



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Marie Kocourkové a soudkyň JUDr. Magdaleny Ježkové a JUDr. Jany Kábrtové a ve věci žalobce: **Svazek obcí Novoborska** se sídlem v Novém Boru, Nám. Míru 1, zast. Mgr. Davidem Hejzlarem, advokátem v Liberci III-Jeřáb, ul. 1. Máje 97/25, proti žalovanému **Ministerstvu financí České republiky** se sídlem v Praze 1, Letenská 15, řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 19. února 2015, č. j. MF-113379/2013/12, **t a k t o :**

- I. **Žaloba se z a m í t á .**
- II. **Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d ě n í :

Včas podanou žalobou namítal žalobce nezákonnost shora identifikovaného rozhodnutí, jímž žalovaný zamítl odvolání do platebního výměru na odvod za porušení rozpočtové kázně ve výši 5 276 299,-- Kč a dané rozhodnutí potvrdil. Důvodem pro předepsání odvodu za porušení rozpočtové kázně bylo údajné porušení § 55 odst. 1, písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“).

I. Obsah žalobních námitek

Žalobce uvedl, že předmětem projednávané věci je účelová dotace, kterou žalobce obdržel od Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod na základě smlouvy o poskytnutí dotace, č. LB/0227/S ze dne 9. 1. 2009, na vybudování nových a opravu stávajících volnočasových areálů (dětských a víceúčelových hřišť). Celková částka způsobilých výdajů projektu činila podle smlouvy 28 455 365,-- Kč.

Dále uvedl, že dne 13. 2. 2009 byla zveřejněna nadlimitní veřejná zakázka na dodávku a vybavení volnočasových areálů. Lhůta pro doručení nabídek byla stanovena na 31. 3. 2009. Dne 8. 10. 2012 byl zahájen audit operace evidovaný pod ref. č. PAS/26/2012. Na základě zprávy o auditu byla provedena administrativní kontrola EX-POST č. LB/0227/EP/A/PRK/01, která vyústila v platební výměr na odvod č. 48/2013 vydaný ze strany Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod. Proti platebnímu výměru podal žalobce odvolání.

Odvod byl předepsán, jak žalobce připomenul, pro údajné porušení § 55 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“). Hodnotící komise při výběru dodavatele podle Útvaru interního auditu Regionální rady regionu Severovýchod měla vyřadit pozdějšího dodavatele akciovou společnost EKKL a.s. proto, že místo účetních závěrek za poslední 3 uzavřená účetní období předložila čestné prohlášení ze dne 27. 3. 2009, že nebyla dosud účetní závěrka sestavena, protože firma vznikla 14. 11. 2007 a má jako účetní období hospodářský rok do 30. 4. 2009. Žalobce připomenul, že ustanovení § 55 odst. 1 písm. c) zákona o veřejných zakázkách uvádí, že jestliže dodavatel vznikl nebo prokazatelně zahájil činnost později, stačí předložit údaje od vzniku nebo od zahájení činnosti. Z podkladů za období roku 2007 vyplývá, že činnost v roce 2007 nebyla zahájena. Další (následující) účetní období trvalo od 1. 1. 2008 do 30. 4. 2009 a v tomto období již byla zahájena činnost. Ke dni podání nabídek (31. 3. 2009) však nebylo toto účetní období skončeno, nemohl být znám obrat a nemohl být předložen.

Žalobce namítal, že napadené rozhodnutí žalovaného, kterým bylo potvrzeno dřívější prvoinstanční rozhodnutí, bylo vydáno v rozporu s právními předpisy, v důsledku čehož byl žalobce zasažen na svých zákonných, resp. veřejných subjektivních právech, neboť byl podroben správní sankci značného rozsahu, aniž by pro takový postup byly splněny zákonné podmínky. Nezákonnost napadeného rozhodnutí žalovaného spatřuje žalobce v důvodech, které jsou obsahem tohoto a následujících bodů žaloby. Dle názoru žalobce vyhodnotil žalovaný důvody, které byly obsahem podaného odvolání ze dne 30. 10. 2013, neúplně, nesprávně a o podaném odvolání tak rozhodl v rozporu s příslušnými procesními předpisy.

Žalobce uvedl, že rozhodnutí žalovaného je nutno považovat za nezákonné z následujících důvodů:

1) Odmítnutí výsledku šetření Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže bez dostatečného zdůvodnění a bez právního důvodu

Dle žalobce žalovaný nepřihlédl při rozhodování o odvolání k výsledku šetření ve věci podnětu k přezkoumání postupu zadavatele v zadávacím řízení. Tento podnět byl podán dne 14. 5. 2013 Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“). Výsledek šetření podnětu je obsahem písemnosti č. j. ÚOHS-P474/2013/VZ-15380/2013/533/MVI z 26. 8. 2013 (dále též „Sdělení ÚOHS“). ÚOHS neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední.

Žalobce uvedl, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže je ústředním orgánem státní správy České republiky s pravomocemi v oblasti ochrany

hospodářské soutěže a dohledu nad zadáváním veřejných zakázek. Úřad dohlíží mimo jiné na zadávání veřejných zakázek a přezkoumává úkony zadavatelů veřejných zakázek. Je tedy právě tou autoritou, která je kompetentní k posuzování zákonnosti či nezákonnosti aplikace zákona o veřejných zakázkách. Na základě podnětu zadavatele (tj. Svazku obcí Novoborska) prošetřil postup při zadávání veřejné zakázky „Volnočasové areály – dodávka vybavení“. K tomu podle vlastního sdělení měl ÚOHS k dispozici veškerou dokumentaci pořízenou v souvislosti s předmětnou zakázkou. Tuto dokumentaci si ÚOHS totiž vyžádal. Objektivně není dán důvod pro zpochybnění rozsahu dokumentace, která byla ÚOHS k dispozici pro posouzení zákonnosti postupu při zadání veřejné zakázky. Tvzení žalovaného v rozhodnutí o odvolání (str. 3 poslední odstavec), že mu „není známo, na základě jakých podkladů ÚOHS případ posuzoval“ je tak v rozporu s obsahem Sdělení ÚOHS. ÚOHS totiž vycházel z veškeré pořízené dokumentace.

Žalobce dále uvedl, že pokud by ÚOHS z pořízené dokumentace získal byť jen podezření, že by mohlo dojít k porušení zákona o veřejných zakázkách, pak by byl povinen zahájit řízení. Nezjistil-li ÚOHS skutečnosti nasvědčující tomu, že mohlo dojít k takovému porušení, pak řízení nezahajuje. Přitom klíčová písemnost „Čestné prohlášení EKKL a.s.“ je součástí pořízené dokumentace a bylo tak součástí dokumentace, kterou měl ÚOHS k dispozici pro vyřízení podnětu.

Dále žalobce ve věci Sdělení ÚOHS poukázal i na tu skutečnost, že jednotlivým sdělením uvedeným v této písemnosti je žalovaným přikládána různá váha. Na jednu stranu žalovaný nepřikládá vůbec žádný význam uvedené skutečnosti, že ÚOHS měl k dispozici veškerou pořízenou dokumentaci. Na druhou stranu přeceňuje sdělení o možnosti zahájení řízení, pokud by vyšly najevo nové skutečnosti (str. 3 předposlední odstavec rozhodnutí o odvolání). Součástí zadávací dokumentace uložené u zadavatele je, jak žalobce podotkl, i Seznam uložených písemností k předmětné zakázce, který měl ÚOHS k dispozici.

2) Postup žalovaného v odvolacím řízení v rozporu s daňovým řádem

Žalobce shledal za minimálně zavádějící tvrzení žalovaného v rozhodnutí o odvolání (str. 3 poslední odstavec), že mu „není známo, na základě jakých podkladů ÚOHS případ posuzoval“. V odvolání ze dne 30. 10. 2013 je uveden (str. 3) jako jeden z odvolacích důvodů nepřihlídnutí ke stanovisku ÚOHS, ač je tento orgán příslušný k dohledu nad zadáváním veřejných zakázek.

Přitom, jak žalobce zdůraznil, žalovaný přezkoumá odvoláním napadené rozhodnutí vždy v rozsahu požadovaném v odvolání (§ 114 odst. 2 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „daňový řád“). Současně může žalovaný provádět dokazování k doplnění podkladů pro rozhodnutí (§ 115 odst. 1 daňového řádu). Pokud tedy nestačilo žalovanému sdělení ÚOHS, že měl k dispozici veškerou dokumentaci pořízenou v souvislosti s předmětnou zakázkou, pak mohl a měl žalovaný tuto skutečnost postupy podle daňového řádu ověřit. Sdělení žalovaného, že mu „není známo na základě jakých podkladů ÚOHS případ posuzoval“ svědčí pro nezákonnost rozhodnutí o odvolání, a to mj. v souvislosti s nesplněním jeho povinnosti dle § 92 odst. 2 daňového řádu.

3) Porušení práva na spravedlivý proces

Žalobce uvedl, že řízení zakončené předepsáním odvodu bylo zahájeno auditem projektu „Volnočasové areály“. Audit provedl Auditní orgán MFČR, který při zahájení auditu působil v rámci Útvaru interního auditu na Úřadu Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod. V průběhu auditu se stal Oddělením 5216 výkonu auditu prostředků ROP SV na Ministerstvu financí (viz titulní strana Zprávy o auditu operace ref. č. PAS/26/2012). Na základě provedeného auditu byla zahájena Regionální radou regionu soudržnosti Severovýchod, Územní odbor realizace programu - Liberec administrativní kontrola EX-POST č. LB/0227/EP/A/PRK/01. Výsledky administrativní kontroly byly oznámeny písemností čj. RRSV 3320/2013 ze dne 15. 3. 2013. Podle Řídícího orgánu Regionálního operačního programu Severovýchod zadavatel (tj. Svazek obcí Novoborsko) postupoval v souladu se zákonem o zadávání veřejných zakázek a pochybení se nedopustil (viz str. 2 Zápisu z administrativní kontroly, odstavec 4.). Řídící orgán však údajně není oprávněn rozporovat zjištění uvedené v auditní zprávě (viz str. 2 Zápisu z administrativní kontroly, odstavec 4.). Úřad Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod je tak povinen bez dalšího přijímat závěry auditního orgánu a není oprávněn činit si vlastní závěr, na základě něhož vystavuje platební výměry.

Žalobce dále konstatoval, že k výsledku administrativní kontroly byly podány dne 28. 3. 2013 námitky. O těchto námitkách bylo rozhodnuto dne 19. 9. 2013 písemností RRSV 4008/2013. Ke změně kontrolního zjištění nedošlo. Proto byl vystaven Úřadem Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod platební výměr na odvod č. 48/2013 (čj. RRSV 11387/2013 ze dne 2. 10. 2013). Proti tomuto platebnímu výměru bylo podáno odvolání a o odvolání rozhodlo Ministerstvo financí. O odvolání rozhodl tedy stejný správní orgán, který provedl audit, jehož výsledky orgán vyměřující odvod nebyl oprávněn rozporovat. O odvolání rozhodoval tedy ten samý orgán, který provedl kontrolu. A v odvolání potvrdil žalovaný (Ministerstvo financí) právní názor obsažený v auditní zprávě zpracované opět Ministerstvem financí.

Žalobce tak vyslovil přesvědčení, že k nezávislému přezkoumání právního názoru kontrolujícího proto žalovaným nedošlo, když kontrolní orgán i žalovaný je tentýž správní orgán. Proto považoval žalobce rozhodnutí o odvolání za nezákonné. Na základě výše namítaného postupu došlo totiž dle jeho názoru k porušení zásady dvojinstančnosti v daňovém řízení. Zároveň poukázal na to, že Úřad Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod i ÚOHS jsou toho názoru, že k porušení ZVZ nedošlo. Pouze ten, kdo kontroluje a zároveň je žalovaným, je rozdílného názoru. Na výše uvedenou nezákonnost poukazuje dle žalobce i rozpor mezi obsahem posledního odstavce části IV. rozhodnutí o odvolání (str. 5), který poukazuje na to, že „byly závěry auditu ověřeny shora uvedenou administrativní kontrolou“ a sdělením kontrolního orgánu, že podle administrativní kontroly zadavatel (tj. Svazek obcí Novoborsko) postupoval v souladu se zákonem o zadávání veřejných zakázek a pochybení se nedopustil (viz str. 2 Zápisu z administrativní kontroly, odstavec 4.), ale řídící orgán však údajně není oprávněn rozporovat zjištění uvedené v auditní zprávě (viz str. 2 Zápisu z administrativní kontroly, odstavec 4.). Nemožnost rozporovat zjištění uvedené v auditní zprávě a současný výkon kontroly a postavení žalovaného Ministerstvem financí tak dle žalobce svědčí o porušení práva na spravedlivý proces

4) Nepřípustná selekce důkazů

Žalobce dále upozornil, že v podkladech k řízení je uvedeno, že „jak bylo ale auditem zjištěno, firma EKKL a.s. (pozdější vítěz výběrového řízení) podala dne 31. 3. 2008 na Finanční úřad Kroměříž přiznání k dani z příjmů právnických osob za zdaňovací období 14. 11. – 31. 12. 2007.“ (viz strana 8 Zprávy o auditu). Pokud tedy dle žalobce auditní orgán zjistil, kdy bylo podáno přiznání k dani z příjmů právnických osob za zdaňovací období 14. 11. 2007 – 31. 12. 2007 včetně příloh, pak mohl zároveň zjistit z tohoto přiznání, že v tomto období nebyl dosažen žádný obrát a nebyla vykonávána žádná činnost. Zároveň mohl a měl zjistit, že dalším zdaňovacím obdobím bylo období od 1. 1. 2008 – 30. 4. 2009 a v tomto období byl zahájen výkon příslušné činnosti. Vzhledem k termínu podání nabídek (31. 3. 2009) nemohla být a ani nebyla k datu podání nabídek zpracována účetní závěrka. Auditní orgán tedy to, že bylo podáno přiznání, kdy bylo podáno a s jakými hodnotami, mohl zjistit přímo od správce daně (Finanční úřad v Kroměříži) nebo z veřejně dostupných zdrojů. Tímto zdrojem je Sbírka listin na www.justice.cz. Do této Sbírky listin byla ve stejný den 21. 12. 2009 uložena účetní závěrka 2007 (období 14. 11. 2007 – 31. 12. 2007) i účetní závěrka k 30. 4. 2009 (období 1. 1. 2008 – 30. 4. 2009) a spolu s těmito závěrkami i příslušná daňová přiznání k dani z příjmů právnických osob. Jako důkaz v řízení byla použita pouze závěrka k 31. 12. 2007. K závěrce za navazující účetní období přihlédnuto nebylo.

Žalovaný, jak žalobce dále uvedl, že se zabýval skutečnostmi uvedenými v Čestném prohlášení EKKL a.s. k prokázání ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů (dále jen též „Čestné prohlášení“) - viz rozhodnutí o odvolání str. 4, předposlední odstavec. Čestné prohlášení odkazuje na datum vzniku a na hospodářský rok prodloužený do 30. 4. 2009. Žalovaný (a před ním i auditní orgán) se zabýval pouze skutečnostmi účetního období začínajícího 14. 11. 2007 a nezabýval se skutečnostmi za následující navazující účetní období. Přitom skutečnosti za obě účetní období jsou srovnatelně dostupné. Ke skutečnostem účetního období končícího 30. 4. 2009, jak žalobce uvedl, nepřihlédl vůbec. Kdyby k oběma stejně dostupným důkazním prostředkům přihlédl a vyhodnotil je, musel by dospět k závěru, že v účetním období začínajícím 14. 11. 2007 a končícím 31. 12. 2007 nebylo dosaženo žádného obrátu, protože nebyla zahájena činnost vztahující se k předmětu veřejné zakázky, nebyla totiž zahájena činnost vůbec. Dále by musel dospět k závěru, že činnost byla zahájena v účetním období počínajícím 1. 1. 2008 a končícím 30. 4. 2009 a zároveň ke dni podání nabídky nebylo účetní období ukončeno, nemohla tak být předložena účetní závěrka z objektivních důvodů. Auditní orgán (žalovaný) tedy přihlédl pouze k závěrce za období od 14. 11. 2007 do 31. 12. 2007 a zcela bezdůvodně nepřihlédl k závěrce za období od 1. 1. 2008 do 30. 4. 2009. Tím došlo k nepřípustné selekci důkazů kontrolujícím orgánem i žalovaným. Případné vyloučení ze soutěže uchazečů, „kteří vznikli až v pozdější době, a nemohou tedy tento kvalifikační předpoklad objektivně prokázat“ by bylo označeno za diskriminační a to se všemi důsledky včetně vyhodnocení jako porušení zákona o veřejných zakázkách.

5) Porušení časové souslednosti dějů a hodnocení důkazních prostředků

K tomu žalobce uvedl, že odvod je předepsán pro údajné porušení § 55 odst. 1 písm. c) zákona o veřejných zakázkách. Hodnotící komise při výběru dodavatele podle Útvaru interního auditu Regionální rady regionu Severovýchod[2] měla vyřadit pozdějšího dodavatele akciovou společností EKKL a.s. proto, že místo účetních závěrek za poslední 3 uzavřená účetní období předložila čestné prohlášení ze dne 27. 3. 2009, že nebyla dosud účetní závěrka sestavena, protože firma vznikla 14. 11. 2007 a má jako účetní období hospodářský rok do 30. 4. 2009. Zároveň bylo auditem zjištěno, že bylo dne 31. 3. 2008 podáno daňové přiznání k dani z příjmů právnických osob včetně účetních výkazů. Auditní orgán však neuvádí, že do Sbírky listin vedené Obchodním rejstříkem byla tato listina založena až 21. 12. 2009.

Dále žalobce uvedl, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky bylo učiněno dne 19. 4. 2009. Podle v té době dostupných informací o EKKL a.s. a zejména na základě čestného prohlášení, že „účetní závěrka nebyla doposud sestavena, jelikož firma vznikla 14. 11. 2007 a má hospodářský rok prodloužen do 30. 4. 2009“ neměla hodnotící komise žádný důvod k pochybnostem o pravdivosti čestného prohlášení, neboť účetní předpisy umožňovaly s ohledem na datum vzniku EKKL a.s. 14. 11. 2007 sestavit první účetní závěrku až k datu 31. 12. 2008 (vznikla méně než 3 měsíce před koncem kalendářního roku 2007, tudíž účetní rok 2007 mohl být připojen k roku 2008); viz § 3 odst. 2 zákona o účetnictví. Stejně tak neměla hodnotící komise důvod pochybovat o tom, že účetní závěrku za prodloužené účetní období k datu 31. 12. 2008 uchazeč v době podání nabídky 27. 3. 2009 (doručeno 31. 3. 2009) ještě neměl sestavenou. Auditní orgán přitom teprve následně zjistil, že uchazeč sestavil účetní závěrku k 31. 12. 2007, avšak ta byla zveřejněna ve Sbírce listin až 21. 12. 2009, tudíž v době hodnocení nabídek nebyla tato informace veřejně přístupná. Stejně tak nebyla veřejně známá informace, že uchazeč přešel na účtování v hospodářském roce „květen až duben“ a že sestavoval závěrku za období od 1. 1. 2008 do 30. 4. 2009, která byla zveřejněna ve Sbírce listin vedené Obchodním rejstříkem ode dne 21. 12. 2009. Navíc v době podání nabídky skutečně nemohla být účetní závěrka k 30. 4. 2009 sestavena. Nepřesnost čestného prohlášení se tak týkala jen účetní závěrky za jeden a půl měsíce roku 2007. Auditní orgán si mohl ověřit, že za období 1. 1. 2008 až 30. 4. 2009 nemohla být účetní závěrka sestavena, a zohlednit to stejně, jako si ověřil podání přiznání za období od 14. 11. 2007 do 31. 12. 2007. Mohl a měl se zabývat tím, nakolik bylo čestné prohlášení nepřesné, když uchazeč v účetní závěrce za rok 2007 nevykázal žádný obrát. Ona nepřesnost spočívala pouze v tom, že měl prohlásit, že ke dni podání nabídky nesestavil žádnou účetní závěrku vykazující nenulový obrát.

Žalobce tedy konstatoval, že ustanovení § 55 odst. 1 písm. c) zákona o veřejných zakázkách uvádí, že jestliže dodavatel vznikl nebo prokazatelně zahájil činnost později, stačí předložit údaje od vzniku nebo od zahájení činnosti. Z podkladů za období roku 2007 vyplývá, že činnost v roce 2007 nebyla zahájena. Další (následující) účetní období trvalo od 1. 1. 2008 do 30. 4. 2009 a v tomto období již byla zahájena činnost. Ke dni podání nabídek (31. 3. 2009) však nebylo toto účetní období skončeno, nemohl být znám obrát a nemohl být předložen. Kontrolní orgán i žalovaný tedy vycházeli z jiných informací, než které měl k dispozici zadavatel při vyhodnocování zadávacího řízení. Žalobce proto takový postup považoval za nezákonný.

6) Hodnocení rozhodných skutečností

Žalovaný vytýká zadavateli nevyřazení vítězného uchazeče, když zadavatel akceptoval absenci dokladu o ekonomické a finanční způsobilosti (str. 5 Rozhodnutí o odvolání, 6. řádek). K tomu žalobce uvedl, že EKKL a.s. po vzniku dne 14. 11. 2015 zahájila činnost až po 1. 1. 2008. Ke dni podání nabídek nebylo účetní období začínající 1. 1. 2008 uzavřeno. Objektivně tedy nemohly být předloženy příslušné části účetních závěrek, neboť tyto neexistovaly. Bylo však v této věci předloženo čestné prohlášení tak, jak v Oznámení o zakázce bylo předepsáno, a zadavatel neměl žádné indicie, které by pravdivost čestného prohlášení popíralo nebo zpochybňovalo. Případné vyloučení uchazeče bez neprokázané nepravdivosti čestného prohlášení by pak bylo porušením zákona o veřejných zakázkách. K porušení § 55 této právní úpravy tedy nedošlo.

II. Obsah žalobou napadeného rozhodnutí

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný uvedl, že žalobce je veřejným zadavatelem ve smyslu ust. § 2 odst. 2 písm. c) zákona o veřejných zakázkách a je tudíž při zadávání veřejných zakázek povinen postupovat podle tohoto zákona. Tato povinnost byla současně zdůrazněna tím, že ji poskytovatel dotace uvedl mezi závaznými podmínkami ve smlouvě o poskytnutí dotace.

Žalovaný uvedl, že ve smyslu ust. § 99 daňového řádu je správce daně vázán pravomocným rozhodnutím jiného příslušného orgánu veřejné moci, ostatní otázky, o nichž přísluší rozhodnout jinému orgánu veřejné moci, může správce daně posoudit sám. V daném případě ÚOHS nevydal rozhodnutí, pouze konstatoval, že v dané chvíli neshledal důvod pro zahájení řízení z moci úřední, přičemž tuto možnost nevyločil do budoucna. Žalovaný uvedl, že mu není známo, na základě jakých podkladů ÚOHS případ posuzoval a ani z jakých důvodů neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední, neboť žalobcem zmiňovaný výsledek šetření podnětu ze dne 26. 8. 2013 neobsahuje žádné bližší údaje o dokumentaci, kterou daný orgán posuzoval, ani úvahu, která vedla ke zmíněnému závěru. K uvedené námitce žalovaný podotkl, že i za situace, kdy ÚOHS dojde k závěru, že se zadavatel, který je příjemcem dotace, nedopustil při výběrovém řízení správního deliktu podle ust. § 120 zákona o veřejných zakázkách, je možno konstatovat porušení rozpočtové kázně z důvodu nedodržení stanoveného postupu při realizaci veřejné zakázky, pokud je postup podle daného právního předpisu ve smlouvě uveden jako jeden ze závazných podmínek pro poskytnutí dotace. Tak tomu bylo i v posuzovaném případě.

Hodnotící komise, jak žalovaný uvedl, postupovala dále podle ust. § 79 odst. 6 zákona o veřejných zakázkách, tedy neprovedla hodnocení nabídek, protože by hodnotila nabídku pouze jednoho uchazeče – společnosti EKKL, a.s., která podle názoru žalobce stanovené požadavky splnila. K tomu žalovaný uvedl, že z auditní zprávy vyplynulo, že daná společnost namísto požadovaného doložení údaje o celkovém obrátu dodavatele za poslední 3 uzavřená účetní období, zjištěného podle zvláštních předpisů, předložila jen „čestné prohlášení k prokázání ekonomických finančních kvalifikačních předpokladů“, v němž však pouze prohlašuje, že účetní závěrka dosud nebyla sestavena, protože firma vznikla 14. 11. 2007 a má

hospodářský rok prodloužen do 30. 4. následujícího kalendářního roku. Toto čestné prohlášení však nelze podle názoru žalovaného považovat za dokument, který svědčí byť jen o odhadované úrovni obratu. Uchazeč tímto prohlášením dle žalovaného naopak stvrzuje, že požadovaný kvalifikační předpoklad není v současné době schopen splnit.

Žalobce, jak žalovaný dále uvedl, ve svém podání zmiňuje svoji argumentaci uplatněnou v námitkách podaných kontrolnímu orgánu vůči zápisu z kontroly, kde mimo jiné uvádí, že *„o faktickém splnění daného kvalifikačního předpokladu hodnotící komise nepochybovala, protože firma EKKL je v oblasti realizací dodávek sportovních staveb a zařízení jednou z největších firem v republice..... V určité době změnila formu obchodní společnosti a svoji značku, know how, management, zaměstnance, atd. společnosti EKKL, s.r.o., převedla na nově založenou společnost EKKL, a.s. De facto se jedná o stejnou firmu, která má stejné sídlo, statutárními zástupci jsou stejné osoby, včetně představenstva společnosti a akciová společnost je vlastníkem značky EKKL..... Jedná se tedy bezpochyby o ekonomicky dostatečně silného dodavatele, který bezesporu byl ekonomicky způsobilý splnit předmětnou veřejnou zakázku.“*

Z uvedeného je dle žalovaného zcela zřejmé, že žalobce v případě vítězného uchazeče vycházel i z jiných informací, než získaných z uchazečem předložené nabídky, přičemž na druhou stranu zřejmé není, zda žalobce alespoň zkoumal případné právní nástupnictví vítězného uchazeče ve vztahu k jeho předchůdci, či zda měl k dispozici relevantní informace o obratu této společnosti v předchozím období.

Žalovaný dále konstatoval, že vůči vítěznému uchazeči tak aplikoval zjevně odlišný přístup, než v případě ostatních uchazečů, neboť uchazeči, jejichž nabídky nebyly opatřeny podpisem oprávněné osoby a nebyly úplné bez dalšího vyřadil, zatímco u vítězného uchazeče akceptoval absenci požadovaného dokladu o ekonomické a finanční způsobilosti. Postup žalobce žalovaný hodnotil jako porušení ust. § 60 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách a rovněž jako porušení jeho ust. § 6 – zásady rovného zacházení. Konstatoval, že proplacením faktur uhrazených dodavateli vybranému v nesprávně provedeném výběrovém řízení z dotace tak došlo k neoprávněnému použití prostředků poskytnutých z rozpočtu ve smyslu ust. § 22 odst. 2 a 3 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „rozpočtová pravidla územních rozpočtů“) a tedy i k porušení rozpočtové kázně podle § 22 odst. 1 dané právní úpravy.

K otázce vztahu závěru auditního orgánu a následného postupu správce daně žalovaný uvedl, že úkolem auditního orgánu je nezávislé ověřování funkčnosti řídicího kontrolního systému daného operačního programu, a proto jeho závěry nemá řídicí orgán oprávnění rozporovat. Správce daně je rovněž vázán základními zásadami správy daní formulovanými v hlavě II. daňového řádu, z nichž mimo jiné vyplývá též povinnost vlastního hodnocení důkazů. Z tohoto důvodu byly závěry auditu znovu ověřeny shora uvedenou administrativní kontrolou a na základě získaných důkazních prostředků, které svědčí o pochybení žalobce při zadávání nadlimitní veřejné zakázky, byl vydán napadený platební výměr.

III. Písemné vyjádření k žalobě

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný uvedl, že zde není právní důvod akceptovat sdělení ÚOHS, neboť nebylo vydáno rozhodnutí (odvolacím řízení bylo posuzováno porušení rozpočtové kázně, nikoliv správní delikt) a dále zdůraznil, že výsledek šetření ÚOHS nevylučuje existenci porušení rozpočtové kázně. Daný úřad měl k dispozici zadávací dokumentaci, ale není zřejmé, z čeho při svém hodnocení situace vycházel, protože je zarážející, že důvod pro zahájení řízení neshledal. Navíc ÚOHS své stanovisko vydal v době, kdy byl předmětný § 55 zákona veřejných zakázkách již zrušen, tudíž lze předpokládat, že z jeho hlediska nebyl důvod zahajovat ve věci řízení.

Dále žalovaný uvedl, že okolnost, že ÚOHS měl k dispozici relevantní dokumenty, nezaručuje, že vzal v úvahu vše, co z nich vyplývalo. Není zcela zřejmé, co tento úřad vedlo k vydání předmětného stanoviska, neboť jeho závěr není nikterak odůvodněn. Žalovaný nemá oprávnění zkoumat, jak daný úřad ke svému závěru dospěl. Nebylo tudíž namístě provádět v tomto směru jakékoliv další dokazování. Názor daného úřadu není pro posouzení porušení rozpočtové kázně závazný, na rozdíl od rozhodnutí ÚOHS, jež by závazné bylo v souladu s § 99 daňového řádu. Dále žalovaný upozornil, že podle § 16 odst. 3 zákona č. 248/2000 Sb., o podpoře regionálního rozvoje, ve znění pozdějších předpisů, je Regionální rada řídicím orgánem Regionálního operačního programu pro příslušný region soudržnosti. Řídicí orgán podle § 8a zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, vykonává veřejnosprávní kontrolu u kontrolovaných osob na všech úrovních realizace finančních prostředků z rozpočtu Evropské unie. V rámci takové kontroly může shledat, že při nakládání s prostředky poskytnutými z rozpočtu Regionální rady regionu soudržnosti došlo k porušení rozpočtové kázně definované v § 22 rozpočtových pravidel územních rozpočtů. Relevantním správním deliktem, který projednává ÚOHS, je podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách zadavatelovo nedodržení postupu stanoveného zákonem o veřejných zakázkách pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivní nebo mohlo ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku. Je tedy zřejmé, že porušení rozpočtové kázně je pojmem podstatně širším než vymezení skutkové podstaty správního deliktu. K projednávání správních deliktů při zadávání veřejných zakázek je příslušný ÚOHS, nicméně i v případě, že je rozhodnuto, že správní delikt ve smyslu § 120 odst. 1 písm. a) nebyl spáchán, dané jednání stále může být kvalifikováno jako porušení rozpočtové kázně. Správce daně tím, že vydal napadené rozhodnutí, nerozhodl o tom, že by se příjemce dopustil správního deliktu dle zákona o veřejných zakázkách, ale pouze o tom, že došlo k porušení rozpočtové kázně a výdaje vynaložené v souvislosti s konkrétní kontrolovanou veřejnou zakázkou jsou nezpůsobilé.

Žalovaný rovněž konstatoval, že auditní orgán Ministerstva financí byl zřízen ve smyslu čl. 59 Nařízení Rady (ES) č. 1083/2006 dne 11. 7. 2006 a obecných ustanoveních o Evropském fondu pro regionální rozvoj, Evropském sociálním fondu a Fondu soudržnosti a o zrušení nařízení číslo 1260/1999. Auditní orgán je zodpovědný za zajištění provádění auditu za účelem ověření účinného fungování řídicího a kontrolního systému operačních programů a za vykonávání činnosti

v souladu s Nařízením Rady (ES) číslo 1083/2006 Nařízením Rady (ES) číslo 1198/2006 a Nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) číslo 1303/2013. Kromě jiného zajišťuje výkon auditu na všech úrovních realizace operačních programů spolufinancovaných z finančních prostředků EU, ověřuje účinnost systému finančního řízení a kontroly u všech subjektů implementace a na vzorku operací ověřuje vykázané výdaje finančních prostředků EU a veřejných prostředků a poskytuje tak Evropské komisi přiměřené ujištění, že výkazy výdajů jsou správné, a tedy že související transakce jsou legální a řádné. Ministerstvo financí bylo usnesením vlády ČR číslo 198 ze dne 22. února 2006 pověřeno výkonem funkce Auditního orgánu a v rámci Ministerstva financí je výkonem této funkce pověřen odbor 52 – Auditní orgán. Odbor 52 Auditní orgán Ministerstva financí je organizačně i metodicky oddělen od orgánu odvolacího, kterým je odbor 12 Financování územních rozpočtů a programové financování. Jak kompetence k provedení auditu, tak i kompetence k rozhodnutí o odvolání jsou stanoveny příslušnou legislativou. V rámci Ministerstva financí každý z těchto orgánů státní správy podléhá podle organizačního řádu jinému vedení a jsou tedy vzájemně nezávislé. Správce daně v první instanci, tedy úřad regionální rady regionu soudržnosti musí při správě odvodů za porušení rozpočtové kázně, tedy zejména při ukládání odvodů za porušení rozpočtové kázně, postupovat podle daňového řádu, tedy rovněž respektovat základní zásady daňového řízení. Měl by tedy i o porušení rozpočtové kázně rozhodovat na základě hodnocení důkazů provedeného podle své úvahy a přihlížet ke všemu, co při správě daní vyšlo najevo. Auditní orgán prověřuje především funkčnost nastaveného řídicího systému a správnost proplacení způsobilých výdajů z dotace, a proto v situaci, kdy zjistí ve vzorku operací pochybení, nemá řídicí orgán oprávnění jeho zjištění rozporovat. Platebním výměrem však lze uložit odvod porušiteli rozpočtové kázně jen tehdy, pokud je porušení prokazatelné a lze jej doložit důkazními prostředky.

Žalovaný uvedl, že v odvolacím řízení nebylo zpochybněno, že vítězný uchazeč v rozhodném období nedisponoval údaji o svém obratu. Ze závěrů napadeného rozhodnutí však vyplývá, že i vítězný uchazeč měl být – z důvodu nesplnění ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů – vyřazen. Ust. § 55 odst. 1 písm. c) zákona o veřejných zakázkách připouští pouze předložení údajů o obratu za kratší než stanovené období, nikoliv nepředložení údajů vůbec. Pochybení žalobce spočívalo podle závěrů žalovaného nejen v nevyřazení uchazeče, který nesplnil zadavatelem stanovené předpoklady, ale i v nerovném přístupu k ostatním uchazečům, kdy všichni ostatní byli ze soutěže vyřazeni, a to i z formálních důvodů, zatímco vítězný uchazeč neprokázal žádným ani náhradním způsobem svoji ekonomickou a finanční způsobilost. Ani auditní orgán, ani Ministerstvo financí nepovažovali za rozhodující, zda vybraný uchazeč, poté co zvítězil v soutěži o nadlimitní zakázku zadanou žalobcem, splnil dodatečně požadovaný předpoklad obratu.

Úvaha o tom, kdy vybraný uchazeč sestavil účetní uzávěrku a zda již byla v rozhodném období zveřejněna ve Sbírce listin, nebyla, jak žalovaný uvedl, předmětem odvolacího řízení. Jako argument byla použita v auditní zprávě, Ministerstvo financí z ní však nevycházelo a vzhledem ke konstatovanému porušení zásady rovného přístupu považuje tuto skutečnost za irelevantní.

Žalovaný v závěru konstatoval, že v čestném prohlášení vybraný uchazeč pouze zdůvodňoval, proč nemůže požadované kvalifikační předpoklady prokázat. Toto čestné prohlášení neobsahovalo žádnou informaci o tom, zda uchazeč tyto předpoklady podle svého mínění splňuje či nikoliv, ani žádný odkaz na jeho předchozí činnost, jak žalobce popsal ve svém odvolání.

IV. Replika žalobce k vyjádření žalovaného

V písemné replice k vyjádření žalovaného žalobce uvedl, že údajné porušení § 55 odst. 1 písm. c) zákona o veřejných zakázkách konstatoval Auditní orgán MF ve zprávě o auditu operace ref. č. PAS/26/2012, str. 10 a 11 a na tomto stanovisku setrval i odvolací orgán – Ministerstvo financí ČR. Naopak podle názoru Řídícího orgánu ROP SV k porušení § 55 odst. 1 písm. c) zákona o veřejných zakázkách nedošlo (viz Zápis z administrativní kontroly EX-POST LB/0227/EP/A/PRK/01, str. 2 odstavce 3). Dokonce ani Úřad pro ochranu hospodářské soutěže na základě veškeré v té věci pořízené dokumentace neshledal při zadávání veřejné zakázky „Volnočasové areály – dodávka vybavení“ důvody pro zahájení správního řízení (viz písemnost čj. ÚOHS-P474/2013/VZ-15380/2013/533/MVI z 26. 8. 2013). Žalobce nepředpokládá, že by státní orgán s celostátní působností zajišťující ochranu hospodářské soutěže v České republice (tj. Úřad na ochranu hospodářské soutěže) aplikoval právní normy bez ohledu na přechodná ustanovení. Předmětné ustanovení § 55 zákona o veřejných zakázkách bylo zrušeno zákonem č. 55/2012 Sb., viz článek I, bod 77. Přechodná ustanovení obsahuje článek II uvedeného zákona. Dále žalobce uvedl, že žalovaný poukazuje na jednu stranu na postup podle daňového řádu („hodnocení důkazů provedeného podle své úvahy“) a na druhou stranu poukazuje na to, že „nemá řídicí orgán oprávnění zjištění rozporovat“. Nemá-li řídicí orgán možnost rozporovat zjištění, tj. není oprávněn udělat si vlastní úsudek, pak ale, v případě že je jiného názoru než auditní orgán, nemůže dodržet postup podle daňového řádu. V předmětné věci podle Řídícího orgánu ROP SV k porušení § 55 odst. 1 písm. c) zákona o veřejných zakázkách nedošlo. Vzhledem k závaznosti zjištění auditního orgánu a nemožnosti hodnotit důkazy podle úvahy Řídícího orgánu ROP SV nemohla být dodržena ustanovení daňového řádu k hodnocení důkazních prostředků (§ 8 a § 92 daňového řádu). V rozporu s daňovým řádem nebylo zjištění Řídícího orgánu ROP SV o neporušení § 55 odst. 1 písm. c) uvedené právní úpravy promítnuto do rozhodnutí správního orgánu.

V. Řízení před krajským soudem

Při nařízeném jednání zástupce žalobce odkázal na žalobu a tam uvedené žalobní námitky a dále pak na repliku k vyjádření žalovaného ze dne 13. 7. 2015.

Pověřená pracovnice žalovaného v obecném přednesu zopakovala podstatné důvody, které vedly žalovaného k vydání napadeného rozhodnutí a dále i úvahy, které žalovaný poskytl soudu a žalobci ve svém vyjádření v podané žalobě. Znovu zdůraznila, že skutečnost, že žalobce nebyl trestán za správní delikt, neznamená, že není odpovědný za své nakládání s finančními prostředky, a že porušení těchto podmínek nemusí korespondovat se skutkovou podstatou správního deliktu. Poukázala též na to, že vybraný uchazeč nesplnil předpokládanou podmínku, kterou bylo splnění kvalifikačního předpokladu, a to proto, že neposkytl o tom žádný

konkrétní důkaz. Předložil pouze čestné prohlášení, což podle žalovaného nestačí k tomu, aby to bylo možno brát za rozhodné.

Zástupce žalobce v závěru setrval na důvodech uvedených v žalobě i v replice k vyjádření žalovaného a poukázal na veřejné vystoupení ředitele kontrolního úřadu, v němž se dotkl i zákona o veřejných zakázkách. Uvedl, že tento zákon není zcela jednoznačný v některých svých ustanovení a nepokládal za správné, aby byl zákon dodatečně vykládán nad rámec zákona a v neprospěch daňových subjektů.

Pověřená pracovnice žalovaného k vystoupení zástupce žalobce uvedla, že žalovaný má za jednoznačně určeno, jaké doklady mají být předloženy k prokázání požadovaných kvalifikačních předpokladů uchazeče. Ohledně této námítky proto nemůže být použito namítané nedostatečně specifikované zákonné předpoklady pro veřejné zakázky. Dále upozornila na to, že § 55 zákona o veřejných zakázkách byl zrušen až po zadání zakázek a pokud jeho neexistence v době šetření Úřadu pro hospodářskou soutěž vedla tuto instituci k odložení věci, není tento postoj pro posouzení odpovědnosti žalobce za chyby při zadávání zakázek rozhodný.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) a usoudil následovně.

Ze skutkových okolností projednávané věci vyplynulo, že žalovaný ze zadávací dokumentace zjistil, že žalobce dne 13. 2. 2009 zveřejnil v otevřeném řízení výzvu k podání nabídek na realizaci nadlimitní veřejné zakázky „Volnočasové areály – dodávka vybavení“. Pro posouzení ekonomické a finanční způsobilosti podle § 55 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách byl stanoven potencionálním zájemcům požadavek na předložení úředně ověřené kopie o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu povolání a dále požadavek na doložení údaje o celkovém obratu dodavatele za poslední 3 uzavřená účetní období zjištěného podle zvláštních právních předpisů. Tento údaj měl být předložen ve formě čestného prohlášení a příslušných částí účetních závěrek. Podle § 55 odst. 1 písm. c) zákona o veřejných zakázkách bylo požadováno doložení celkového obratu ve výši minimálně 7.000.000,- Kč ročně. Na základě zveřejněné výzvy předložilo nabídky 5 uchazečů, z nichž byly dle protokolu o otevírání obálek ze dne 31. 3. 2009 tři nabídky (pořadové číslo 1, číslo 2 a číslo 5) ihned vyřazeny pro nesoulad s ust. § 71 odst. 8 písm. b) a c) zákona o veřejných zakázkách z důvodu nepodepsání nabídky oprávněnou osobou (písm. b) a z důvodů blíže nespecifikované neúplnosti nabídky (písm. c). Zbylé nabídky, tedy číslo 3 - společnost DIRECT MEDIA, s. r. o., a číslo 4 - společnost EKKL, a.s., byly žalobcem dále posuzovány. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 17. 4. 2009 žalovaný zjistil, že uchazeč DIRECT MEDIA, s.r.o., byl po předchozí výzvě k vysvětlení nabídky rovněž vyřazen. Důvodem vyřazení byl nesoulad této nabídky s požadovaným počtem herních prvků.

Krajský soud na základě naznačených skutkových okolností přistoupil k hodnocení postupu žalovaného zachycenému v odůvodnění napadeného rozhodnutí z pohledu jednotlivých žalobních námitek v žalobě uvedených pod čísly 1 – 6.

1) Odmítnutí výsledku šetření Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže bez dostatečného zdůvodnění a bez právního důvodu

Ze správního spisu krajský soud k této otázce zjistil, že ÚOHS, který je dle ust. § 112 zákona o veřejných zakázkách příslušný k výkonu dohledu nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek, přezkoumal na základě podnětu žalobce jeho postup při zadávání veřejné zakázky. Ve svém oznámení ze dne 26. 8. 2013 pak uvedl, že si vyžádal veškerou dokumentaci pořízenou v souvislosti s touto zakázkou a v šetřené věci neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední. Upozornil rovněž, že jeho zjištění do budoucna nevylučuje možnost následného přezkoumání postupu zadavatele.

K tomu krajský soud uvádí, že ze zákona o veřejných zakázkách vyplývá, že úkolem ÚOHS je posoudit, zda se kontrolovaný subjekt dopustil správního deliktu a pokud ano, uloží mu tento orgán za spáchání takového deliktu pokutu. V daném případě však taková situace nenastala. Daný kontrolní orgán nevydal rozhodnutí, a proto žalovaný nebyl zavázán postupem daným ust. § 99 daňového řádu. Krajský soud se rovněž přiklonil k názoru žalovaného, že navzdory tomu, že příslušný ÚHOS neshledal spáchání správního deliktu, není tato okolnost na překážku pro konstatování žalovaného, že ze strany žalobce došlo k porušení rozpočtové kázně z důvodu nedodržení stanoveného postupu. Žalovaný při svém postupu přiléhavě odkázal na ust. § 8a zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě, dle něhož Regionální rada vykonává veřejnoprávní kontrolu ve všech úrovních realizace finančních prostředků z rozpočtu Evropské unie a může tak dojít ke zjištění, že došlo k porušení rozpočtové kázně dle ust. § 22 rozpočtových pravidel územních rozpočtů. Je přitom zřejmé, že institut porušení rozpočtové kázně je institutem širším, než samotný institut správního deliktu. Tedy i za situace, kdy bylo konstatováno, že správní delikt nebyl spáchán, není toto zjištění na překážku závěru, že došlo k porušení rozpočtové kázně. Lze rovněž konstatovat, že se žalovaný s touto námitkou dostatečně v odůvodnění napadeného rozhodnutí vypořádal, jak ostatně vyplývá ze shora konstatovaného obsahu napadeného rozhodnutí. Žalobní námitka tudíž není důvodná.

2) Postup žalovaného v odvolacím řízení v rozporu s daňovým řádem

Ve světle shora vysloveného právního závěru považuje krajský soud rovněž za nedůvodnou námitku žalobkyně, dle níž bylo povinností žalovaného ověřovat, jaké podklady měl ÚHOS při svém šetření k dispozici. Za rozhodné v daném okamžiku lze považovat pouze zjištění, že příslušný orgán neshledal podmínky pro uložení pokuty, neboť nekonstatoval spáchání správního deliktu. Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí podrobně předestřel, že kontrolní zjištění provedené ÚHOS není pro posouzení věci v otázce odvodu za porušení rozpočtové kázně rozhodné. Pouze na okraj tedy konstatoval, že není zcela zřejmé, z jakých podkladů tento úřad vycházel. Z dalších dedukcí žalovaného však bylo zřejmé, že tato otázka nebyla pro další rozhodování směrodatná. Žalobce se proto mylí, když se domnívá, že povinností žalovaného bylo provést další dokazování ve smyslu ust. § 115 odst. 1 daňového řádu.

3) Porušení práva na spravedlivý proces

Žalobce připomenul, že o jeho odvolání proti platebnímu výměru rozhodoval stejný správní orgán, který provedl audit, jímž bylo zahájeno řízení zakončené předepsáním odvodu. Ani tuto námitku, týkající se porušení zásady dvojinstančnosti řízení, nemohl krajský soud označit za důvodnou. Ve shodě s názorem žalovaného obsaženém v jeho písemném vyjádření k žalobě, na který v plném rozsahu odkazuje, k věci konstatuje, že auditní orgán Ministerstva financí byl zřízen Nařízením Rady (ES) a je zodpovědný za provádění auditu za účelem vykonávání činnosti v souladu s Nařízením Rady (ES) a Nařízením Evropského parlamentu a Rady. Rovněž kompetence k rozhodování o odvolání stanoví u Ministerstva financí příslušná legislativa, takže každý z těchto orgánů státní správy podléhá podle organizačního řádu jinému vedení, což současně svědčí i o jejich vzájemné nezávislosti. Názor žalobce, že v jeho případě došlo k porušení zásady dvojinstančnosti, když kontrolní řízení bylo zahájeno stejným orgánem, který v konečné fázi rozhodoval o jeho odvolání, proto není v souladu se závaznou právní úpravou.

4) Nepřípustná selekce důkazů, 5) Porušení časové souslednosti dějů a hodnocení důkazních prostředků a 6) Hodnocení rozhodných skutečností

Žalobce vyslovil přesvědčení, že pokud auditní orgán vycházel ze zjištění, že společnost EKKL, a.s., podala přiznání k dani z příjmů, mohl z těchto podání zjistit i další potřebné údaje. Auditnímu orgánu vytkl, že přihlédl pouze k závěrce této společnosti za období od 14. 11. 2007 do 31. 12. 2007 a zcela bezdůvodně nepřihlédl k závěrce za období od 1. 1. 2008 do 30. 4. 2009. Tím dle jeho názoru došlo k nepřipustné selekci důkazů kontrolujícím orgánem i žalovaným. S touto žalobní námitkou se krajský soud neztotožnil. Z čestného prohlášení ze dne 27. 3. 2009 k prokázání ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů předloženého společností EKKL, a.s., ve výběrovém řízení lze seznat, že účetní závěrka nebyla dosud sestavena, jelikož firma vznikla dne 14. 11. 2007 a má hospodářský rok prodloužen do 30. 4. 2009. Další hospodářský rok již bude vždy od 1. 5. daného kalendářního období do 30. 4. následujícího kalendářního roku. Z uvedeného čestného prohlášení je patrné, že jím daná společnost nedoložila svoje ekonomické a finanční kvalifikační předpoklady tak, jak jí ukládá ust. § 55 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Písmeno c) daného odstavce sice připouští danému subjektu předložit údaje o svém obratu za všechna účetní období od svého vzniku, tedy za kratší než stanovené období, nicméně z předloženého čestného prohlášení vyplývá, že zájemce nepředložil údaje vůbec. Vybraný uchazeč v tomto čestném prohlášení pouze zdůvodňoval, proč nemůže kvalifikační předpoklady prokázat. Předložené čestné prohlášení totiž neobsahovalo vůbec žádný údaj o obratu, neobsahovalo žádnou informaci o tom, zda uchazeč požadované předpoklady podle jeho úvahy splňuje či nikoliv. Lze se proto ztotožnit s názorem žalovaného, že vybraný uchazeč nesplnil předpokládanou podmínku, kterou bylo splnění kvalifikačního předpokladu, a to proto, že neposkytl o tom žádný konkrétní důkaz. Žalobce tak u vítězného uchazeče akceptoval absenci požadovaného dokladu o ekonomické a finanční způsobilosti, a přitom ostatní uchazeče vyřadil z důvodu, že jejich nabídky nebyly opatřeny podpisem oprávněné osoby. Názor žalovaného, že žalobce svým postupem porušil zásadu rovného zacházení zakotvenou v ust. § 6 zákona o veřejných zakázkách, je proto důvodný. Dále je nutno konstatovat, že žalobce svoji úvahu o tom, kdy vybraný uchazeč sestavil účetní závěrku a zda již byla v rozhodném období zveřejněna ve Sbírce listin, konstatoval až v podané žalobě.

V čestném prohlášení přitom pouze zdůvodňoval, proč nemůže kvalifikační předpoklady prokázat a neuvedl žádnou informaci o tom, zda požadované předpoklady dle jeho mínění splňuje či nikoliv.

Za takové situace tedy v žalobě navrhované důkazy (daňová přiznání vybrané společnosti včetně příloh) nemohou uvedený skutkový stav nikterak ovlivnit. Krajský soud zdůrazňuje, že při posuzování zásad pro výběrové řízení je nutno vycházet ze skutečností známých k datu výběrového řízení. Skutečnosti zjištěné z veřejných listin dodatečně nemohou být pro posouzení zákonnosti postupu při výběrovém řízení směrodatné.

Pochybení žalobce tedy spočívalo v nevyřazení tohoto uchazeče – společnosti EKKL, a.s. - pro nesplnění zadavatelem stanovených předpokladů, když žádným způsobem nebyla prokázána jeho ekonomická a finanční způsobilost. Krajský soud se ztotožnil s názorem žalovaného, že proplacením faktur uhrazených dodavateli vybranému v nesprávně provedeném výběrovém řízení z dotace tak došlo k neoprávněnému použití prostředků poskytnutých z rozpočtu dle ust. § 22 odst. 2 a 3 rozpočtových pravidel územních rozpočtů.

Na základě těchto skutečností dospěl krajský soud k závěru, že žaloba je nedůvodná, a proto ji ve smyslu ust. § 78 odst. 7 daňového řádu zamítl.

VI. Náklady řízení

Výrok o nákladech řízení se opírá o ust. § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobce nebyl ve věci úspěšný, právo na náhradu nákladů řízení mu proto nevzniklo. Ze spisu nevyplynulo, že by žalovanému náklady v souvislosti s tímto řízením vznikly. Proto soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozsudku.

Poučení:

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). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže 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 Hradci Králové dne 9. června 2016

Mgr. Marie Kocourková v. r.
předsedkyně senátu