



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Vojtěcha Šimíčka a soudců JUDr. Karla Šimky a JUDr. Miluše Doškové v právní věci žalobce: **M. B. n. S.**, zastoupený JUDr. Milanem Břeněm, advokátem se sídlem ve Svitavách, nám. Míru 28, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem v Brně, Joštova 8, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 28. 2. 2006, č. j. 31 Ca 31/2005 - 48,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II.** Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

I.

Včas podanou kasační stížností brojil žalobce (dále jen „stěžovatel“) proti shora uvedenému rozsudku Krajského soudu v Brně, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 31. 1. 2005, č. j. 2R 82/04 – Hr. Napadeným rozhodnutím byl zamítnut rozklad stěžovatele a bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) ze dne 16. 9. 2004, č. j. VZ/S133/04-153/4857/04-GS, v němž Úřad vyslovil, že ve věci zadání veřejných zakázek na zhotovení stavební dodávky „sídliště rodinných domků B. n. S. – Š. p. (12 ks domů typu "L", 5 ks domů typu "řadový", 6 ks domů typu "dvojdomek")“ a zhotovení stavební dodávky „sídliště rodinných domků B. n. S. – Š. p. (14 ks domů typu "L", 1 ks domů

typu "řadový", 6 ks domů typu "dvojdomek")“ stěžovatel závažně porušil ustanovení § 3 odst. 1 a 2 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek v tehdy platném znění (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“), tím, že veřejné zakázky na uvedené stavební dodávky zadal výzvami více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 téhož zákona, aniž k tomu byly splněny zákonné předpoklady, neboť celková výše peněžitého závazku stanovená podle § 67 téhož zákona přesáhla 20 mil. Kč.

II.

Stěžovatel v kasační stížnosti uplatňuje důvod obsažený v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“). Stěžovatel spatřuje nezákonnost napadaného rozhodnutí v tom, že krajský soud nesprávně posoudil právní otázky, a to zejména aplikaci § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Soud dovodil, že rozhodnutí vydané správním orgánem je v souladu se zákonem a že nelze aplikovat větu druhou § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, ale naopak větu první. S tímto právním názorem stěžovatel nesouhlasí – nemá za to, že by účelově obcházel zákon. Podle svého názoru postupoval tak, aby nedošlo k neúměrnému zadlužení obce. Naopak soud i správní orgán rozhodovaly odtrženě od reality. Stěžovatel nesouhlasí s tím, že se jednalo o veřejnou zakázku jedinou. Soud se podle stěžovatele žádným způsobem nevypořádal s právní argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku ve smyslu občanského zákoníku.

Podle stěžovatele správní orgán postupoval tak, že zásadním způsobem porušil ustanovení správního řádu (konkrétně § 33 odst. 2 ve spojení s § 3 odst. 1, 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, dále jen „správní řád“), přičemž soud měl pro tuto vadu napadené rozhodnutí správního orgánu zrušit, což neučinil.

S ohledem na výše uvedené navrhuje stěžovatel Nejvyššímu správnímu soudu, aby napadený rozsudek Krajského soudu v Brně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

III.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvádí, že se plně ztotožňuje s rozsudkem krajského soudu, a odkazuje na svá předchozí vyjádření.

IV.

Kasační stížnost je podle § 102 a násl. s. ř. s. přípustná a podle jejího obsahu jsou v ní namítány důvody odpovídající ustanovení § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. Stěžovatel namítá, že krajský soud nesprávně posoudil právní otázku aplikace § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] a rovněž má za to, že správní orgán postupoval tak, že zásadním způsobem porušil ustanovení správního řádu, konkrétně jeho ustanovení § 33 odst. 2 ve spojení s § 3 odst. 1, 2, přičemž soud měl pro tuto vadu napadené rozhodnutí správního orgánu zrušit [§ 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.]. Soud se podle stěžovatele žádným způsobem nevypořádal s právní argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku ve smyslu občanského zákoníku [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

Nejvyšší správní soud je podle § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s. vázán rozsahem a důvody, které uplatnil stěžovatel ve své kasační stížnosti.

V.

Nejvyšší správní soud zjistil z obsahu správního a soudního spisu následující rozhodné skutečnosti:

Úřad v oznámení o zahájení správního řízení ze dne 16. 7. 2004 doručeném žalobci dne 19. 7. 2004 oznámil stěžovateli zahájení správního řízení ve věci přezkoumání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele (stěžovatele) učiněných při zadávání veřejných zakázek, a to:

a) zakázka „Sídliště 50 rodinných domků B. n. S. – Š. p. – TI“, zadané podle § 49 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek,

b) zakázka „Sídliště rodinných domků B. n. S. – Š. p. (12 ks domů typu "L", 5 ks domů typu "řadový", 6 ks domů typu "dvojdomek)"“, zadané podle § 49 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, a to písemnou výzvou ze dne 27. 11. 2000, která byla změněna písemnou výzvou ze dne 8. 12. 2000, na základě které došlo ke změně počtu "řadových domků" na 5 ks,

c) zakázka „Sídliště rodinných domků B. n. S. – Š. p. (14 ks domů typu "L", 1 ks domů typu "řadový", 6 ks domů typu "dvojdomek)"“, zadané podle § 49 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, a to písemnou výzvou ze dne 21. 12. 2000.

Ve věci zadání veřejné zakázky specifikované pod písm. a) Úřad správní řízení zastavil, neboť odpadl důvod řízení.

Pokud jde o veřejné zakázky popsané pod písm. b) a c), Úřad ve výše uvedeném rozhodnutí vyslovil, že stěžovatel závažně porušil ustanovení § 3 odst. 1, 2 zákona o zadávání veřejných zakázek tím, že veřejné zakázky na uvedené stavební dodávky zadal výzvami více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 téhož zákona, aniž k tomu byly splněny zákonné předpoklady, neboť celková výše peněžitého závazku stanovená podle § 67 téhož zákona přesáhla 20 mil. Kč. Toto rozhodnutí odůvodnil tím, že předmětné veřejné zakázky spočívaly v plnění stejného druhu, šlo o investiční akci žalobcem připravovanou a lokalizovanou ve shodném místě a čase (realizace stavby v rozsahu 50 rodinných domků byla zadavatelem připravována v jednom rozpočtovém roce), přičemž k závažnému porušení zákona došlo okamžikem zaslání výzev zájemcům, tedy 27. 11. 2000 a 21. 12. 2000.

Předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže následně zamítl podaný rozklad a potvrdil rozhodnutí Úřadu.

Stěžovatel podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu, kterou krajský soud výše uvedeným rozsudkem zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že se soud v první řadě zabýval žalobní námitkou procesního charakteru, kdy žalobce tvrdí, že předseda Úřadu, resp. prvostupňový správní orgán porušil ustanovení § 33 odst. 2 ve spojení s § 3 odst. 1, 2 správního řádu, když nedali účastníkovi řízení poučení o možnosti ani samotnou možnost, aby se před vydáním rozhodnutí mohl vyjádřit k jeho podkladu a ke způsobu jeho zjištění. Krajský soud se ztotožnil se žalovaným v tom, že k naplnění uvedené zákonné povinnosti žalovaného došlo právě výzvou obsaženou v oznámení o zahájení správního řízení ze dne 16. 7. 2004. Jak vyplývá z předloženého spisového materiálu, žalovaný v této době již znal skutkový stav z dokumentace o zadání veřejných zakázek, kterou mu žalobce doručil 2. 7. 2004 na základě výzvy ze dne 17. 6. 2004. Navíc dne 7. 7. 2004 pak žalobce doručil žalovanému rovněž své stanovisko k zadání veřejných zakázek. V oznámení o zahájení

správního řízení žalovaný po žalobci jako zadavateli požadoval pouze dodatečné předložení některých chybějících dokladů a současně ho vyzval ve smyslu ustanovení § 33 správního řádu, aby se vyjádřil k podkladu řízení i ke způsobu jeho zjištění, případně navrhl jeho doplnění, přičemž mu k tomu stanovil přiměřenou lhůtu s konstatováním, že po jejím uplynutí již bude ve věci rozhodnuto. Je třeba také dodat, že v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadání předmětných veřejných zakázek vycházel žalovaný pouze z listinných materiálů, které mu předal žalobce, a proto byl žalobce již z tohoto důvodu obeznámen s veškerými podklady rozhodnutí.

Další žalobní námitka směřovala proti nesprávné aplikaci a výkladu § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Toto ustanovení zní tak, že při použití tohoto zákona je rozhodující celková výše peněžitého závazku bez daně z přidané hodnoty, který vznikne zadavateli ze zadání veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu. Spočívá-li zadání veřejné zakázky v uzavření několika samostatných smluv, je rozhodující součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vzniknou ze zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce. V tomto případě šlo podle krajského soudu o to, zda se předmětný případ váže na shora citované ustanovení věty první nebo věty druhé. V předmětném případě žalobce učinil výzvu postupem dle § 49 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek dne 27. 11. 2000 a dne 31. 12. 2000 uzavřel smlouvu o dílo, pak dále dne 21. 12. 2000 učinil tutéž výzvu tímtož postupem a dne 29. 1. 2001 uzavřel smlouvu o dílo. Zde je nerozhodné, kdy došlo k uzavření smluv o dílo, ale kdy byla učiněna výzva postupem dle § 49 citovaného zákona. Obě tyto výzvy byly učiněny v jednom kalendářním roce, tudíž i v jednom rozpočtovém roce. Sám zadavatel postupoval dle zákona o zadávání veřejných zakázek, již když učinil samotnou výzvu, tedy 27. 11. 2000 a 21. 12. 2000. Je tedy nepochybné, že od této doby se řídil postupem dle zákona o zadávání veřejných zakázek. Dále je třeba uvést, že v šetřeném případě je zřejmé, že uzavřením obou smluv o dílo zadavatel realizoval jednu celistvou stavební akci, a to v jednom čase a na jednom místě, navíc realizovanou jedním dodavatelem. Proto má tato veřejná zakázka znak veřejné zakázky spočívající v plnění stejného druhu, neboť se jedná o investiční akci zadavatelem připravovanou a lokalizovanou ve shodném místě a čase (rozpočtovém roce). Z tohoto důvodu je nepochybné, že na tento případ se vztahuje ustanovení § 67 odst. 1 věta první zákona o zadávání veřejných zakázek, neboť se jedná o zadání veřejné zakázky spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu. Podle krajského soudu je třeba souhlasit s vyjádřením žalovaného, že v tomto případě se jedná o účelové obcházení zákona ze strany zadavatele. V tomto ohledu je zcela irelevantní námitka, že při dodržení pravidel řádného nakládání s veřejnými prostředky nebylo možné bez neúměrného zadlužení obce, které nepřipadalo v úvahu, provést bytovou výstavbu jiným způsobem. Zde je třeba opět souhlasit s vyjádřením žalovaného, že v případě větších investičních akcí je zadavateli vždy zřejmý celkový objem prací, který v rámci této akce hodlá realizovat. Zadavatel je povinen zohlednit celkový budoucí peněžitý závazek a veřejnou zakázku zadat adekvátně k němu, tedy nejčastěji formou obchodní veřejné soutěže, přičemž předmět plnění veřejné zakázky je nutno rozdělit na jednotlivá dílčí plnění a tato realizovat odděleně. Vždy je však při zadávání veřejných zakázek nutné zachovat adekvátní konkurenční prostředí tím, že zadavatel nezneužije zjednodušeného způsobu zadání veřejné zakázky, a že tedy nedojde ke zúžení zákonem garantovaného okruhu potencionálních zájemců o veřejnou zakázku.

Nejvyšší správní soud přezkoumal kasační stížností napadené rozhodnutí krajského soudu a dospěl k závěru, že tato není důvodná.

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nesprávného posouzení právní otázky ve vztahu k aplikaci § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek; tohoto pochybení se soud může dopustit, pokud aplikuje na věc nedopadající právní normu, anebo normu sice přílehavou, leč její výklad není možno akceptovat.

Mezi základní rysy fungování vyspělého právního státu patří principy hospodárnosti a maximální efektivity při vynakládání veřejných prostředků. Podle odborné literatury je cílem zákona o zadávání veřejných zakázek aplikovat tržní mechanismus z hlediska hospodaření s veřejnými prostředky povinným uplatněním systému veřejné obchodní soutěže při udělování veřejných zakázek; tím se vytváří podmínky pro zabezpečení průhlednosti postupu zadávání s minimalizací možnosti korupčního jednání (srov. Jurčík R., *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004). S tím koresponduje § 3 odst. 4 zákona o zadávání veřejných zakázek, který stanoví, že uzavření smlouvy na veřejnou zakázku jiným způsobem než na základě obchodní veřejné soutěže je přípustné pouze při splnění podmínek stanovených v části třetí tohoto zákona.

Podle § 67 zákona o zadávání veřejných zakázek *„při použití tohoto zákona je rozhodující celková výše peněžitého závazku bez daně z přidané hodnoty, který vznikne zadavateli ze zadání veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu. Spočívá-li zadání veřejné zakázky v uzavření několika samostatných smluv, je rozhodující součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vzniknou ze zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce.“*

Ustanovení § 49 odst. 1 části třetí téhož zákona určuje, že *„u veřejných zakázek, u kterých výše budoucího peněžitého závazku ze smlouvy bez daně z přidané hodnoty přesáhne 2 500 000 Kč, jde-li o nemovitost s výjimkou nájmu nebo o soubor strojů nebo zařízení tvořících samostatný funkční celek, a 1 000 000 Kč v ostatních případech a nepřesahuje částky stanovené v § 3 odst. 2 a 3, může zadavatel uzavřít smlouvu na podkladě písemné výzvy učiněné nejméně pěti zájemcům.“*

Podle § 3 odst. 2 téhož zákona *„zadavatelé uvedení v § 2 písm. b) bodech 1, 5 a 6 jsou povinni vyhlásit obchodní veřejnou soutěž, jestliže výše budoucího závazku ze smlouvy bez DPH, jde-li o nemovitost, s výjimkou nájmu, nebo o soubor strojů nebo zařízení tvořící samostatný funkční celek, přesáhne 20 mil. Kč a v ostatních případech 5 mil. Kč.“*

Podle § 2 písm. b) bodu 1 téhož zákona *„se pro účely tohoto zákona rozumí zadavatelem ministerstvo, jiný správní úřad, územní samosprávný celek, v případě statutárních měst a hlavního města Prahy též městský obvod a městská část, 4c) a jimi zřízené rozpočtové a příspěvkové organizace, ...“*

Stěžovatel namítal, že se nejedná o zakázku jedinou. Ze spisu vyplynulo, že stěžovatel zadal jako dvě samostatné zakázky v jenom rozpočtovém roce výstavbu sídliště rodinných domků B. n. S. – Š. p., s ohledem na to, že se podle něj jednalo o dvě samostatné etapy výstavby, neboť nepředpokládal, že v nejbližší době se objeví další vážní zájemci, a především podle svého názoru postupoval tak, aby nedošlo k neúměrnému zadlužení obce. Nejvyšší správní soud k tomu musí ve shodě se žalovaným konstatovat, že uvedené okolnosti, které provázely přípravu a realizaci výstavby uvedených staveb, nemohou mít a nemají vliv

na posouzení srovnatelnosti či stejnosti předmětu plnění, neboť žádným způsobem nemění charakter tohoto plnění. Úřad posoudil výše uvedené veřejné zakázky jako zakázky spočívající v plnění stejného druhu. V odůvodnění svého rozhodnutí k tomu uvedl, že zadávací dokumentace u obou šetřených veřejných zakázek byly zpracovány v rozsahu projektové dokumentace na výstavbu bytů nutné ke stavebnímu řízení, přičemž tato dokumentace u obou veřejných zakázek byla vypracována stejnou společností B.-p., spol. s r. o., S. Na jednotlivých složkách projektové dokumentace je uvedeno stejné datum a stejné zak. číslo 73/2000/SP. Shodnost obou výběrových řízení prokazují i data realizací obou výstaveb, která jsou naprosto shodná, a to jak předpokládané termíny plnění požadované zadavatelem ve výzvách (v obou případech od 05/2001 do 05/2002, resp. 11/2002), tak termíny skutečných realizací (v obou případech byl konečný termín dokončení stanoven na 30. 7. 2002, resp. 31. 7. 2002 a 30. 11. 2002), přičemž obě akce byly realizovány na základě jednoho stavebního povolení a užívání stavby bylo povoleno jedním kolaudačním rozhodnutím. Z projektových dokumentací je zřejmé, že jednotlivé bytové domy, jsou situovány v jedné ulici, přičemž spolu bezprostředně sousedí. Z těchto důvodů Úřad označil výše uvedené veřejné zakázky jako jedinou veřejnou zakázku, jejíž zadání spočívalo v uzavření více samostatných smluv. S tímto hodnocením nelze než souhlasit, neboť z výše uvedeného vyplývá, že se jednalo o jeden urbanistický celek, jehož výstavba byla realizovaná v jednom místě a čase. I z argumentace stěžovatele je ostatně patrné, že rozdíl mezi jednotlivými veřejnými zakázkami nespočíval v charakteristice předmětu plnění, ale tyto byly odděleny pouze z důvodů jejich financování. Zadáním jedné veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, je totiž 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.

Zákon o zadávání veřejných zakázek v § 67 stanoví algoritmus určení celkové výše peněžitého závazku. Rozhodující přitom je stejnost (či srovnatelnost) druhu plnění, a pokud je uzavíráno více samostatných smluv, je v zákoně určeno i časové hledisko, kterým je rozpočtový rok. V posuzovaném případě to znamená, že výši celkového peněžitého plnění je třeba určit součtem všech peněžitých závazků stejného či srovnatelného předmětu plnění, které zadavateli vzniknou ze zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce. Zákon tedy předpokládá, že zadavatelé budou schopni usuzovat na celkovou výši peněžitého závazku, který vznikne ze zadání zakázky týkající se plnění stejného či srovnatelného druhu v časovém horizontu rozpočtového roku. Pokud zadavatel nemůže uvedenou predikci z nejrůznějších důvodů učinit, nezbyvá mu než v pochybnostech, zda celková výše peněžitého závazku přesáhne v časovém horizontu rozpočtového roku zákonem stanovený limit (kdy již nemůže postupovat jednodušším způsobem zadání – výzvou více zájemcům), postupovat obezřetně a vyhlásit veřejnou obchodní soutěž.

Zákon o zadávání veřejných zakázek v § 49 stanovuje, kdy je zadavatel oprávněn použít zjednodušené formy zadání. Volba konkrétního způsobu zadání v takovém případě je na zadavateli, který je oprávněn zadat výzvu alespoň pěti zájemcům, může však vyhlásit i veřejnou obchodní soutěž. Zákon naopak neumožňuje zadavateli zvolit způsob zadání veřejné zakázky, který se vztahuje na veřejné zakázky pro nižší rozhodný finanční limit, stejně tak nepředpokládá členění předmětu plnění s cílem snížení peněžitého závazku a tím zjednodušení zadávacího postupu.

Nejvyšší správní soud ve shodě se žalovaným i krajským soudem odkazuje na skutečnost, že v daném případě bylo možné z finančních důvodů (nejistota, budou-li přiděleny dotace, neznalost přesného počtu vážných zájemců) zadat zakázky předem formou

obchodní veřejné soutěže, přičemž zadavatel mohl využít možnosti dílčího plnění veřejné zakázky s tím, že by si problematiku spojenou se získáváním finančních prostředků „ošetřil“ stanovením vhodných podmínek ve smlouvě s vítězným uchazečem. Lze tak konstatovat, že v posuzovaném případě byl stěžovatel oprávněn uzavřít více smluv o dílo, ovšem jednotlivé smlouvy (při plnění stejného nebo srovnatelného druhu) měly být uzavřeny na základě postupu odpovídajícího celkovému peněžitému závazku zadavatele. Tím, že zadavatel jednotlivé smlouvy uzavíral způsobem adekvátním pouze ceně samostatné smlouvy a nikoliv jejich součtu v příslušném rozpočtovém roce, ačkoliv součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vznikly ze zadání veřejné zakázky v rozpočtovém roce, přesáhl limit, při kterém je zadavatel povinen uzavřít smlouvu na podkladě písemné výzvy učiněné nejmeně pěti zájemcům, zadavatel závažně porušil § 3 odst. 2 zákona v návaznosti na § 49 odst. 1 a § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Zadavatel uvedeným postupem omezil soutěž o veřejnou zakázku více, než mu zákon při dané výši peněžitého závazku dovoluje. Tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Vyhlášením veřejné obchodní soutěže by zadavatel získal širší výběr uchazečů ve více konkurenčním prostředí s možností získání nabídek s výhodnějšími podmínkami plnění veřejné zakázky.

Nejvyšší správní soud k výkladu § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek nad rámec výše uvedeného upozorňuje, že věta první a věta druhá tohoto ustanovení spolu souvisí a logicky se nikterak nevylučuje. Stěžovatel v kasační stížnosti nesouhlasí s tím, že soud dovodil, že rozhodnutí vydané správním orgánem je v souladu se zákonem a že nelze aplikovat větu druhou § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, ale naopak větu první. Krajský soud v odůvodnění svého rozsudku sice uvedl, že *v tomto případě jde tedy o to, zda se předmětný případ váže na shora citované ustanovení věty první nebo věty druhé*. Dále však aplikoval celé ustanovení § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, neboť například vyslovil, že *obě tyto výzvy byly učiněny v jednom kalendářním roce, tudíž i v jednom rozpočtovém roce...Dále je třeba uvést, že v šetřeném případě je zřejmé, že uzavřením obou smluv o dílo zadavatel realizoval jednu celistvou stavební akci, a to v jednom čase a na jednom místě, navíc realizovanou jedním dodavatelem. Proto má tato veřejná zakázka znak veřejné zakázky spočívající v plnění stejného druhu, neboť se jedná o investiční akci zadavatelem připravovanou a lokalizovanou ve shodném místě a čase (rozpočtovém roce)*. Lze proto konstatovat, že krajský soud se vyjádřil poněkud nepřesně, pokud uvedl, že jde o to, zda se předmětný případ váže na shora citované ustanovení věty první nebo věty druhé. Z celkového znění odůvodnění však jednoznačně vyplývá, že krajský soud správně aplikoval celé ustanovení § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek a také je zcela správně vyložil. Nejvyšší správní soud proto nemůže přisvědčit ani námitce stěžovatele, že nesouhlasí s tím, že nelze aplikovat větu druhou § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, ale naopak větu první, neboť z výše uvedeného plyne, že je třeba použít celé ustanovení § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek a že tak učinil i krajský soud, byť svůj postup odůvodnil poněkud nejasným způsobem.

Lze tedy uzavřít, že celkovou výši peněžitého závazku bez daně z přidané hodnoty, který vznikne zadavateli ze zadání veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, za situace, že zadání veřejné zakázky spočívá v uzavření několika samostatných smluv, nutno rozumět celkovou výši budoucích peněžitých závazků, které podle všech dílčích zadání veřejné zakázky učiněných v jednom rozpočtovém roce mají vzniknout, nikoli celkovou výši závazků na základě všech zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce skutečně podle jednotlivých samostatných smluv vzniklých.

Stěžovatel vznesl dále námitku, že se soud nevypořádal s právní argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku ve smyslu ustanovení občanského zákoníku. Krajský soud v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že *je zde nerozhodné, kdy došlo k uzavření smluv o dílo, ale kdy byla učiněna výzva postupem dle § 49 citovaného zákona*. S tímto právním názorem lze souhlasit, protože podle výše citovaného ustanovení § 67 odst. 1 věty druhé zákona o zadávání veřejných zakázek *je rozhodující součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vzniknou ze zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce*. Časové hledisko v jednom rozpočtovém roce se neváže k okamžiku vzniku peněžitých závazků, ale k okamžiku zadání veřejné zakázky. K tomuto výkladu lze dospět v souvislosti s výkladem těch ustanovení zákona o zadávání veřejných zakázek, která stanoví výši finančního limitu pro jednotlivé způsoby zadávání veřejných zakázek. Ustanovení § 49 odst. 1 části třetí téhož zákona uvádí, že u veřejných zakázek, u kterých výše budoucího peněžitého závazku ze smlouvy bez daně z přidané hodnoty přesáhne stanovený limit, může zadavatel uzavřít smlouvu na podkladě písemné výzvy učiněné nejméně pěti zájemcům. Zákon tak výslovně počítá s budoucím peněžitým závazkem, není zde podmínka, aby peněžitý závazek již vznikl. Tato podmínka by však byla i z logiky věci vyloučená, neboť při určování způsobu zadávání veřejné zakázky podle finančního objemu dané veřejné zakázky nemůže nikdy nastat situace, při níž by již byla uzavřena smlouva s vítězným uchazečem, tedy by již existoval peněžitý závazek. Z hlediska časové následnosti tak lze dospět k závěru, že i v § 67 zákona o zadávání veřejných zakázek se jedná o budoucí peněžité závazky. Slovo „vzniknou“ se pojí jednak k peněžitým závazkům a vyjadřuje jejich neexistenci v daném okamžiku, jednak ke skutečnosti, že budoucí peněžité závazky vzniknou ze zadání veřejné zakázky. Naopak se toto slovo významově neváže k časovému hledisku rozpočtového roku. Z hlediska posloupnosti jednotlivých kroků při zadávání veřejné zakázky by totiž bylo absurdní, aby při stanovení výše peněžitého závazku (což je vlastním obsahem § 67), která je rozhodující pro určení způsobu zadání, zadavatel již měl uzavřenou smlouvu s vítězným uchazečem, tedy aby již právně existovaly peněžité závazky, jak argumentuje stěžovatel. (Stěžovatel v žalobě argumentoval, že peněžitý závazek zadavatele vzniká až v okamžiku uzavření smlouvy dílo.) Pokud by zákonodárce mínil tomuto ustanovení dát význam, jaký mu připisuje stěžovatel, pravděpodobně by stanovil, že je rozhodující součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vznikly v jednom rozpočtovém roce ze zadání veřejné zakázky. I z gramatického výkladu daného ustanovení tak lze dospět k interpretaci, kterou zvolil krajský soud, který tedy zcela správně usoudil, že není rozhodné, kdy došlo k uzavření smluv o dílo, ale kdy byla učiněna výzva postupem dle § 49 citovaného zákona. V dané situaci se již nemusel zabývat argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku ve smyslu ustanovení občanského zákoníku, neboť tato vůbec nemůže ovlivnit aplikaci § 67 zákona o zadávání veřejných zakázek. Pokud stěžovatel založil svou kasační námitku na výtce nedostatečného vypořádání se soudem s argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku, Nejvyšší správní soud k tomuto konstatuje, že vyjádření krajského soudu, že je nerozhodné, kdy došlo k uzavření smluv o dílo, je v daném případě zcela postačující. Z rozhodnutí krajského soudu je zřejmé, proč nepovažoval za důvodnou právní argumentaci stěžovatele a proč jeho žalobní námitky považuje za liché, mylné nebo vyvrácené. Tato námitka je tedy rovněž nedůvodná.

Nejvyšší správní soud konečně posuzoval i námitku, že žalovaný správní orgán postupoval tak, že zásadním způsobem porušil ustanovení § 33 odst. 2 ve spojení s § 3 odst. 1, 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení. Ze správního spisu vyplývá, že se žalovaný nedopustil vytýkaného porušení uvedených procesních pravidel, neboť žalobce měl možnost se vyjádřit před vydáním rozhodnutí k jeho podkladu i ke způsobu jeho zjištění, případně navrhnout jeho doplnění, když k naplnění uvedené zákonné povinnosti žalovaného došlo výzvou obsaženou v oznámení o zahájení správního řízení ze dne 16. 7. 2004. Následně dne

7. 7. 2004 stěžovatel svého práva využil a doručil žalovanému své stanovisko k zadání veřejných zakázek. V řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadání předmětných veřejných zakázek vycházel žalovaný pouze z listinných materiálů, které mu předal stěžovatel, a proto byl žalobce již z tohoto důvodu obeznámen s veškerými podklady rozhodnutí. Lze se proto ztotožnit s názorem krajského soudu, že žalovaný neporušil zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost jeho rozhodnutí.

VIII.

Nejvyšší správní soud tedy nezjistil naplnění žádných z důvodů kasační stížnosti uplatňovaných stěžovatelem a kasační stížnost proto podle ustanovení § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl.

VII.

Stěžovatel neměl ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti ze zákona. Žalovaný správní orgán měl ve věci úspěch, nevznikly mu však náklady řízení o kasační stížnosti přesahující rámec jeho běžné úřední činnosti. Soud mu proto náhradu nákladů řízení nepřiznal (§ 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s.).

P o u ě n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 27. června 2007

JUDr. Vojtěch Šimíček
předseda senátu