejšího soudu pochybením, avšak toto pochybení v daném případě vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí mít nemohlo.

Jak zdejší soud zjistil z veřejně přístupné databáze rozhodnutí žalovaného (www.compet.cz), toto rozhodnutí bylo vydáno dne 22.10.2007. Zdejší soud obsahem tohoto rozhodnutí dokazoval u jednání. V rozhodnutí bylo konstatováno, že tamní zadavatel se dopustil správního deliktu tím, že nedodržel postup stanovený tímto

zákonem pro zadání druhé části veřejné zakázky použil jednací řízení bez uveřejnění v rozporu s § 21 odst. 2 ZVZ, neboť nebyly splněny podmínky stanovené v § 23 ZVZ, přičemž tento postup podstatně mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem podle § 82 ZVZ. Z odůvodnění rozhodnutí se mimo jiné podává, že „...Argumentaci zadavatele, poukazující na údajnou ztrátu záruk a kvality díla, problémy s koordinací více dodavatelů na staveništi, případně s prodloužením doby výstavby ... nelze akceptovat, neboť zadavatel situaci ... způsobil sám – vlastním postupem při zadávání veřejné zakázky... Přitom již před uplynutím termínu podání nabídek ... zadavatel věděl o změně rozsahu předmětu plnění...Zadavatel ... při realizaci stavby tak navodil situaci, kdy by případný vstup dalšího dodavatelského subjektu možná přinesl nepříznivé důsledky... Zadavatel svým postupem při zadávání veřejné zakázky nejprve sám vytvořil prostředí, které reálně způsobilo situaci přinášející následně možné komplikace při dokončení stavby. Důvod pro postup zadavatele podle § 23 odst. 4 písm. a) zákona v případě zadání stavebních prací a dodávek ... nebyl dán objektivně, tedy nezávisle na vůli zadavatele...“.

Podstatou věci S 196/2007/VZ bylo, že zadavatel o tom, že bude potřeba provést dodatečné stavební práce, které nebyly zahrnuty do projektové dokumentace a tudíž nebyly uvedeny v zadávací dokumentaci, věděl ještě předtím, než uplynula lhůta k podání nabídek v původní veřejné zakázce, tedy dříve než bylo ukončeno původní zadávací řízení. Zadavatel se tedy o potřebě provést dodatečné stavební práce nedozvěděl v průběhu realizace veřejné zakázky nebo až poté, co byla původní veřejná zakázka realizována, a tedy žalovaný za tam zjištěných skutkových okolností dovedl, že dodatečné stavební práce, které byly předmětem dodatku, před jehož uzavřením proběhlo jednací řízení bez uveřejnění, nebyly dodatečnými stavebními pracemi, které by vznikly na základě objektivních nepředvídaných okolností, tudíž zadavatel nemohl použít jednací řízení bez uveřejnění.

Ve věci právě posuzované je skutkový stav věci postaven tak, že žalobce měl podmínky plnění, které byly kontrahovány oběma dodatky, začlenit již do původní smlouvy na veřejnou zakázku, neboť důvody, o které potřebu uzavírání dodatků opírá, měl znát již v době kontraktace původní smlouvy na veřejnou zakázku. Tu je tedy podstatné, že žalobce měl podle žalovaného o potřebě realizace stavebních prací za podmínek, jichž se týkaly oba dodatky, vědět už v době zadávání původní veřejné zakázky. Zčásti se tedy dřívější rozhodnutí, na které žalobce odkazoval, obdobné situace týkalo (v otázce, kdy okolnosti, za nichž byly uzavírány dodatky, nastaly, a v otázce, kdo je vyvolal – vždy se jednalo o zadavatele) a zčásti je založeno na závěru odlišném, než ve věci právě posuzované (že tamní zadavatel o potřebě prací již při zadávání původní veřejné zakázky věděl - oproti závěru, že žalobce ve věci právě posuzované o skutečnostech, o které opíral důvody uzavírání dodatků, vědět měl).

Z toho je patrné, že napadené rozhodnutí v nyní posuzované věci nikterak neprolamuje závěr, k němuž žalovaný dospěl ve věci žalobcem namítané, a tedy nynější rozhodování nikterak nezkrátilo žalobce v jeho legitimním očekávání, že jeho věc bude na základě dřívější rozhodovací praxe nyní rozhodnuta jinak.

Za tohoto stavu není zapotřebí podrobně se zabývat tím, za jakých podmínek a jakým způsobem by mohl být právní názor žalovaného na obdobnou skutkovou situaci změněn, aby k porušení zásady legitimního očekávání k tíži žalobce nemohlo dojít.

Přestože se tedy žalovaný ke své dřívější, žalobcem zmiňované, rozhodovací praxi v napadeném rozhodnutí nevyjádřil, i kdyby se k ní vyjádřil, nevyvolalo by to potřebu dospět k závěru odlišnému, než k jakému v napadeném rozhodnutí žalovaný dospěl.

Nyní v žalobě je navíc argumentováno dřívějším rozhodnutím žalovaného č.j. S 159/2007/VZ-13474/2007/540-MČ. Jak zdejší soud zjistil z veřejně přístupné databáze rozhodnutí žalovaného (www.compet.cz), toto rozhodnutí bylo vydáno dne 23.7.2007. Obsahem tohoto rozhodnutí zdejší soud dokazoval u jednání. Jeho podstatou je závěr, že žalovaný není příslušný ve věci rozhodnout, neboť věc se týkala postupu zadavatele při uzavírání smlouvy, jejíž předmět byl veřejnou zakázkou malého rozsahu. Ve věci právě posuzované se o takovou skutkovou situaci nejedná, neboť žalovaný vyšel z toho, že žalobce nepostupoval tak, že by zadával veřejnou zakázku malého rozsahu, avšak že jeho postup je fakticky postupem, kdy veřejnou zakázku zadával v jednacím řízení bez uveřejnění (k tomu níže).

Již tato skutečnost znamená, že uvedeným dřívějším rozhodnutím žalovaného není namístě argumentovat, nehledě k tomu, že názor v něm obsažený je dnes již překonán (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 2 Afs 132/2009 – 275 ze dne 26.1.2011).

Nelze se ztotožnit se žalobcem v jeho argumentaci v tom, že by ve věci žalovaného S 159/2007, popř. věci dále zmiňované, tj. S 303/2008 a R185/2009, byly dány shodné skutkové okolnosti a že žalovaný dospěl k závěru odlišnému než ve věci nyní posuzované. Ve věcech posléze uvedených žalovaný zřetelně vychází z toho, že v průběhu plnění veřejné zakázky může nastat situace, kdy je třeba realizovat práce, které nebyly předmětem původní veřejné zakázky, tj. vícepráce, resp. že se mohou v průběhu realizace veřejné zakázky zcela objektivně vyskytnout situace a důvody, pro které není nutné realizovat část předmětu veřejné zakázky, nebo naopak je třeba plnění předmětu veřejné zakázky dodatečně rozšířit. Podstatou této argumentace tedy je, že poté, co proběhlo původní zadávací řízení, nastaly okolnosti, na které bylo potřeba pro smysluplné plnění ve prospěch zadavatele reagovat. Ve věci právě posuzované jde však podle žalovaného o jinou situaci: zjednodušeně řečeno, okolnosti odůvodňující dodatky k původní smlouvě (kontrahované v původním zadávacím řízení) tu byly již v době této kontraktace, jen o nich zadavatel (žalobce) nevěděl, ačkoli o nich vědět měl.

Pokud jde o žalobní argumentaci vztahující se k tomu, že žalovaný se nevypořádal se všemi argumenty uplatněnými žalobcem v průběhu řízení, zejména v rozkladu, pak nic dalšího konkrétního, s čím by se žalovaný neměl vypořádat a co by tvořilo nosné důvody rozhodnutí, k němuž žalovaný dospěl, namítáno není. Fakt, že ze 13 stran napadeného rozhodnutí se vypořádávání rozkladové argumentace věnuje text

až od str. 9, jak žalobce namítá, sám o sobě nevypořádání se se všemi rozkladovými argumenty nedokládá. Zdejší soud má za to, že žádný z nosných důvodů, pro které žalovaný dopěl k závěru o spáchání správního deliktu, žalovaný ve svých odůvodňujících úvahách nepřehlédl, a že ve vztahu k těmto nosným důvodům neponechal bez odezvy žádnou z rozkladových námitek, jež byly žalobcem uplatněny.

Ztotožnění se zdejším soudem se závěry i s podstatnými důvody, jak je podal žalovaný, je již součástí hmotněprávního posouzení věci. Ani v něm zdejší soud neshledal pochybení, jež by mělo vyvolávat nezákonnost napadeného rozhodnutí a jež by mělo být důvodem ke zrušení napadeného rozhodnutí.

Pokud jde hmotněprávní posouzení žalobcova jednání, tu žalobce argumentuje nesprávným výkladem § 23 odst. 7 písm. a) a § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ. Žalobce má za to, že tam uvedené podmínky pro jeho postup byly splněny.

Podle § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ může zadavatel v jednacím řízení bez uveřejnění zadat veřejnou zakázku na stavební práce nebo veřejnou zakázku na služby rovněž v případě, jestliže jde o dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby, které nebyly obsaženy v původních zadávacích podmínkách, jejich potřeba vznikla v důsledku objektivně nepředvídaných okolností a tyto dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby jsou nezbytné pro provedení původních stavebních prací nebo pro poskytnutí původních služeb, a to za předpokladu, že 1. dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby budou zadány témuž dodavateli, 2. dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby nemohou být technicky nebo ekonomicky odděleny od původní veřejné zakázky, pokud by toto oddělení způsobilo závažnou újmu zadavateli, nebo ačkoliv je toto oddělení technicky či ekonomicky možné, jsou dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby zcela nezbytné pro dokončení předmětu původní veřejné zakázky, a 3. v případě veřejného zadavatele celkový rozsah dodatečných stavebních prací nebo dodatečných služeb nepřekročí 20 % ceny původní veřejné zakázky.

Podle § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ může zadavatel zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění rovněž tehdy, jestliže veřejná zakázka může být splněna z technických či uměleckých důvodů, z důvodu ochrany výhradních práv nebo z důvodů vyplývajících ze zvláštního právního předpisu pouze určitým dodavatelem.

Aby mohl žalobce postupovat podle § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ, pak by nejprve musely být kumulativně splněny následující podmínky (teprve při jejich splnění by mělo smyslu posuzovat splnění dalších tam uvedených podmínek):

1. muselo by jít o dodatečné stavební práce, které nebyly obsaženy v původních zadávacích podmínkách;
2. musela by jejich potřeba vzniknout v důsledku objektivně nepředvídaných okolností;
3. tyto dodatečné stavební práce by musely být nezbytné pro provedení původních stavebních prací nebo pro poskytnutí původních služeb.

Zdejší soud v právě posuzované věci nepovažuje z níže uvedených důvodů za splněnou podmínku uvedenou pod bodem 2.

Aby mohl žalobce postupovat podle § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ, musel by takto zadávat samostatnou veřejnou zakázku, která může být splněna z technických či uměleckých důvodů, z důvodu ochrany výhradních práv nebo z důvodů vyplývajících ze zvláštního právního předpisu pouze určitým dodavatelem. Základní podmínkou pro aplikaci žalobcem zmiňovaného § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ je tedy podmínka, že se jedná o samostatnou zakázku.

V právě posuzované věci nepovažuje zdejší soud plnění, jehož se napadené rozhodnutí týká, z níže uvedených důvodů za samostatnou veřejnou zakázku.

Proto nebyly k aplikaci ani § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ, ani § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ splněny hypotézou obou právních norem stanovené podmínky. Pro posouzení postupu žalobce z pohledu ZVZ, a tedy pro dovození právě uvedených závěrů, je podstatné, že z textu zadávací dokumentace, která je přílohou výzvy k podání nabídky jedinému zájemci ze dne 20.9.2007, tedy tam, kde žalobce skutečně jednacím řízením bez uveřejnění hodlal využít při kontraktaci dodatku č. 1 k původní smlouvě na veřejnou zakázku, se podává, že dodatečné stavební práce (rozuměno k původní veřejné zakázce, na níž byla uzavřena smlouva, k níž pak byl kontrahován dodatek č. 1), jsou vyvolány změnou legislativy – vydání nové mapy sněhových oblastí.

Podle zadávací dokumentace „...*V době zpracování projektu pro realizaci stavby platila pro statiky Česká technická norma ČSN EN 1991-1-3 (73 0035) z června 2005, Eurokód 1: Zatížení konstrukcí – část 1-3: Obecná zatížení-zatížení sněhem. Součástí této normy je mapa sněhových oblastí na území ČR, zatížení sněhem na střechách. Město Vsetín je podle této mapy zařazeno do II. sněhové oblasti s charakteristickou hodnotou $S_k = 1,05 \text{ kNm}^{-2}$. V loňském roce však vyšla nová ČSN EN 1991-1-3/NA, změna Z2 (73 0035) z prosince 2006, která upravuje zatížení sněhem v lokalitě Vsetín; nová hodnota $S_k = 2,0 \text{ kNm}^{-2}$...“.* Tato skutečnost je tedy prvním důvodem, o který žalobce opíral odůvodněnost jednacím řízením bez uveřejnění.

Dalším důvodem podle zadávací dokumentace byla změna prováděcích právních předpisů k § 10 zákona č. 86/2002 Sb., o ochraně ovzduší a změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a sice vyhlášky č. 362/2006 Sb., o způsobu stanovení koncentrace pachových látek, přípustné míry obtěžování zápachem a způsobu jejího zjišťování a vyhlášky č. 363/2006 Sb., kterou se mění vyhláška Ministerstva životního prostředí č. 356/2002 Sb., kterou se stanoví seznam znečišťujících látek, obecné emisní limity, způsob předávání zpráv a informací, zjišťování množství vypouštěných znečišťujících látek, tmavosti kouře, přípustné míry obtěžování zápachem a intenzity pachů, podmínky autorizace osob, požadavky na vedení provozní evidence zdrojů znečišťování ovzduší a podmínky jejich uplatňování.

Pokud jde o kontraktační proces dodatku č. 1 (ze dne 2.11.2007), pak z bodu 3 „*Předmět veřejné zakázky*“ zadávací dokumentace k jednacím řízením bez uveřejnění a

rovněž ze článku II písmeno a) „*Změna předmětné smlouvy*“ dodatku č. 1 se jasně podává, že po uzavření smlouvy o dílo došlo ke změně v legislativě – vydání nové mapy sněhových oblastí, jak bylo konstatováno výše. Změna vyvolala potřebu úpravy technické specifikace původně sjednaného předmětu díla. Změny se týkají objektů SO 01 (Hala pro třídící linku), SO 02 (Sklad papíru), SO 03 (Překladiště komunálního odpadu), SO 04 (Sběrný dvůr tříděného odpadu), SO 05 (Administrativní budova) a SO 06 (Chráněná dílna demontáže elektroniky a sklad NO). Z „Technické specifikace“ část A zadávací dokumentace k původní veřejné zakázce vyplývá, že technickou normou pro zatížení stavebních konstrukcí, která bude u objektů SO 01, SO 02, SO 03, SO 04, SO 05 a SO 06 použita, je technická norma ČSN 73 0035.

Jestliže se žalovaný zabýval splněním podmínky, zda potřeba dodatečných prací vznikla v důsledku objektivně nepředvídaných okolností, pak za podstatnou skutečnost pokládá to, co je pro posouzení podstatné i podle zdejšího soudu. K uvedeným změnám tedy skutečně došlo, vyhlášení těchto změn je uvedeno ve Věstníku Českého normalizačního institutu č. 10/2006 a změny jsou platné od 1.11.2006. Zahájení zadávacího řízení na původní veřejnou zakázku zadávanou formou otevřeného řízení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 23.4.2007. Jestliže ke změnám mapy sněhových oblastí a s tím související změně hodnoty zatížení sněhem došlo před zahájením původního zadávacího řízení, nelze tyto změny pokládat za změny, jež by byly v době zadávání původní veřejné zakázky nepředvídanou okolností.

Jestliže tedy žalovaný dospěl k závěru, že jednou z podmínek zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ je skutečnost, že potřeba dodatečných stavebních prací vznikla v důsledku objektivně nepředvídatelných okolností, že v právě posuzované věci tyto okolnosti nastaly přede dnem zahájení původního zadávacího řízení a že právě z tohoto důvodu je nelze považovat za objektivně nepředvídatelné, pak se s ním tedy zdejší soud ztotožňuje. Žalovaný sice použil termín „*nepředvídatelný*“ namísto správného a v ZVZ obsaženého termínu „*nepředvídaný*“, v čemž je třeba dát žalobci zapravdu, nicméně tato chyba nevedla k nesprávnému výkladu § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ, neboť žalovaný fakticky termín „*nepředvídatelný*“ interpretuje tak, jak by bylo zapotřebí podle zdejšího soudu interpretovat v kontextu uvedeného ustanovení termín „*nepředvídaný*“. Bez ohledu na jazykový a významový rozdíl obou termínů z pohledu obecně lingvistického, který tu bezesporu je a ohledně něhož dává zdejší soud zapravdu žalobci v jím podaném jazykovém rozboru, je podle zdejšího soudu třeba termín „*nepředvídané okolnosti*“ v kontextu § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ vykládat coby okolnosti, ohledně kterých zadavatel (dříve, tj. když zahajoval původní zadávací řízení) nemohl předpokládat jejich existenci, jež vyvolává potřebu zadání dalšího plnění. To ostatně dovozuje i žalobce v bodu 36. žaloby.

Nepředvídanými okolnostmi ve smyslu § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ jsou takové okolnosti, které zadavatel při zadávání původní veřejné zakázky nepředvídal a nemohl předvídat.

Jestliže tedy v právě posuzované věci okolnosti vyvolávající potřebu realizace dodatečných stavebních prací nastaly přede dnem zahájení původního zadávacího řízení, pak je z pohledu zadavatele (tu tedy žalobce) nelze považovat za objektivně nepředvídané. Zadavatel (tu žalobce) je měl předvídat, neboť o jejich existenci měl mít při vynaložení veškeré odborné péče povědomí. Jejich neznalost či nepromítnutí do zadávací dokumentace k původní veřejné zakázce z nich nečiní okolnosti nové a tato neznalost či nepromítnutí do zadávací dokumentace musí jít k zadavateli v tíži. To je konstrukce, na níž vystavěl svůj závěr žalovaný, a která je fakticky opřena o interpretaci pojmu „*nepředvídané okolnosti*“.

Obdobně lze argumentovat ve vztahu ke změně prováděcích právních předpisů. Právě ty byly v případě zadávací dokumentace při kontraktaci dodatku č. 1 „...*důvodem ke změně technologie manipulace překladiště komunálního odpadu SO 03. Jelikož sklady papíru SO 02 a SO 03 jsou součástí dodávky jedné haly, je nutno přizpůsobit změny v rozměrech u obou SO. Návrh spočívá ve zvětšení rozpony haly ze stávajících 12 na 15 metrů pro možnost manipulace svozových vozidel uvnitř zcela opuštěné haly, celkové opláštění haly s větrací vzduchotechnikou s příslušnými pachovými filtry, osazení automatických rolovacích vrat dostatečné výšky pro provoz svozových vozů a manipulační technologie, vybudování sníženého nakládacího prostoru pro kontejnerové vozidlo v úrovni -1,5 m pod úroveň podlahy. Pro zajištění kontejnerového vozu do haly je nutno rozšířit zpevněné plochy s vjezdem do haly. Konstrukce haly zůstane podobná jako je navržena stávající. Bude však nutné doplnit tepelnou izolaci střechy haly pro zamezení rosení a stékání kondenzátu po stěnách (dovážený odpad produkuje teplo)...“.*

Obě žalobcem uváděné vyhlášky, vyhláška č. 362/2006 Sb., o způsobu stanovení koncentrace pachových látek, přípustné míry obtěžování zápachem a způsobu jejího zjišťování, a vyhláška č. 363/2006 Sb., kterou se mění vyhláška Ministerstva životního prostředí č. 356/2002 Sb., kterou se stanoví seznam znečišťujících látek, obecné emisní limity, způsob předávání zpráv a informací, zjišťování množství vypouštěných znečišťujících látek, tmavosti kouře, přípustné míry obtěžování zápachem a intenzity pachů, podmínky autorizace osob, požadavky na vedení provozní evidence zdrojů znečišťování ovzduší a podmínky jejich uplatňování, nabyly účinnosti dne 1.8.2006, tedy předtím, než bylo zahájeno zadávací řízení na původní veřejnou zakázku, k níž byl kontrahován dodatek č. 1.

Jestliže především právě o tuto skutečnost žalovaný opřel žalovaný svůj závěr, že nastaly-li okolnosti vyvolávající potřebu realizace dodatečných stavebních prací přede dnem zahájení původního zadávacího řízení, nelze je považovat za okolnosti splňující podmínky aplikace § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ, pak se s ním zdejší soud ztotožňuje. I v těchto úvahách žalovaného, týkajících se účinnosti prováděcích právních předpisů, je sice žalovaným používán jazykově nesprávný termín „*nepředvídatelné okolnosti*“, ten je však vykládán způsobem, kterým má být podle zdejšího soudu vykládán termín „*nepředvídané okolnosti*“.

I ve vztahu k důvodům opírajícím se o účinnost dvou zmiňovaných vyhlášek tedy zdejší soud uvádí, že jestliže jejich účinnost, podle žalobce údajně vyvolávající potřebu realizace dodatečných stavebních prací, a tedy ke kontraktaci dodatku č. 1 k původně uzavřené smlouvě, nastala přede dnem zahájení původního zadávacího řízení, pak ji z pohledu žalobce nelze považovat za okolnost objektivně nepředvídanou. Žalobce měl znát v té době účinné právo, žalobce tedy měl tuto okolnost předvídat již v době, kdy zpracovával zadávací dokumentaci k původní veřejné zakázce a kdy s kontraktací původní smlouvy v režimu ZVZ započínal. Měl-li mít žalobce o účinnosti obou vyhlášek povědomí, tato zadavatelova neznalost či nepromítnutí do zadávací dokumentace k původní veřejné zakázce z ní nečiní okolnost v době kontraktace dodatku č. 1 novou; i neznalost této okolnosti či nepromítnutí do zadávací dokumentace musí jít k zadavatelově tíži.

Na shora uvedených dílčích závěrech podle zdejšího soudu nic nemění skutečnost, že podklady k veřejné zakázce a k zadávacímu řízení mohl zpracovávat subjekt od žalobce odlišný. Podle § 44 odst. 1 věty druhé ZVZ odpovídá za správnost a úplnost zadávací dokumentace zadavatel. Vymezení předmětu veřejné zakázky a podmínek jeho realizace je přitom základním prvkem zadávací dokumentace, neboť jinak nemůže být zadávací dokumentace považována za vymezující předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky na plnění, jež je veřejnou zakázkou (§ 44 odst. 1 věta první ZVZ).

Pokud jde o kontraktační proces při uzavírání dodatku č. 2 (ze dne 14.11.2007), žalovaný dovodil, že žalobce postupoval tak, že i zde využíval jednacímho řízení bez uveřejnění. To žalobce zpochybňuje.

Podstata postupu žalobce spočívala v tom, že žalobce jednoho z dodavatelů (toho, kdo byl zhotovitelem v původní veřejné zakázce na základě smlouvy, k níž byl mezi týmiž smluvními stranami kontrahován dodatek č. 2) vyzval k jednání o uzavření dodatku č. 2. To je fakticky postup odpovídající § 34 odst. 1 ZVZ; jde o postup, který je ze všech předepsaných postupů podle ZVZ postupem nejméně formalizovaným a nejméně kontrolovatelným.

Namítá-li žalobce, že toto plnění kontrahoval jako veřejnou zakázku malého rozsahu, a tedy nežadával ji v jednacím řízení bez uveřejnění, pak ani žalovanému v průběhu správního řízení, ani zdejšímu soudu v průběhu řízení před ním, a to ani na jednání, které ve věci proběhlo, k výslovné výzvě zdejšího soudu neoznačil žádný důkaz, jímž by mohl prokazovat, že hodlal toto plnění kontrahovat jako veřejnou zakázku malého rozsahu; především žalobce neoznačil žádný důkaz, z něhož by mohlo být patrné, že žalobce v době, kdy započal s kontraktací dodatku č. 2, hodlal k tomuto plnění přistupovat jako k veřejné zakázce malého rozsahu, tedy že by z jeho postupu bylo patrné, že by při kontraktaci dodatku č. 2 zvažoval a byl veden zásadami uvedenými v § 6 ZVZ, k jejichž dodržení by i v takovém případě byl podle § 13 odst. 3 ZVZ v tehdy účinném znění povinen.

Jestliže tedy žalobce jednoduše započal kontrakční proces s jediným dodavatelem, jenž je fakticky zahájením kontraktace způsobem předvídaným pro jednací řízení bez uveřejnění, aniž by na podporu svého tvrzení, že ani nehodlal takto postupovat, cokoli zdejšímu soudu k důkazu předložil, pak je závěr žalovaného o (nesprávném) postupu v režimu jednacího řízení bez uveřejnění, opřený o „skutečný postup zadavatele“ (souhrnně v bodu 34. napadeného rozhodnutí), závěrem zákonným a plně odpovídajícím zjištěnému stavu věci.

Nadto jestliže žalobce namítá, že plnění, jehož se týkal i dodatek č. 2, nebylo možno oddělit od původního plnění, které bylo předmětem původní veřejné zakázky, pak tím sám vylučuje, že by se jednalo o plnění, které by mohlo být samostatnou veřejnou zakázkou, ohledně níž by snad hodlal kontrahovat smlouvu (tedy dodatek č. 2) jako samostatnou veřejnou zakázku malého rozsahu. I podle argumentace žalobce opírající se o odborné vyjádření ing. Tomáše Hurty se nemohlo o samostatnou veřejnou zakázku malého rozsahu jednat.

Pro posouzení otázky, zda se jedná o jednu veřejnou zakázku nebo tři veřejné zakázky, je rozhodující posouzení celkového charakteru předmětu plnění pro žalobce. Postup při určení toho, co je v konkrétním případě jedinou veřejnou zakázkou a jaká plnění již představují více samostatných veřejných zakázek, musí zohledňovat účel a smysl právní úpravy, nesmí atakovat zásady, na nichž je ZVZ vystavěn, a nesmí být nástrojem k obcházení ZVZ. Za situace, kdy ZVZ jasný návod neposkytuje, je věcí především rozhodovací praxe, aby základní pravidla takového určování nastavila.

Při tomto určování je zapotřebí vycházet z obecného pravidla, racionálně a logicky zdůvodnitelného, podle něhož jde-li o plnění, jež má být ve prospěch zadavatele podle předmětu veřejné zakázky uskutečňováno, svým charakterem totožné či obdobné, pak jde o plnění stejného nebo srovnatelného druhu, a tedy jde o plnění, které je jedinou veřejnou zakázkou. Pravidlo totožnosti či obdobnosti plnění založené na posouzení toho, zda jde o plnění stejného nebo srovnatelného druhu, vyplývalo z § 67 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „první ZVZ“), který hovořil o peněžitém závazku, který zadavateli ze zadání veřejné zakázky *spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu* vznikl. Následné právní úpravy zadávání veřejných otázek již tuto otázku výslovně neřeší, avšak nelze ze žádného ustanovení pozdějších právních úprav zadávání veřejných zakázek dovozovat, že by za veřejnou zakázku mělo být považováno co do charakteru jiné plnění, než které za ně bylo považováno prvním ZVZ, tedy že by se mělo ohledně této otázky aplikovat jiné pravidlo, než které bylo podáváno z prvního ZVZ.

O jedinou veřejnou zakázku podle (současného) ZVZ se tedy jedná tehdy, pokud plnění, jež v ní byla zahrnuta, jsou plněními svým charakterem vzájemně neodlišujícími se – stejného nebo srovnatelného druhu, tedy co do jejich skutečného obsahu totožnými, obdobnými. Tu lze využít prejudikatury Nejvyššího správního soudu, který ve věci sp. zn. 2 Afs 198/2006 (právě ve vztahu k § 67 odst. 1 prvního ZVZ) rozhodl, že zadáním jedné veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, je nutno rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně

samostatných plnění, týkají-li se tato zadání „...plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místních, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických...“ (www.nssoud.cz). Z téhož pojetí pak vyšel Nejvyšší správní soud i ve svém pozdějším rozsudku ve věci sp. zn. 2 Afs 55/2010 (www.nssoud.cz), tu již k právě účinnému ZVZ. V tomto svém rozsudku Nejvyšší správní soud odkázal na svůj předchozí rozsudek, právě shora uvedený, a zobecnil, že pro určení, zda konkrétní plnění ve prospěch zadavatele je jedinou veřejnou zakázkou nebo několika jednotlivými veřejnými zakázkami, je rozhodující věcný charakter takového plnění; poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožné či obdobné (např. plnění stejného nebo srovnatelného druhu uskutečňované pro téhož zadavatele v témže časovém období a za týchž podmínek co do charakteru plnění), pak takové plnění musí zadávat jako jedinou veřejnou zakázku podle ZVZ, není však v případě zadávání takové jediné veřejné zakázky vyloučeno připustit podávání nabídek jen na její jednotlivé části.

Přehlédnout nelze ani významný návod, který k řešení uvedené otázky podal (dnešní) Soudní dvůr Evropské unie ve věci sp. zn. C-16/98 (*Komise proti Francii*), kde akcentoval hledisko ekonomické a technické funkce výsledku zadavatelem poptávaných činností.

Právě uvedená prejudikatura se tedy nutně stává východiskem dalších úvah. Ve věci právě posuzované lze s ohledem na věcný charakter plnění využít urbanistického a technologického hlediska: obojí plnění, tedy jak to, jež bylo kontrahováno původně jako veřejná zakázka v otevřeném řízení, tak to, jehož se týkal dodatek č. 2, bylo plněním nezbytným pro realizaci jedné stavby plnicí ve výsledku jeden celek. Celé plnění (tedy včetně toho plnění, jehož se týkal dodatek č. 2) muselo být realizováno i podle samotného žalobce proto, aby bylo možno kompletně dokončit celou stavbu, tedy realizovat původní poptávku žalobce na „Zhotovení stavby Logistického centra odpadů mikroregionu Vsetínsko“. Tím je dána i souvislost místní (realizováno mělo být na místě, kde bylo realizováno původně kontrahované plnění), časová (realizováno mělo být v témže čase) a funkční (realizováno mělo být proto, aby bylo dosaženo výsledku odpovídajícího původní žalobcově poptávce).

Z toho lze uzavřít, že plnění, jehož se týkal dodatek č. 2, nebylo samostatným plněním, jež by bylo oddělitelné od původního plnění, jehož se týkala smlouva na „Zhotovení stavby Logistického centra odpadů mikroregionu Vsetínsko“, a tedy nemohlo ani objektivně představovat samostatnou veřejnou zakázku (podle žalobce malého rozsahu). Sám žalobce ostatně zdůrazňuje, že plnění, jehož se týkal dodatek č. 2, a plnění, jehož se týkala původní smlouva, bylo plněním neoddělitelným nejen technicky, ale i smluvně.

Za této situace tedy bylo skutečně namístě, aby byl postup žalobce považován za postup při jednacím řízení bez uveřejnění a aby bylo posuzováno, zda pro takový postup byly splněny podmínky či nikoli.

Změny, které vedly žalobce k uzavření dodatku č. 2 ke smlouvě o dílo, jsou uvedeny pod písmenem c) až i) článku II „*Změny předmětné smlouvy*“ dodatku č. 2 ke

smlouvě o dílo. Jasně je z textu patrné, že důvodem jsou změny nezbytné pro realizaci původního plnění; v dodatku č. 2 je uvedeno, že po uzavření smlouvy o dílo a dodatku č. 1 ke smlouvě o dílo došlo k následujícím změnám: „...Změna vyvolaná požadavkem na umístění fermentačních jednotek v areálu LCO Vsetín, Bobrky-rozšíření zpevněných ploch SO 09 („Rozšíření zpevněných ploch SO mezi skladem nebezpečných odpadů – SO 06 a Sběrným dvorem SO 04 na staveništi LCO Vsetín, Bobrky. Součástí požadované úpravy je rozšíření zpevněných ploch SO 09. Skladba konstrukčních vrstev bude provedena stejná jako je v projektu stavby.“) ... Změna SO 16 – Rozvody NN („Změna venkovních rozvodů NN – SO 16 – tak, aby byly napojeny všechny nově instalované technologie, včetně fermentačních jednotek, drtičů v hale SO 02 z trafostanice.“) ... Změna podlahových krytin a obkladů stěn v administrativní budově SO 05 („Při přípravě stavby v roce 2005 byly projektantem navrženy podlahové krytiny, obklady a nátěry ve standardu tehdy běžném. V současné době jsou na trhu materiály kvalitnější, s lepšími užitnými vlastnostmi a delší životností. Ve spolupráci s architektem vnitřního vybavení administrativní budovy byly vybrány vhodné materiály, které odpovídají současným požadavkům pro dané prostředí.“) ... Změna oken v administrativní budově SO 05 („Na žádost provozovatele bylo v závěru prací dohodnuto provést úpravy okenních otvorů v místnosti ředitele areálu tak, aby jedno okno bylo obsazeno s pohledem směrem do areálu LCO a dále okno jednací místnosti, která bude využívána pro příjem zákazníků, bude umístěno na čelní fasádě s pohledem k pojezdové váze.“) ... Změna počtu opěrných stěn skladu stavební suti – SO 08 („Na žádost provozovatele bylo v závěru prací dohodnuto provést sjednocení velikosti všech skladových boxů.“) ... Změna trasy vodovodu v areálu LCO SO 14.1 („Bylo dohodnuto nerealizovat část vodovodu, která by nebyla ve správě LCO.“); i) Změna typu lisu, který je součástí třídící linky PS 01 („V současné době je na trhu lis s energeticky hospodárnějším provozem při zachování požadované kapacity lisování odpadu s podobnými užitnými vlastnostmi.“) ...“.

Ve vztahu k argumentaci žalobce je zapotřebí vyjít z toho, že se nejedná o plnění, které by bylo plněním samostatným, a souhlasit s úvahami, které k dodatku č. 2 podal žalovaný v odůvodnění především prvostupňového rozhodnutí. Jestliže měly být změny vyvolány dodatečnými požadavky na realizaci plnění, pak se jednalo o zásahy do pravidel, které plynuly ze zadávací dokumentace, k níž jednotliví dodavatelé předkládali své nabídky (§ 44 odst. 1 a 2 ZVZ), konkrétně z projektové dokumentace; ta tedy byla dodatečně fakticky měněna.

Jak správně žalovaný konstatoval, podle § 44 odst. 4 písm. a) ZVZ je projektová dokumentace součástí zadávací dokumentace a u stavební veřejné zakázky musí být vypracována na základě reálně existujících podkladů, s ohledem na časové hledisko realizace díla a s tím souvisejícím počátkem doby jejího skutečného užívání, rovněž musí vycházet z účelu a funkce stavby. Důvody změn v prováděných pracích, které byly předmětem dodatku č. 2, jak jimi žalobce argumentoval, rovněž nelze považovat za objektivně nepředvídané okolnosti ve smyslu § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ.

Jestliže měl zadavatel podle § 44 odst. 1 ZVZ povinnost souhrn požadavků vymezující předmět veřejné zakázky (tedy „co“, „jak“ a „za jakých podmínek“ má být

pro žalobce plněno) vymezit v původní zadávací dokumentaci, pak jejich nedostatečné, nesprávné, neúplné či v době realizace plnění již „přežití“ vymezení nemůže být považováno za okolnost, jež by měla být považována za objektivně nepředvídanou. Žalobce měl tyto otázky předvídat již v době, kdy zpracovával zadávací dokumentaci (projektovou dokumentaci) k původní veřejné zakázce a kdy s kontraktací původní smlouvy v režimu ZVZ započínal. Jestliže důvody pro realizaci dodatečných stavebních prací byly dány již v okamžiku vypracování zadávací (projektové) dokumentace k původní veřejné zakázce, tedy v době před zadáním původní veřejné zakázky, pak shora vytčená podmínka č. 2 pro postup podle § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ nemůže být splněna.

I zde má zdejší soud za to, že přestože se žalovaný dopouští jazykové nepřesnosti, když používá termínu „*nepředvídatelné okolnosti*“ oproti termínu „*nepředvídané okolnosti*“ obsaženému v § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ, a přestože v obecném chápání obou těchto termínů lze shledávat významový rozdíl, argumentace žalovaného je fakticky argumentací k nesplnění podmínky „*nepředvídaných okolností*“. Jinými slovy: tak, jak žalovaný interpretuje „*nepředvídatelné okolnosti*“, tak zdejší soud interpretuje „*nepředvídané okolnosti*“ – a stejně jako žalovaný z věcně týchž důvodů tyto okolnosti za nepředvídané nepovažuje.

Podle zdejšího soudu tu není nezbytné pouštět se do hlubších spekulací v tom směru, kterak by podřazení následných požadavků žalobce pod „*nepředvídané okolnosti*“ ve smyslu § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ mohlo být pro praxi pohodlným návodem, kterak pravidla postupu při kontraktaci plnění, jež je jedinou stavební zakázkou, prostřednictvím dodatečně uměle objevených okolností, jež měly být známy již na počátku původního zadávacího řízení, kdy byl předmět plnění a jeho podmínky kontrahovány, prostřednictvím odklonů od předepsaných zadávacích procedur (tu otevřeného řízení) obcházet.

Ze shora uvedeného plyne, že jak ve vztahu k dodatku č. 1, tak ve vztahu k dodatku č. 2. se zdejší soud s nosnými důvody závěru o porušení ZVZ, jak je prezentoval žalovaný, ztotožňuje.

Namítá-li dále žalobce (a to ve vztahu k oběma dodatkům), že žalovaný nesprávně vyložil i § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ, když nezohlednil, že se jednalo o plnění, které mohlo být realizováno pouze určitým dodavatelem, pak ani v této části zdejší soud žalobci nepřisvědčuje. Pro postup podle § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ by musela být (v jednacím řízení bez uveřejnění) zadávána samostatná veřejná zakázka, aby tedy mohl žalobce důvodně argumentovat tak, že pro jeho postup, tedy pro zadání zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění (a to platí pro kontraktaci obou dodatků), byly důvody podle § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ, pak by plnění, které je předmětem obou dodatků, musel být samostatnou veřejnou zakázkou.

Jak již zdejší soud dovodil shora ve vztahu k předmětu dodatku č. 2, i ve vztahu k dodatku č. 1 platí, že se z urbanistického, technologického, místního, časového a věcného hlediska jedná o plnění, které není plněním samostatným, ale které je

modifikací původního plnění, jehož se týkalo původní (otevřené) zadávací řízení. Jak plnění, které bylo kontrahováno původně jako veřejná zakázka v otevřeném řízení, tak to, jehož se týkal dodatek č. 1, bylo plněním nezbytným pro realizaci jedné stavby plnicí ve výsledku jeden celek, celé plnění (tedy včetně toho plnění, jehož se týkal dodatek č. 1) muselo být realizováno i podle samotného žalobce proto, aby bylo možno kompletně a odpovídajícím způsobem dokončit celou stavbu, tedy realizovat původní poptávku žalobce na „Zhotovení stavby Logistického centra odpadů mikroregionu Vsetínsko“. Plnění, jehož se týkal dodatek č. 1, mělo být realizováno na místě, kde bylo realizováno původně kontrahované plnění, realizováno mělo být v témže čase a proto, aby bylo dosaženo výsledku odpovídajícího původní žalobcově poptávce.

S ohledem na prejudikaturu a argumentaci předestřenu již shora se tedy i v případě dodatku č. 1, stejně jako dodatku č. 2, jednalo o plnění, které bylo společnou jednou veřejnou zakázkou s plněním, jehož se týkalo původní zadávací řízení. Nejedná se tedy o samostatnou veřejnou zakázku.

Z uvedených důvodů je jak ve vztahu ke kontraktaci dodatku č. 1, tak ve vztahu ke kontraktaci dodatku č. 2 vyloučena aplikace § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ.

Za toho stavu nebylo, jak více zohlednit závěry plynoucí z odborného vyjádření ing. Tomáše Hurty v tom směru, že plnění mohl realizovat jen ten, kdo realizoval samotnou stavbu podle výsledků původního zadávacího řízení.

Argumentuje-li dále žalobce, že stavební práce podle obou dodatků byly provedeny za ceny nižší, než jsou ceny obvyklé v místě a čase, a předložil-li zdejšímu soudu na podporu této své argumentace odborné vyjádření ing. Petra Cvejna, pak k této argumentaci zdejší soud považuje za podstatné sdělit dva následující závěry:

Uvedené odborné vyjádření porovnává cenu dle dodatků s cenami „dle rozpočtu“ dle „ceníků RTS a URS“ a na základě porovnání těchto cen dospívá k závěru, že ceny vypočtené „dle rozpočtu“ jsou cenami obvyklými v místě a čase a že jsou vyšší než ceny podle dodatků. Skutečnost, že tam stanovené ceny jsou cenami obvyklými v místě a čase, podle zdejšího soudu již není samotným odborným vyjádřením ohledně ceny plnění, nýbrž hodnocením. Zdejší soud tedy nepolemizuje s odborným vyjádřením ohledně ceny „dle rozpočtu“, avšak odmítá, že by takto vypočtené ceny „dle rozpočtu“ měly být automaticky považovány za ceny obvyklé v místě a čase – tedy za ceny „obvyklé“ při realizaci obdobné zakázky v témže regionu v témže období, bez ohledu na to, zda je vůbec možné s ohledem na charakter stavby, jejíž realizace byla předmětem veřejné zakázky, cenu obvyklou v místě a čase zjistit. Je-li cena „dle rozpočtu“ podle obsahu odborného vyjádření založena na výpočtech podle cenových ukazatelů ve stavebnictví, pak z veřejně přístupného zdroje „Cenové ukazatele ve stavebnictví“ (pro jistotu roky 2007 a 2011), www.stavebnisnandardy.cz, jimž zdejší soud dokazoval, plyne, že „...ocenění staveb podle účelových měrných jednotek je nejjednodušším způsobem stanovení předpokládaných cen staveb a slouží zejména k prvnímu propočtu ceny stavebních prací. Protože se odvíjí od staveb

realizovaných v minulosti a slučuje ceny různorodých (zejména co do standardu) stavebních objektů, je nezbytné k této ceně přistupovat pouze jako k informativnímu materiálu, jehož přesnost je odvozena od minima údajů o konkrétní stavbě... Odchylnka skutečné budoucí ceny od propočtu podle cenových ukazatelů může u konkrétních staveb dosahovat až 25%...“.

Z těchto důvodů nemá zdejší soud za prokázané, že by se ceny sjednané jednotlivými dodatky odlišovaly od cen obvyklých v místě a čase, tj. byly nižší o 30% a o 8,5%, jak žalobce tvrdí.

Bez ohledu na právě uvedené, i kdyby snad právě předestřená úvaha zdejšího soudu byla chybná a i kdyby tedy zdejší soud měl považovat za prokázané, že ceny, za něž byly práce podle dodatků č. 1 a 2 realizovány, byly nižší, než ceny obvyklé v místě a čase, pak ani tato skutečnost by neznamenal, že se žalobce porušení ZVZ při uzavírání obou dodatků nedopustil. Žádné ustanovení ZVZ by k takovému závěru neposkytovalo oporu.

Namítá-li žalobce dále, že při úvahách o spáchání správního deliktu nebylo zohledněno, že postup žalobce byl „posvěcen“ kontrolory ze Státního fondu životního prostředí, pak podle zdejšího soudu nebylo, jak tuto skutečnost při rozhodování žalovaného zohlednit. Je to pouze žalovaný, kdo je příslušným orgánem pro přezkum úkonů zadavatelů podle ZVZ. Jakékoli vyjádření kohokoli, byť by byl součástí jakéhokoli kontrolního procesu, nemohlo žalobci založit právo legitimně očekávat, že ZVZ neporušil a že se správního deliktu nedopustil, resp. že žalovaný dospěje ve správním řízení k takovému závěru.

Namítá-li žalobce dále, že závěr žalovaného může vyvolat navazující sankci žalobci za porušení rozpočtové kázně, a to až ve výši poskytnuté dotace (150 milionů Kč), ani tato skutečnost nemůže být zohledněna při úvahách žalovaného ohledně porušení ZVZ a ohledně spáchání správního deliktu.

Pokud jde o závěr žalovaného, že se žalobce dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ, pak nic z právě uvedeného nemůže mít na naplnění znaků tohoto deliktu vliv. Podle uvedeného ustanovení se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.

Ze shora uvedeného je patrné, že žalovaný správně vyhodnotil, že se žalobce při uzavírání obou dodatků dopustil porušení ZVZ. Tato podmínka je splněna. Dodatky č. 1 a č. 2 jsou smlouvami, které měly být realizovány v souladu se ZVZ, což postup v jednacím řízení bez uveřejnění nebyl (k tomu, že i dodatek č. 2 byl kontrahován podle faktických kroků žalobce jako postup v jednacím řízení bez uveřejnění, argumentace shora). To bez dalšího vyvolává i naplnění podmínky alespoň možného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.

Žalobce svojí argumentací nevyvrací, že by nenaplnil materiální znak deliktu podle § 120 odst. 1 písm.a) ZVZ. K argumentaci žalobce od bodu 46. žaloby zdejší soud uvádí, že předně nebyla prokázána realizace za ceny nižší, než bylo obvyklé v místě a čase (k tomu odůvodnění shora).

Pokud jde o argumentaci krajní nouzí, v níž měl žalobce oba dodatky kontrahovat, jež by snad podle žalobce měla vylučovat protiprávnost jeho jednání, případně naplnění znaků správního deliktu, pak zdejší soud má za prokázané, že potřeba změn při realizaci původní veřejné zakázky, již bylo odůvodňováno jejich uzavřením, byla vyvolána samotným žalobcem. Zdejší soud se ztotožňuje se žalovaným v tom, že okolnosti, kterými bylo uzavření dodatků odůvodňováno, byly dány již v době přípravy původní zadávací (projektové) dokumentace a žalovaný tyto okolnosti měl zvažovat již při zahájení původního zadávacího řízení. Pak se nemohou uplatnit žalobcovy argumenty o stavu krajní nouze, v němž údajně jednal.

Argumentuje-li žalobce skutkovým omylem, jenž by měl také protiprávnost žalobcova jednání vylučovat, pak ani této argumentaci nelze přisvědčit. Je mimo relevanci, že navrhované technické řešení (myšleno s vadami, jež bylo třeba v průběhu realizace řešit dodatkem k původní smlouvě) a soulad (resp. nesoulad) původního řešení s právními a technickými normami byl vyvolán zhotovitelem projektové dokumentace. Je to zadavatel, kdo nese plnou odpovědnost za správnost a úplnost zadávací dokumentace (§ 44 odst. 1 věta druhá ZVZ); skutečnost, že přípravou či realizací zadávacího řízení nebo jeho části pověřil zadavatel jinou osobu, nemůže zadavatele z jeho povinností a odpovědnosti liberovat.

Doplňuje-li žalobce, že se jedná o omluvitelný omyl z toho důvodu, že Ministerstvo životního prostředí dopisem ze dne 21.9.2007 uznalo za objektivně nepředvídané skutečnosti právě změny technických a právních norem, podle kterých následně došlo ke změnám technického řešení, pak zdejší soud poukazuje již na shora uvedené, a sice že názor orgánu od žalovaného odlišného v žalobci nemohl vzbudit právo legitimně očekávat, že ZVZ neporušuje, resp. že se správního deliktu nedopouští. Obecněji řečeno: jestliže by jakékoli vyjádření jakéhokoli orgánu moci výkonné odlišného od žalovaného mělo vyvolat právo legitimně očekávat, že žalovaný dospěje ve správním řízení k určitému závěru, a to tím spíše, že mezi zadavatelem (veřejné) je třeba podřadit i Českou republiku jednající prostřednictvím svých organizačních složek (§ 2 odst. 2 písm. a) ZVZ, zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů), pak by pravomoc žalovaného k efektivnímu a smysluplnému přezkumu postupu zadavatelů podle ZVZ nutně byla významně a podle zdejšího soudu nepřiměřeně a nedůvodně limitována a k ochraně veřejných subjektivních práv by to celkově nemohlo nikterak přispět.

Jestliže žalobce dále podrobnou argumentací dovozuje, že k přezkumu postupu při uzavírání dodatku č. 2 nebyl žalovaný vůbec oprávněn, neboť se jednalo o veřejnou zakázku malého rozsahu, pak již shora zdejší soud podal důvody, pro které se o veřejnou zakázku malého rozsahu nejednalo. Důvody shora uvedené vylučují

automatickou aplikaci stanoviska žalovaného k § 50 odst. 1 písm. b) zákona č. 199/1994 Sb., které se žalobce dovolává, neboť nejednalo-li se v případě kontraktace dodatku č. 2 o kontraktaci plnění, jež by bylo samostatnou veřejnou zakázkou, pak aplikace § 23 odst. 4 písm. a) ZVZ je vyloučena a není rozhodné, zda toto plnění mohl realizovat pouze původní dodavatel či nikoli.

Nadto žalobcově argumentaci ohledně nemožnosti žalovaného zabývat se přezkumem kontraktace plnění, jež je veřejnou zakázkou malého rozsahu, zdejší soud nepřisvědčuje s ohledem na již shora uvedenou prejudikaturu Nejvyššího správního soudu (rozsudek č.j. 2 Afs 132/2009 – 275 ze dne 26.1.2011, www.nssoud.cz). Argumentace žalobce poukazující na dřívější závěry žalovaného ohledně přezkumu veřejných zakázek malého rozsahu je tedy již argumentací překonanou.

Namítá-li žalobce dále, že mezi spácháním deliktu a jeho potrestáním uplynula doba, jejíž délka by měla být brána jako okolnost mající vliv na uložení sankce, pak z takto obecně konstruované námítky, jež je pouze doktrinálně podpořena judikaturou českého Ústavního soudu, zdejšímu soudu není patrné, proč má žalobce za to, že se doba od spáchání do potrestání stala natolik vážným excesem, který by měl být zhojen snížením sankce, resp. jak by se za konkrétního skutkového stavu v právě posuzované věci měla délka řízení, resp. doba od spáchání do potrestání ve výši sankce projevit. Zdejší soud nezpochybňuje postulát, podle něhož nepřiměřená délka řízení se odráží v důvěře ve stát, v jeho instituce a v právo, ani že nepřiměřená délka řízení snižuje stupeň závažnosti posuzovaného jednání a vyvolává pokles právního zájmu společnosti na postižení pachatele, ve vztahu k věci právě posuzované však žalobci nepřisvědčuje.

Odhlédnuto od skutečnosti, že délka řízení překročila 60 dní, podstatným je pro zdejší soud fakt, celková doba řízení před žalovaným v obou stupních správního řízení dosáhla cca 10 měsíců. Jestliže maximální částka pokuty mohla činit až 882 203,- Kč a jestliže žalobcova hospodářská situace, jíž žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí podrobně popisuje, nevyvolává ani náznak těžkostí spojených s platbou pokuty, pak zdejší soud, zohledňuje-li jak zásady, na nichž je správní trestání vystavěno, tak princip proporcionality, neshledává, že by se délka řízení cca 10 měsíců mohla na výši pokuty projevit příznivěji, než jak pokuta byla uložena (100 000,- Kč).

Poznamenává-li v souvislosti s výší sankce žalobce spíše na okraj, že žalovaný neprovedl řádně důkaz výší žalobcova rozpočtu, není zdejšímu soudu patrné, co z toho ve vztahu k výši pokuty dovozuje. Odlišnou výší žalobcova rozpočtu, která by mohla mít na posouzení přiměřenosti uložené pokuty vliv, žalobce dále nijak neargumentuje.

Jestliže žalobce naznačuje, že by se při úvahách ohledně výše pokuty měla pro něj příznivěji projevit skutečnost spojená s riziky sankce za porušení rozpočtových pravidel (až 150 milionů Kč, jak žalobce uvádí), pak ve vztahu k výši pokuty – 100 000,- Kč – nemůže být tato argumentace rovněž důvodnou.

Ze shora uvedeného zdejší soud uzavírá, že v mezích uplatněných žalobních bodů neshledal žádnou vadu řízení, která by mohla atakovat zákonnost napadeného rozhodnutí. Nadto není žaloba důvodná ani v namítané nezákonnosti napadeného rozhodnutí. Žalovaný podle zdejšího soudu aplikoval správný právní předpis, v jeho rámci správné právní normy, přitom nezákonnost nevyvolal ani jejich interpretací.

Zdejší soud nezjistil nad rámec uplatněných žalobních bodů ani žádnou jinou vadu, k níž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Z těchto důvodů zdejší soud žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

V. Náklady řízení

Výrok o nákladech řízení účastníků (výroková část II. tohoto rozsudku) se opírá o § 60 odst. 1 a 7 s.ř.s. Žalobce nebyl ve věci proti žalovanému procesně úspěšným, a proto by náhrada nákladů řízení náležela procesně úspěšnému žalovanému proti žalobci. Zdejší soud však nedovodil, že by žalovanému v řízení před zdejším soudem vznikly náklady, jež by přesahovaly náklady jeho jinak běžné administrativní činnosti, a proto rozhodl, že žalovanému se náhrada nákladů řízení nepřiznává.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

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

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

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Brně dne 19.1.2012

JUDr. David Raus, Ph.D., v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení: Lucie Gazdová