

USNESENÍ

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jana Rutsche a soudců JUDr. Ivony Šubrtové a JUDr. Pavla Kumprechta ve věci žalobce: **Statutární město Liberec**, se sídlem nám. Dr. E. Beneše 1/1, Liberec 1, zast. Mgr. Janem Dáňou, advokátem se sídlem Na Ořechovce 580/4, Praha 6, proti žalované: **Regionální rada regionu soudržnosti Severovýchod**, se sídlem Švendova 1282, Hradec Králové, v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, **t a k t o** :

- I. **Žaloba se odmítá.**
- II. **Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í :

I. Obsah žaloby

V úvodu žaloby žalobce konstatoval, že ta se týká udělení korekce dotace ze strany žalované na veřejnou zakázku s názvem „Revitalizace vícefunkčních hřišť při ZŠ Švermova a ZŠ Aloisina Výšina – stavba“, evidenční číslo zakázky 349863 (dále také jen „Veřejná zakázka“), zadávanou žalobcem v rámci projektu vedeného v regionálním operačním programu NUTS II Severovýchod pod registračním číslem CZ 1.13/2.1.00/27.01174 (dále jen „Projekt“).

Žalobce jako veřejný zadavatel provedl dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), zadávací řízení na Veřejnou zakázku. Dle Smlouvy o poskytnutí dotace ze dne 10. 10. 2012 Č. LB/01174/S uzavřené mezi žalovanou coby poskytovatelem dotace a žalobcem coby příjemcem dotace mu vznikl nárok na dotaci Projektu.

Žalovaná z titulu poskytovatele dotace provedla u žalobce kontrolu Projektu dle § 8a zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů, a dle § 12 zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád).

Na základě této kontroly žalovaná vyhotovila Protokol o kontrole ze dne 27. 1. 2015, č. j. RRSV 2341/2015 (dále jen také „Protokol“). V bodě 12.1.2 Protokolu shledala nedodržení postupu dle § 59 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách.

Žalobce podal proti tomuto závěru ve stanovené lhůtě u žalované námitky, kterými se domáhal přezkoumání a přehodnocení uvedených závěrů. O těchto námitkách rozhodla žalovaná úkonem označeným jako Vyřízení námitek Regionální rady regionu soudržnosti severovýchod ze dne 23. 2. 2015, č. j. RRSV 2624/2015. Námitky týkající se uvedené části Protokolu byly shledány nedůvodnými, dle § 14 odst. 1 zákona č. 255/2012 Sb. bylo rozhodnutí kontrolního orgánu potvrzeno a

námítky zamítnuty. V důsledku toho nedošlo k vyplacení části dotace ve výši 5% z výdajů spojených s veřejnou zakázkou, t. j. 707.613,50 Kč.

Uvedený úkon žalované, podepsaný vedoucí jejího územního odboru, ze dne 23. 2. 2015, č. j. RRSV 2624/2015, označený jako Vyřízení námitek a doručený do datové schránky žalobce dne 24. 2. 2015, považuje žalobce za rozhodnutí ve smyslu § 65 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). A z toho důvodu je napadl žalobou proti rozhodnutí správního orgánu ve smyslu § 65 a násl. s. ř. s. Konkrétně jeho výrok: „Po přezkoumání vašich námitek jsem došla k závěru, že ze strany příjemce došlo k pochybení týkajícího se výše uvedené veřejné zakázky VŘ 004 „Rekonstrukce vícefunkčních hřišť při ZŠ Švermova a ZŠ Aloisina Výšina – stavba“ a po prověření všech skutečností, které uvádíte ve svých námítkách v bodu 12.1.2 i nadále považuji námítky kontrolované osoby za nedůvodné a podle § 14 odst. 1 zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), potvrzuji rozhodnutí kontrolního orgánu, že námítky se zamítají.“ Právní sféra žalobce byla tímto rozhodnutím podstatně dotčena, protože mu byla odňata možnost disponovat dotací v přiznané výši a žalobce je tak nucen vynaložit dodatečné náklady na Projekt nahrazující dotaci z vlastních zdrojů.

Následně žalobce konkretizoval žalobní body:

- 1) Neporušil postup stanovený zákonem o veřejných zakázkách.
- 2) Žalovaná nesprávně vyhodnotila subdodavatelskou smlouvu s uchazečem Gardeline s. r. o. v nabídce na veřejnou zakázku.
- 3) Žalobce popřel, že by svým postupem při zadávání veřejné zakázky mohl naplnit definici bodu 13 Pokynů ke stanovení finančních oprav dle COCOF – Úprava kvalifikačních kritérií po otevření nabídek, mající za následek neoprávněné přijetí uchazečů.
- 4) Žalovaná nebyla oprávněna za případné „pochybení“ žalobce spočívající v nesprávném posouzení subdodavatelské smlouvy stanovit předmětnou korekci.

V další části žaloby žalobce tyto žalobní body rozvedl. Vzhledem k níže uvedenému právnímu závěru ovšem krajský soud nepovažuje za nutné tuto část žaloby do popisné části tohoto usnesení podrobněji přepisovat.

V závěru žaloby žalobce navrhl, aby krajský soud „Rozhodnutí Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod vyhotovené vedoucí Územního odboru realizace programu Liberec č. j. RRSV 2624/2015 dne 23. 2. 2015 označené jako Vyřízení námitek“ zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

II. Obsah vyjádření žalované k žalobě

Ve vyjádření k žalobě žalovaná nejprve vyjádřila přesvědčení, že žalobou napadené Vyřízení námitek Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod ze dne 23. 2. 2015, č. j. RRSV 2624/2015, není rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. Z toho důvodu navrhovala žalobu odmítnout.

Následně uvedla, že dle jejího názoru je předmětná Smlouva o poskytnutí dotace ze dne 10. 10. 2012 Č. LB/01174/S veřejnoprávní smlouvou, jež se řídí příslušnými ustanoveními části páté zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění

pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), konkrétně veřejnoprávní smlouvou subordinační dle § 161 správního řádu. K rozhodování sporů z této smlouvy v rámci sporného řízení dle § 141 správního řádu je dle § 169 odst. 1 písm. d) téhož zákona dle žalované Ministerstvo financí. Teprve rozhodnutí tohoto správního orgánu je možné napadnout žalobou dle § 65 a násl. s. ř. s. K tomu žalovaná poznamenala, že k projednání takové žaloby by zdejší krajský soud nebyl místně příslušný.

Žaloba je tedy dle žalované nepřípustná také z toho důvodu, že žalobce nevyužil všech svých procesních možností, jimiž se mohl proti napadenému úkonu bránit, tj. zejména nepodal návrh na provedení sporného řízení ve věci rozhodnutí sporu z předmětné Smlouvy o podmínkách dotace dle § 169 odst. 1 ve spojení s § 141 správního řádu. Nenaplnil tudíž podmínky dle § 5 ve spojení s § 68 písm. a) s. ř. s. Také z toho důvodu navrhovala žalovaná odmítnutí žaloby. Dala ke zvážení, že pokud by krajský soud posoudil žalobu jako návrh na provedení sporného řízení, aby jej postoupil příslušnému správnímu orgánu.

Z procesní opatrnosti se v další části vyjádření žalovaná věnovala žalobním bodům směřujícím k nesprávnosti jejích právních závěrů v dané záležitosti obsažených v napadeném úkonu. Rovněž tuto část vyjádření žalované k žalobě nepovažuje krajský soud, s ohledem na níže uvedené, za potřebné v podrobnostech rozepisovat.

III. Jednání soudu

Při jednání soudu dne 14. 3. 2017 zůstali účastníci řízení na svých postojích. V reakci na vyjádření žalované k žalobě zástupce žalobce setrval na svém právním názoru, že žalobou napadený úkon žalované naplňuje definiční znaky rozhodnutí dle § 65 odst. 1 s. ř. s., podrobnější argumentací jej však nepodpořil. Zasažení práv žalobce spatřoval v ponížení dotace. Judikaturu Nejvyššího správního soudu v souvislosti s tím žalovanou uváděnou považoval pro posouzení dané věci za nepřiléhavou.

IV. Skutkové a právní závěry soudu

Stěžejní právní otázkou, kterou se krajský soud musel v projednávané věci zabývat, bylo posouzení, zda žalobou napadené Vyřízení námitek Regionální rady regionu soudržnosti severovýchod ze dne 23. 2. 2015, č. j. RRSV 2624/2015, naplňuje definiční znaky rozhodnutí dle § 65 odst. 1 s. ř. s. Dle citovaného ustanovení se rozhodnutím rozumí úkon správního orgánu vydaný v přecházejícím řízení, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva nebo povinnosti účastníka řízení.

Nutno předeslat, že pokud jde o odpověď na tuto otázku, krajský soud nemohl přehlédnout existenci rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 9. 2014, č. j. 2 Afs 74/2013-64 (všechna rozhodnutí Nejvyššího správního soudu citovaná v tomto rozsudku jsou přístupná na www.nssoud.cz), na kterou ostatně upozorňovala i žalovaná, v němž se Nejvyšší správní soud k dané právní otázce již vyjádřil. Na rozdíl od názoru žalobce je krajský soud toho mínění, že se tak stalo na půdorysu skutkové situace ve své podstatě obdobné se skutkovou situací nyní posuzovanou.

Krajský soud dále konstatuje, že nemá pochyb o tom, že Smlouva o poskytnutí dotace ze dne 10. 10. 2012 Č. LB/1174/S uzavřená mezi žalovanou coby poskytovatelem dotace a žalobcem coby jejím příjemcem (dále také jen „Smlouva“), má povahu smlouvy veřejnoprávní.

Jak již totiž v minulosti Nejvyšší správní soud judikoval (viz například rozsudky ze dne 20. 9. 2007, č. j. 2 Afs 58/2007 – 58, a ze dne 22. 5. 2008, č. j. 2 Afs 49/2007 – 96, či rozhodnutí zvláštního senátu ze dne 21. 5. 2008, č. j. Konf 31/2007 - 91), aby bylo možné smlouvu označit za veřejnoprávní, je třeba, aby šlo o smlouvu, kterou se zakládají, mění nebo ruší práva a povinnosti v oblasti veřejného práva. Rozhodující pro pojmání určité smlouvy jako veřejnoprávní přitom není to, jak je v právním předpise, který její uzavření předpokládá, označena, ale to, jaký má být její obsah. Z toho důvodu má charakter veřejnoprávní smlouvy také smlouva o poskytnutí dotace, je-li jejím obsahem poskytnutí finančních prostředků z veřejných zdrojů, jejichž správa se řídí veřejnoprávními předpisy, přičemž (na rozdíl od vztahů občanskoprávních, ve kterých jsou jejich účastníci v zásadě v rovném postavení), při uzavírání smlouvy o poskytnutí dotace dochází fakticky ke stanovení podmínek poskytnutí dotace poskytovatelem a veškerá smluvní volnost příjemce se omezuje jen na akceptaci těchto podmínek jako celku, či jejich úplné odmítnutí.

Všechny uvedené znaky Smlouva vykazuje.

Zabývat se v podrobnostech tím, zda se jedná o veřejnoprávní smlouvu sui generis nebo veřejnoprávní smlouvu subordinační dle § 161 správního řádu nepovažuje krajský soud za nutné a důležité pro rozhodnutí v posuzované věci. Případné spory ze všech typů veřejnoprávních smluv jsou totiž shodně řešeny v režimu sporného řízení podle § 141 správního řádu. Jak již konstatoval Nejvyšší správní soud ve shora zmíněném rozsudku ze dne 25. 9. 2014, č. j. 2 Afs 74/2013-64: *„Ustanovení § 141 správního řádu se tedy vztahuje nejen na rozhodování sporů z veřejnoprávních smluv upravených v § 160 až § 162 správního řádu, ale i na rozhodování sporů z veřejnoprávních smluv, se kterými správní řád explicitně nepočítá.“*

Pokud jde o postavení stran Smlouvy a s tím související problematiku povahy úkonů uskutečňovaných žalovanou coby poskytovatelem dotace při realizaci dotačních programů a jejich administraci, považuje krajský soud za vhodné ocitovat z uvedeného rozsudku Nejvyššího správního soudu následující pasáže:

„K tomu je třeba uvést, že činnost spojenou s poskytováním dotací lze rozdělit na dvě fáze, a to na fázi před uzavřením veřejnoprávní smlouvy o poskytnutí dotace a fázi po uzavření této smlouvy. Fáze před uzavřením veřejnoprávní smlouvy je charakterizována nerovností účastníků, vrchnostenským postavením a autoritativním rozhodováním žalované (samozřejmě v mezích zákona a s vyloučením libovůle, zákazu diskriminace, zákazu zneužití apod.). Z tohoto postavení žalované (na rozdíl od postavení účastníka v občanskoprávních vztazích) plyne, že může v mezích zákona autoritativně rozhodovat jak o administraci žádosti o dotaci, tak o podmínkách jejího poskytnutí. V této fázi proto mohou některé její úkony naplňovat znaky rozhodnutí správního orgánu, které je způsobilé být předmětem soudního přezkumu ve smyslu § 65 s. ř. s., což potvrdil mj. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2011, č. j. 1 As 22/2011 - 64, o němž se zmiňuje i

napadené usnesení krajského soudu. Posuzování povahy takových úkonů však není předmětem sporu v projednávané věci, neboť sporný úkon (sdělení) žalovaná učinila teprve v následující fázi, po uzavření veřejnoprávní smlouvy o poskytnutí dotace; zmiňovaný rozsudek zdejšího soudu tak na posuzovanou otázku přímo nedopadá.

Po uzavření veřejnoprávní smlouvy dochází k úpravě vztahu mezi příjemcem a poskytovatelem dotace, který je modifikován jak v oblasti práva hmotného, tak v oblasti práva procesního. Veřejnoprávní smlouva, stejně jako smlouva soukromoprávní, je primárně založena na smluvním konsensu, tj. na vzájemně adresovaných, obsahově shodných a svobodných projevech vůle dvou nebo více stran. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 22. 5. 2008, sp. zn. 2 Afs 49/2007 „[z]ásada pacta sunt servanda je obecným právním principem a vztahuje se i na veřejnoprávní smlouvy.“ Výše uvedené platí jak pro žadatele o dotaci, který se uzavřením smlouvy stává jejím příjemcem (v tomto případě žalobce), tak pro druhou smluvní stranu veřejnoprávní smlouvy – poskytovatele dotace (zde žalovanou), jakkoliv jej obsah smlouvy předurčil k vrchnostenskému postavení vůči žalobci (tj. k postavení správního orgánu), které ani uzavřením smlouvy zcela neztratil. Ochrana kterékoliv smluvní strany je v případě námitky porušení ustanovení veřejnoprávní smlouvy, nesouhlasu s jejím výkladem nebo při neplnění smlouvy samotné poskytována prostřednictvím sporu z veřejnoprávní smlouvy dle § 169 správního řádu, ve spojení s § 141 správního řádu, který iniciuje ta ze stran, která nesouhlasí s postupem druhé smluvní strany. Jakkoliv žalovaná hájí především veřejný zájem, není při případném sporu v postavení prvostupňového orgánu (tedy ve vrchnostenském postavení vůči žalobci), ale v postavení navrhovatelky nebo odpůrkyně (oba účastníci sporného řízení mají rovné postavení – viz § 141 odst. 3 správního řádu), což současně znamená, že v takové pozici není povinna či oprávněna sama posuzovat podání žalobce jako návrh na zahájení sporného řízení a postupovat jej příslušnému správnímu orgánu. Teprve rozhodnutí příslušného orgánu ze sporu z veřejnoprávní smlouvy je (za splnění dalších zákonem stanovených podmínek) rozhodnutím přezkoumatelným ve správním soudnictví v řízení dle části třetí hlavy druhé dílu prvního s. ř. s.

(.....)

Konečně k námitce žalobce, že z usnesení krajského soudu není zřejmé, zda měl žalobce činit kroky k zahájení sporného řízení sám, nebo vyčkat výzvy příslušného správního orgánu, lze uvést, že pokud žalovaná postupovala při oznámení o krácení dotace podle smlouvy o jejím poskytnutí a nesouhlasil-li žalobce s tímto jejím postupem, pak to byl právě on, kdo měl iniciovat spor z veřejnoprávní smlouvy návrhem podle § 169 správního řádu. Žalovaná při krácení dotace postupovala na základě zmocnění vyplývajícího z uzavřené smlouvy o dotaci a nebyla tak povinna iniciovat z tohoto důvodu spor z veřejnoprávní smlouvy. Stejně tak neměla povinnost (ale ani oprávnění) postoupit příslušnému správnímu orgánu písemně projevený nesouhlas žalobce s krácením dotace. Bezdůvodná je rovněž obava žalobce, že bude-li na dotační smlouvy nahlíženo jako na smlouvy veřejnoprávní, bude žalovaná čelit velkému počtu nicotných úkonů, respektive rozhodnutí, v případech, kdy sama posuzovala a vyřizovala námitky, které příjemci dotace podávali proti krácení finančních prostředků dotace před jejím vyplacením. Takové důsledky podle mínění zdejšího soudu nastat nemohou. Jak již bylo výše uvedeno, jakkoliv žalovanou obsah smlouvy předurčil k vrchnostenskému postavení

vůči žalobci (které žalovaná ani uzavřením smlouvy zcela nepozbyla), po uzavření smlouvy o poskytnutí dotace se obě smluvní strany nacházejí v zásadě v rovném postavení, a proto úkony žádné z nich nelze považovat za vrchnostenské akty vůči straně druhé (srov. § 65 odst. 1 s. ř. s.). Z povahy věci lze přitom o nicotnosti uvažovat pouze ve vztahu k aktu, který se představuje jako správní rozhodnutí. Považovat realizaci oprávnění plynoucího ze smlouvy (zde krácení dotace, respektive vyřízení námitek proti takovému postupu) vůči druhé smluvní straně za rozhodování ve správním řízení je pojmově vyloučeno.“

S těmito právními závěry se krajský soud plně ztotožňuje a pro jejich obšírnost považuje takřka za nadbytečné k nim cokoli dodávat. Snad pouze to, že v posuzované věci je nesporné, že žalobce spor z veřejnoprávní smlouvy podle § 169 správního řádu neinicíoval.

Ve shodě se shora citovanými závěry Nejvyššího správního soudu proto krajský soud uzavírá, že žalobou napadený úkon žalované Vyřízení námitek Regionální rady regionu soudržnosti severovýchod ze dne 23. 2. 2015, č. j. RRSV 2624/2015, jehož obsahem je posouzení důvodnosti námitek žalobce proti závěrům kontrolní skupiny žalované obsaženým v Protokolu, nenaplnuje definiční znaky rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a z toho důvodu proti němu žalobce nemohl s úspěchem brojít žalobou proti rozhodnutí správního orgánu.

Následně se tak krajský soud zabýval právní otázkou spíše procesněprávní povahy, a to, podle kterého ustanovení s. ř. s. podanou žalobu odmítnout. Krajský soud je toho názoru, že v případě, že došel k závěru, že napadený akt není rozhodnutím, přichází v úvahu dvě varianty procesního zakončení dané věci. První z nich představuje odmítnutí žaloby s ohledem na § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. pro nedostatek podmínek řízení, který je v tomto případě neodstranitelný. Druhou variantou procesního postupu soudu je odmítnutí žaloby dle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. s argumentací aplikující kompetenční výluky v § 70 písm. a) s. ř. s. za současného použití § 68 písm. e) s. ř. s., kdy dochází k odmítnutí žaloby proto, že žalobce se domáhá přezkoumání aktu, který není rozhodnutím, a proto je z přezkumu soudů ve správním soudnictví vyloučen.

Krajský soud se po nastínění výše uvedeného přiklání k první z výše uvedených variant rozhodnutí, tj. odmítnutí podané žaloby podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., když v projednávané věci nejsou splněny podmínky řízení a jejich nedostatek je neodstranitelný. Dle názoru krajského soudu je zkoumání procesních podmínek řízení primární povinností soudu v každém zahájeném soudním řízení, byť uvedený závěr krajského soudu de facto znamená neaplikovatelnost § 70 písm. a) s. ř. s., čehož si je krajský soud plně vědom.

Pro úplnost krajský soud dodává, že v úvahu nepřicházel ani postup dle § 46 odst. 5 s. ř. s., který alternativně dávala ke zvážení žalovaná. Jak již totiž rovněž uvedl Nejvyšší správní soud ve shora citovaném rozsudku: „*Posledně zmiňované ustanovení (§ 46 odst. 5 s. ř. s. – pozn. krajského soudu) slouží k vypořádání případů, kdy se v důsledku chybného postupu žalovaného správního orgánu (typicky nesprávného poučení o nepřipustnosti opravných prostředků) žalobce domáhá ochrany svých veřejných subjektivních práv přímo u správního soudu, ačkoli dosud nevyčerpal přípustné opravné prostředky v řízení před správním orgánem.*

V takovém případě s. ř. s. pro urychlení postupu a zachování lhůt stanoví, že soud podání odmítne a věc zároveň postoupí příslušnému správnímu orgánu k vyřízení s tím, že lhůty zůstávají zachovány. Zároveň soud takto zavazuje správní orgán o podaném opravném prostředku rozhodnout. V nyní posuzované věci však žaloba směřovala proti úkonu žalované, který rozhodnutím správního orgánu není, a proto měl krajský soud žalobu odmítnout“.

Ohledně nákladů řízení postupoval krajský soud s odkazem na § 60 odst. 3 s. ř. s., dle kterého žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, bylo-li řízení zastaveno nebo žaloba odmítnuta.

P o u č e n í :

Toto rozhodnutí nabývá právní moci dnem doručení účastníkům (§ 54 odst. 5 s. ř. s.).

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.

Hradec Králové 14. březen 2017

JUDr. Jan Rutsch v. r.
předseda senátu