



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jana Dvořáka a soudců JUDr. Aleše Korejtky a JUDr. Petry Venclové, Ph.D., v právní věci **žalobce: M.T., IČ „X“, se sídlem „X“,** zastoupeného Mgr. Janou Zwyrtek Hamplovou, advokátkou, se sídlem Olomoucká 36, 789 85 Mohelnice, proti **žalovanému: Odvolací finanční ředitelství, se sídlem Masarykova 427/31, 602 00 Brno,** v řízení o žalobě proti rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství ze dne 17.3.2014, č.j. 6136/14/5000-24700-710142,

t a k t o :

- I.** Rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství ze dne 17.3.2014, č.j. 6136/14/5000-24700-710142, **se ruší a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.**
- II.** Žalovaný je povinen nahradit žalobci náklady řízení v celkové výši 14.800 Kč, a to do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku, k rukám právního zástupce žalobce Mgr. Janě Zwyrtek Hamplové, advokátce.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se včasnou žalobou domáhal soudního přezkumu v záhlaví tohoto rozsudku uvedeného rozhodnutí žalovaného, kterým bylo zamítnuto odvolání a potvrzeno rozhodnutí Finančního úřadu pro Pardubický kraj, ze dne 22.8.2013, č.j. 1203163/13/2800/04703-607099 (dále jen „rozhodnutí správního orgánu prvního stupně“ nebo „platební výměr“), kterým byl

žalobci podle ust. § 139 a § 147 zák. č. 280/2009 Sb., daňový řád, v platném znění (dále jen „daňový řád“) a podle § 44a odst. 3 písm. d) a § 44a odst. 4 písm. c) zák. č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“), vyměřen odvod za porušení rozpočtové kázně (dále v textu i jako „daň“) do Národního fondu ve výši 11.236.364,- Kč. **Žalobce formuloval žalobu tak, že v podstatě „zkopíroval“ odvolací námitky, tj. námitky obsažené v odvolání „přenesl“ do žaloby, se kterými se již věcně vypořádal žalovaný v žalovaném rozhodnutí a navrhl, aby soud žalované rozhodnutí zrušil. Jednalo se o tyto odvolací námitky zopakované v žalobě:**

Žalobce formuloval žalobu tak, že v podstatě „zkopíroval“ odvolací námitky, tj. námitky obsažené v odvolání „přenesl“ do žaloby, se kterými se již věcně vypořádal žalovaný v žalovaném rozhodnutí a navrhl, aby soud žalované rozhodnutí zrušil. Jednalo se o tyto odvolací námitky zopakované v žalobě:

1. Rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, tj. platební výměr, trpí *„zásadní procesní vadou nepřezkoumatelnosti rozhodnutí“*, když *„odkaz na zprávu o daňové kontrole nebo na protokol nemůže jako odůvodnění platebního výměru obstát, protože odvolací orgán nemá zkoumat obsah rozhodnutí z příloh ale z odůvodnění samotného rozhodnutí.“* Platební výměr je tak nepřezkoumatelný.

2. Žalobce nesouhlasí s hodnocením uvedeným ve Zprávě o daňové kontrole (dále jen jako „Zpráva“) a dále i v protokole č.j. 1096265/13/2800-04703-607099, projednaném dne 15.8.2013 (jednalo se o protokol k projednání Zprávy o daňové kontrole – pozn. krajského soudu), *„meze správního uvážení zde vybočily ze zdravého rozumu a logiky“*, žalobce nesouhlasí se závěry obsaženými na str. 11 Zprávy odst. 3, 4, 5 a 6, a dále se závěry shrnutí na str. 17 a 18 Zprávy s tím, že správní úvaha zde překračuje *„meze rozumného správního uvážení“*, je v kolizi se zákonem o obcích a s ústavním pořádkem ČR a s Evropskou chartou místní správy.

3. Přestože existuje formální zjištění o porušení zadávacích podmínek, kdy žalobce vybral jako vítěznou firmu „Y“, jejíž nabídka nesplnila zadávací podmínky, a proto měla být vyřazena v souladu se zmíněným ust. § 61 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, přičemž tato vítězná firma uvedla ve své nabídce nižší splatnost faktur, a to 60 dnů, čímž došlo dle kontrolního orgánu k porušení rozpočtové kázně, tak toto formální zjištění je správné, správní úvaha však je v rozporu se smyslem a účelem samotného zákona o zadávání veřejných zakázek a se zákonem o obcích, s ústavním pořádkem ČR a Evropskou chartou místní správy jako ČR. Nabídka této vybrané firmy byla výhodnější, než nabídka firmy, která by nastupovala v případě, že by byla nabídka vybrané firmy vyřazena, když nabídka následující firmy byla vyšší o 4,6 milionu. Navíc Dodatkem č. 1 ke smlouvě o dílo byla splatnost faktur prodloužena na zadávacích podmínkách požadovaných 90 dnů, tedy tento rozpor *„se zadávacími podmínkami byl ještě před provedením kontroly plně zhojen.“* K tomuto rozporu v podstatě došlo chybou v psaní o zakázku ucházející se firmy, k tomu kontrola vůbec nepřihlédla, žalobce přiměřeně nepoučila o možnosti předložit k této sporné otázce důkazní prostředek. Žalobce dostal jen obecné poučení, že se může vyjádřit a předkládat listiny, nebyl poučen o

možnosti vytýkanou věc zhojit předložením „nějakého dalšího důkazu.“ Správce daně věděl o důkazní možnosti, tj. možnosti předložit návrh na provedení důkazů o chybě v psaní, nijak k ní ale „procesně město nevedl“, jen formálně poučovací povinnost ukládal obecně.

4. Pokud se týče kolize správního uvážení se zákonem o obcích, tak žalobce odkázal na § 38 odst. 1 zákona o obcích a tvrdil, že pokud město vybralo firmu s výhodnou cenovou nabídkou a odstranilo ihned formální a minoritní rozpor se zadávacími podmínkami v části splatnosti faktur, což byla spíše chyba v psaní, než vůle uchazeče, pak jednala plně v souladu s tímto ustanovením zákona o obcích. Kdyby totiž lpěla na absolutním formalismu, připravila by se o 4,6 mil. Kč, zatímco takto tyto prostředky ušetřila. Je třeba si položit ve správním uvážení otázku, zda má mít přednost ryze formalistický přístup nebo přístup ve smyslu účelu zákona.

5. Uvedená úvaha je zcela ústavně konformní, protože „chrání smysl a účel právní normy, v daném případě zákona o zadávání veřejných zakázek, směrem ke zdravému rozumu.“ V tomto kontextu žalobce odkázal na nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 33/97 zmiňujícím se o jazykovém výkladu jako pouze o prvotní přiblížení se k aplikované právní normě.

6. Dále žalobce uvedl citaci z „mezinárodní právní normy“, tj. z Evropské charty místní správy a to na čl. 9 odst. 7, podle něhož poskytnutí dotace neznamená, že samosprávní subjekt nemůže použít vlastní úvahu, což se chápe jako základní svoboda samosprávy. Jestliže žalobce použil žalobu úvahu směrem k hospodárnosti a odstranil formální nesoulad, tj. chybu v psaní, zadávacích podmínek, a to dodatkem, jednal v mezích smyslu účelu zákona o zadávání veřejných zakázek plně v souladu s ustanovením o hospodárnosti zákona o obcích, s ústavním pořádkem ČR a s mezinárodní normou vyjadřující podstatu samosprávy. Město se tak dopustilo porušení rozpočtové kázně ve smyslu jeho definice. Ve vztahu k výkladu pojmu „neoprávněné užití peněžních prostředků“ žalobce uvedl, že tento pojem lze charakterizovat jako neoprávněné použití finančních prostředků v případě poskytnutí dotací na nesprávný účel, v nesprávné výši atd., avšak ne v případě, kdy byla uvedena jiná splatnost faktur, navíc napravena dodatkem. To se jeví jako pojmový nesmysl a exces ve správní úvaze a aplikaci právních norem.

Žalobce navrhl, aby soud žalované rozhodnutí zrušil.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě setrval na svých závěrech obsažených v žalovaném rozhodnutí a navrhl, aby soud žalobu zamítl.

Krajský soud dospěl v řízení vedeném podle ust. § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, v platném znění (dále jen „s.ř.s.“), **k následujícím skutkovým a právním závěrům:**

Jak již soud výše uvedl, **žaloba obsahuje zcela shodné, z odvolání zkopírované námitky proti platebnímu výměru, přičemž s těmito námitkami obsaženými již**

v odvolání se vypořádal věcně, rozsáhlým a přezkoumatelným způsobem žalovaný v žalovaném rozhodnutí. Žaloba tak v podstatě opětovně míří nikoliv proti žalovanému rozhodnutí a v něm uvedené argumenty, ale proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, tj. proti platebnímu výměru. Proto také již předchozím rozhodnutím, a to usnesením ze dne 6.1.2014, č.j. 52Af 17/2014-38, podepsaný soud tuto žalobu odmítl, když přitom vycházel zejména z konstantní soudní judikatury NSS, podle které **uvedení žalobních bodů v žalobě proti rozhodnutí správního orgánu v řízení vedeném podle ust. § 65 s.r.s. nelze nahradit zopakováním námitek uplatněných v odvolání či pouhým odkazem na takové podání** (srov. rozsudky NSS ze dne 20.4.2007, č.j. 8Afs 5/2006-56, a ze dne 22.1.2007, č.j. 8Afs 55/2005-74) a vycházel též z rozhodnutí Ústavního soudu potvrzující tento závěr uvedený též v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 12.8.2005, č.j. 8Ca 118/2003-31, tj. z usnesení Ústavního soudu ze dne 11.2.2008, sp. zn. I. ÚS 1841/07. **Nejvyšší správní soud však toto předchozí rozhodnutí podepsaného soudu o odmítnutí žaloby zrušil** rozsudkem ze dne 21.10.2015, č.j. 5Afs 12/2015-39 (dále v textu tento rozsudek NSS bude označen jen jako „**zrušující rozsudek NSS**“).

Protože krajský soud je v dalším řízení vázán právním názorem uvedeným v tomto zrušujícím rozsudku (§ 110 odst. 4 s.r.s.), bylo pro další rozhodnutí podepsaného soudu podstatné, **jaký další směr soudního přezkumu žalovaného rozhodnutí na základě žaloby obsahující zkopírované odvolací námítky má krajský soud dále zvolit.** NSS ve zrušujícím rozsudku dospěl k závěru, že krajským soudem aplikované rozsudky NSS (č.j. 8Afs 5/2006 a 8Afs 55/2005) je „*je nutno nyní vykládat z pohledu citovaného rozsudku rozšířeného senátu 24.8.2010, č.j. 4As 3/2008-78, který pojem žalobní bod vykládá extenzivněji a liberálněji*“, a do jisté míry tak závěry uvedené zmíněnou předchozí judikaturou „*koriguje*“. **Žaloba tak podle názoru NSS splňuje podmínku uvedení žalobních bodů.** Dále NSS ve zrušujícím rozsudku uvedl, že žalobce „*nereagoval přímo na odůvodnění napadeného rozhodnutí, přesto je však z jeho tvrzení zřejmá konkrétní právní argumentace, na základě které považuje úvahy, hodnocení a závěry uvedené správním orgánem za nezákonné.*“ K tomu krajský soud konstatuje, že i ze závěru NSS je zcela zřejmé, že **žaloba v podstatě míří pouze proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně a pomíjí tak zcela skutečnost, že se s těmito námitkami obsaženými v žalobě se již věcně vypořádal žalovaný v žalovaném rozhodnutí, když žalobce „nereagoval přímo na odůvodnění napadeného rozhodnutí“, jak uvedl NSS ve zrušujícím rozsudku.** Žalobce tak neuvedl v žalobě žádné žalobní body, které by obsahovaly to, z jakých skutkových a právních důvodů považuje žalobce závěry odvolacího správního orgánu, tj. žalovaného, které se vypořádají s těmito námitkami, za nesprávné, dokonce z nich nelze ani ve smyslu rozsudku rozšířeného senátu NSS ze dne 24.8.2010, č.j. 4As 3/2008-78, který NSS ve zrušujícím rozsudku aplikoval, dovodit ani „*v nejhrubších obrysech, že napadené správní rozhodnutí, tj. věcné závěry odvolacího orgánu k těmto námitkám, z určitého důvodu považuje za nezákonné.*“ V tomto případě totiž podle názoru krajského soudu uvedeného v předchozím zrušeném rozhodnutí žádný žalobní bod obsahující argumentaci směřující proti žalovanému rozhodnutí obsažen **nebyl, když se jednalo o opakování odvolacích námitek, se kterými se již vypořádal žalovaný.** V tom případě by krajský soud musel zcela pominout existenci žalovaného rozhodnutí a posuzovat pouze a výlučně zákonnost jen rozhodnutí správního orgánu prvního stupně. **Pokud by však měl přezkoumávat závěry odvolacího orgánu k těmto námitkám žalobce, tak by musel ex officio v podstatě domýšlet další argumenty za žalobce směřující proti žalovanému rozhodnutí, což ostatně krajský soud v předchozím zrušeném usnesení uvedl a NSS ve zrušujícím rozsudku tento závěr označil za správný („..., soud za**

stěžovatele nemůže domýšlet další argumenty.“- srov. čl. 41, 2. strana, předposlední odstavec zrušujícího rozsudku NSS). Při tomto dalším rozhodování však krajský soud se musel řídit závazným právním názorem obsaženým ve zrušujícím rozhodnutí NSS, tedy nemohl zopakovat svou argumentaci z předchozího zrušeného rozhodnutí, ale **musel vycházet ze závěru NSS o tom, že žalobní body v žalobě obsaženy byly.** Zároveň však je nutné konstatovat, že ze zrušujícího rozsudku NSS **nevyplývá povinnost krajského soudu, aby ex officio domýšlel další argumenty za žalobce a přezkoumával závěry a argumentaci uvedené k těmto námitkám obsažených v žalobních bodech v žalobě, které se shodují s odvolacími námitkami, když podle zrušujícího rozsudku NSS „soud se může věnovat stěžovatelem uváděným skutečností pouze v míře jejich obecnosti“.** K tomu je třeba zdůraznit závěr NSS o připomenutí názoru NSS obsaženého v rozsudku NSS ze dne 12.11.2014, č.j. 6As 54/2013-128, o tom, že pokud **„žalobce v žalobních bodech nereprezentuje dostatečně konkrétní názorovou oponenturu vedoucí ke zpochybnění závěru správního orgánu, nemusí pak soud hledat způsob pro alternativní a originální vyjádření k závěrům, k nimž již správně dospěl správní orgán“.** Tento závěr obsažený ve zrušujícím rozsudku považuje krajský soud za směrodatný (snad by se v nadsázce mohlo použít slovo jednoho nejmenovaného klasika „směroplatný“) k dalšímu postupu krajského soudu, resp. ke zvolení způsobu přezkumu rozhodnutí v mezích „zkopírovaných odvolacích námitek“. V této platí zásadní závěr o tom, že **„čím je žalobní bod obecnější, tím obecněji k němu může správní soud přistoupit a posuzovat jej“** (jedná se o závěr obsažený již v konstantní soudní judikatuře NSS, srov. rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 24.8.2010, č.j. 4As 3/2008-78). Jak bylo uvedeno v kasační stížnosti podané žalobcem proti zrušenému rozsudku, žalobce, resp. právní zástupce žalobce, uplatnil v kasační stížnosti tvrzení o tom, že v dané věci již nemohly být vymyšleny nové, konkrétnější žalobní argumenty. S tímto závěrem však NSS ve zrušujícím rozsudku nesouhlasil, když vyslovil tento závěr: **„Je logické, že pokud žalovaný reagoval na odvolací námitky stěžovatele, jež byly především abstraktnějšího právního charakteru, rozvedl tím právní diskurs a stěžovateli nic nebránilo v tom, aby následně podrobněji reagoval na tuto argumentaci, tedy uvedl, proč konkrétně tuto argumentaci považuje za lichou. Naopak, Nejvyšší správní soud má za to, že o to se stěžovatel, přestože byl i v řízení před krajským soudem zastoupen advokátkou, ani nepokusil, což vyplývá právě z jeho „zkopírované“ žaloby. Samozřejmě, že by bylo absurdní, aby si stěžovatel ponechával nějaké argumenty až do řízení o žalobě. Pro stěžovatele je vhodné, pokud argumenty uvede právě již ve správním řízení, to však nic nemění na tom, že žalobní argumentace má poté primárně směřovat proti závěrům odvolacího orgánu, a má tedy do jisté míry konkretizovat argumentaci, již žalobce uváděl ve správním řízení. Jak již bylo uvedeno, pokud tak žalobce neučiní, snižuje poté obecností své argumentace šanci na úspěch žaloby.“**

NSS tak ve zrušujícím rozsudku jednoznačně dospěl k tomu, že sice v žalobě byly obsaženy žalobní body, avšak byly obsaženy ve velké míře obecnosti, přestože nebyly dány důvody k odmítnutí žaloby. Za stěžejní však považuje krajský soud **závěr NSS o tom, že když žalobce v žalobních bodech nereprezentuje dostatečně konkrétní názorovou oponenturu vedoucí ke zpochybnění závěru správního orgánu, pak nemusí soud hledat způsob alternativní a originální vyjádření závěrů, k nimž již správně dospěl správní orgán** (srov. rozsudek NSS ze dne 12.11.2014, č.j. 6As 54/2013-128). Ostatně existuje již judikatura, podle níž není smyslem soudního přezkumu stále dokola a podrobně opakovat již jednou vyřčené, a proto se může soud v případech shody mezi názorem soudů a odůvodněním žalobou napadeného rozhodnutí **odkazovat na toto odůvodnění** (srov. např. rozsudek NSS

ze dne 27.7.2007, č.j. 8Afs 75/2005-130, publikovaný pod č. 1350/2007 Sb. NSS). V dané věci proto krajský soud v intencích výše uvedených závěrů NSS obsažených ve zrušujícím rozsudku dospěl k závěru, že žalobní body obsahující zkopírované odvolací námitky byly sice způsobilé k projednání, avšak byly formulovány ve značné míře obecnosti, navíc je **dostatečným způsobem, tj. srozumitelně, přezkoumatelným způsobem a věcně správně posoudil i žalovaný v žalovaném rozhodnutí. Bylo by tak v podstatě možné odkázat na obsah žalovaného rozhodnutí v části, kdy se žalovaný vypořádal s těmito námitkami s tím, že se krajský soud s těmito závěry žalovaného až na jednu výjimku mající za následek zrušení žalovaného rozhodnutí soudem pro vadu řízení (viz dále), zcela ztotožňuje. Krajský soud však přes tuto skutečnost těmto v podstatě k „odvolacím“ námitkám obsažených v žalobě uvádí následující závěry:**

Ad. 1:

Žalobce zcela přehlédl ust. § 147 odst. 4 daňového řádu, podle něhož se v případě, že ke stanovení daně dojde výlučně na základě výsledků daňové kontroly, považuje se za odůvodnění též i Zpráva o daňové kontrole. Z výroku platebního výměru je zcela zřejmé, že ten odkazuje výslovně i na toto ustanovení daňového řádu. Rovněž Zpráva o daňové kontrole je přehledná a zcela **odůvodněná**, obsahuje zhodnocení všech kontrolních zjištění a samotná kontrolní zjištění, ke kterým dospěl správce daně, kdyby tomu tak nebylo, nemohl by logicky ani žalobce uplatnit věcné námitky směřující proti platebnímu výměru, když zpochybnil tato konkrétní zjištění i v žalobě (kdyby byla tato Zpráva nepřezkoumatelná, tak by si musel sám žalobce důvody pro vyměření odvodu za porušení rozpočtové kázně sám domýšlet, a poté proti nim uvést i argumentaci v žalobě).

Ad. 2, Ad. 3, Ad. 4, Ad. 5, Ad. 6:

Otázka aplikace „zdravého rozumu“ a logiky může být jistě i při rozhodování správních orgánů a potažmo soudu často aktuální, a lze tak překlenout problémy vznikající při aplikaci a výkladu právních předpisů, avšak vždy je mít třeba na paměti, že „**výklad, který je zákonu dáván, musí být výkladem možným s ohledem na text zákona**“ (srov. Kühn Z., Aplikace práva ve složitých případech k úloze právních principů v judikatuře, nakl. Karolinum, Praha 2002, str. 184), ostatně stále platí stará zásada „*absolutia sententia a clara non sunt interpretanda*“ (jasné předpisy a projevy se nemají interpretovat). Navíc i stále lze aplikovat zásadu „Lex est lex“ (popř. „Lex dura sed lex“), když při zcela jasném znění zákonného textu nelze tento jasný text výkladem zcela změnit, čili za pomoci žalobcem citovaného nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 33/97 v intencích žaloby neaplikovat jazykový výklad a „přetvořit“ jasný typ zákona na zcela jiný. V projednávané věci vycházel správce daně ze skutečnosti, že nedílnou součástí rozhodnutí o poskytnutí dotace (jednalo se o dotaci na financování projektů Vybudování nové příjezdové komunikace do průmyslové zóny v Třemošnici) a Dodatku č. 1 k tomuto rozhodnutí byly i Podmínky poskytnutí dotace ze státních rozpočtů a prostředků strukturálních fondů EES na projekt v rámci Operačního programu Průmysl a podnikání, přičemž v těchto podmínkách (bod 16) bylo stanoveno, že „*při výběru dodavatelů je příjemce dotace povinen postupovat v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ve znění pozdějších předpisů a jeho prováděcích vyhlášek a podle metodiky pro výběr dodavatelů, která je přílohou těchto podmínek a tato metodika v bodu 21 uvádí, že pokud byla veřejná zakázka zadána do 30.6.2006, dokončí se podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, přičemž tento zákon o veřejných zakázkách § 2 odst. 1 stanoví povinnost veřejného zadavatele postupovat při zadávání zakázky podle tohoto zákona.*“ V § 48 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách jsou uvedeny

náležitosti dokumentace, kterými jsou obchodní podmínky, požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny včetně platebních podmínek, podmínky, za nichž je možno překročit výši nabídkové ceny a jiné požadavky pro realizaci veřejné zakázky. Podstatné je **ust. § 61 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách a § 61 odst. 5 zákona o veřejných zakázkách**, kde je uvedeno, že hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek, přičemž nabídky, které nesplňují zadávací podmínky, musí být vyřazeny a uchazeče, jehož nabídka byla při posuzování nabídek vyřazena, musí zadavatel bezodkladně vyloučit ze zadávacího řízení. Žalobce sám nezpochybňuje důvod uvedený v žalovaném rozhodnutí, na základě něhož vznikla žalobci povinnost zaplatit vyměřený odvod za porušení rozpočtové kázně, který spočíval v tom, že žalobce vybral jako vítěznou firmu SaM silnice a mosty Litomyšl, a.s., avšak její nabídka nesplnila zadávací podmínky a proto musela být vyřazena v souladu s citovanými ustanoveními zákona o veřejných zakázkách (tato vítězná firma uvedla ve své nabídce nižší splatnost faktur, a to 60 dnů, čímž došlo k porušení rozpočtové kázně). Toto zjištění považuje sám žalobce za formálně správné, avšak považuje „*správní úvahu*“ za rozpornou se smyslem a účelem samotného zákona o zadávání veřejných zakázek, s ústavním pořádkem ČR a s Evropskou chartou místní správy. Takový výklad žalobce je však **nad rámec jasného znění zákona, přičemž krajský soud se shoduje se závěrem žalovaného k těmto námitkám, že totiž z ust. § 61 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách vyplývá jednoznačná a striktní povinnost stanovená právním předpisem, a jestliže nabídka uchazeče neobsahovala plnění či služby požadované v podmínkách zadávané dokumentace k vyhlášenému výběrovému řízení (což ani žalobce v žalobě nezpochybňuje), měla být dle tohoto ustanovení vyřazena**. K tomu krajský soud považuje za vhodné citovat názor žalovaného z žalovaného rozhodnutí, se kterým se krajský soud zcela **ztotožňuje**: „*Pokud nabídka uchazeče neobsahovala plnění či služby požadované v podmínkách zadávací dokumentace k vyhlášenému výběrovému řízení (tedy ji neodpovídala), měla být dle uvedeného ustanovení ZoVZ vyřazena. Nevyřadil-li ji zadavatel, nesplnil povinnost stanovenou mu právním předpisem a nejednal se všemi účastníky výběrového řízení nediskriminačně, neboť tuto neúplnou nabídku vůči ostatním uchazečům, kteří veškeré požadavky splnili, zvýhodnil. Dopustil se tak porušení podmínek poskytnuté dotace a porušení rozpočtové kázně. S názorem odvolatele o okamžitém odstranění rozporu se zadávacími podmínkami nelze souhlasit. Odstranění uzavřením dodatku ke smlouvě o dílo s vybraným dodavatelem proběhlo po ukončení výběrového řízení. Následná náprava uzavřením dodatku ke smlouvě s nesprávně vybraným uchazečem nemůže zpětně zhojit protiprávní stav, ke kterému došlo v minulosti nevyřazením neúplné nabídky.*“ Žalobce ani v žalobě nezpochybnil to, že k odstranění rozporu se zadávacími podmínkami došlo až po ukončení výběrového řízení, a že tedy **následná náprava uzavření dodatku ke smlouvě s nesprávně vybraným uchazečem nemohla zpětně zhojit protiprávní stav, ke kterému došlo v minulosti nevyřazením neúplné nabídky**. K tomu žalobce neuvedl v žalobě žádný argument a krajský soud ex offio sám nenalezl (a ani nebyl povinen) nalézt argument proti tomuto závěru žalovaného. Rovněž žalobce nezpochybnil to, že žalovaný dle svého tvrzení v žalovaném rozhodnutí k odvolací námitce žalobce uvedl, že správce daně splnil svou zákonnou poučovací povinnost dle daňového řádu, kdy již „*souhrn poučení ve všech protokolech zaujímá více, než jednu stranu formátu A4 a vždy je podepsán daňovým subjektem s vyjádřením, že poučení rozuměl a vzal je na vědomí.*“ Správný je i závěr žalovaného o tom, že **důkazní břemeno v daném případě bylo na straně žalobce s odkazem na judikaturu NSS** (č.j. 5Afs 36/2008-146), když bylo povinností žalobce předložit či navrhnout veškeré důkazy na podporu svého tvrzení, že dodržel podmínky pro čerpání dotace. Pokud žalobce měl nějaký konkrétní důkaz k dispozici, tak z tvrzení žalobce

ani ze správního spisu nevyplývá, že by správce daně bránil žalobci tento důkaz předložit a navrhnout jeho provedení. Absurdní je poněkud tvrzení žalobce o tom, že by snad měl správce daně poučovat žalobce o možnosti předložit důkaz o tom, že v daném případě se jednalo „o chybu v psaní“, taková povinnost z daňového řádu nevyplývá, ostatně kdyby tomu tak bylo, jistě by takové ustanovení žalobce v odvolání, a potažmo v žalobě, uvedl. Pokud žalobce uvádí, že v daném případě se jedná o kolizi správního uvážení se zákonem o obcích, tak k takové kolizi přispěl sám žalobce tím, že dopustil existenci rozporu se zadávacími podmínkami, přičemž není pravdou, že „byl ještě před provedením kontroly plně tento rozpor zhojen“. V daném případě se nejednalo o lpění na absolutním formalismu, ale **o dodržení zákonného postupu a respektování zcela jasné platné právní úpravy**. Rovněž lze považovat za účelové a zavádějící tvrzení žalobce o rozporu se zákonem o obcích a s Evropskou chartou místní správy, když tyto předpisy neupravují podmínky pro poskytování a vracení dotací. Rovněž správní orgán, a potažmo soud, nemohou dodatečně hodnotit tvrzení žalobce o tom, že „kdyby lpěl na absolutním formalismu, připravil by se o 4,6 mil. Kč“ v souvislosti s tvrzením žalobce o tom, že nabídka vybrané firmy byla výhodnější, než nabídka firmy, která by nastupovala v případě, že by byla nabídka vybrané firmy vyřazena (nabídka následující firmy byla o 4,6 mil. vyšší). Podmínky výběru uchazeče o veřejnou zakázku si **stanovil žalobce sám**, pokud chtěl zvolit jinou podmínku týkající se objemu finančních prostředků, měl možnost zvolit zadávací dokumentaci k vyhlášenému výběrovému řízení jako jediné kritérium nejnížší nabídkovou cenu. Pokud však mezi kritéria zahrnul i lhůtu splatnosti faktur, tak nelze účelově, jak to činí žalobce, následně od tohoto požadavku, tj. od zcela jasně formulované podmínky, ustoupit, a to na úkor ostatních uchazečů, kteří splnili zadavatelem stanovené podmínky beze zbytku. V tom případě by takovým postupem byli tito další účastníci diskriminováni, když by jejich nabídky, které tomuto kritériu vyhověly, musely být pominuty. Tím by byl vytvořen protiprávní stav, když požadovaným postupem ze strany žalobce, čili ignorováním skutečnosti, že ze strany zmíněného dodavatele nebyla splněna uvedená podmínka, by tedy naopak byl popřen smysl a účel zmíněné právní úpravy, kterým rozhodně není to, aby jasné stanovené podmínky byly dodatečně měněny či ignorovány. Ostatně jak soud již výše uvedl, **bylo na žalobci, jaké podmínky budou stanoveny, a jestliže mezi ně zahrnul i lhůtu splatnosti faktur, tak nelze uvedené pochybení napravit dodatečným tvrzením o písařské chybě**. Pravidla pro zadávání veřejných zakázek jsou stanoveny zcela jasně a uchazeč o veřejnou zakázku by měl při zpracování a předkládání nabídky do výběrového řízení postupovat pečlivě a obezřetně. Navíc tím, že byl uzavřen dodatek ke smlouvě o dílo se zmíněným dodavatelem, kterým mělo dle tvrzení žalobce dojít ke zhojení písařské chyby, a splatnost faktur byla prodloužena na 90 dnů, tak se v podstatě jednalo o dodatečné přizpůsobení nabídky, tj. po ukončení výběrového řízení, a to tak, aby obsah nabídky odpovídal předem stanoveným podmínkám výběru. Navíc žalobce ani v odvolacím řízení nepředložil důkazy, které by potvrdily jeho tvrzení, že se jednalo o chybu v psaní ze strany vybraného dodavatele, a že tato chyba byla odstraněna již v průběhu výběrového řízení. Z žalovaného rozhodnutí vyplývá, že žalobce vydal dne 20.6.2006 rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky zmíněné firmě, avšak dodatek ke smlouvě o dílo byl podepsán až 9.10.2006, v němž byla údajně „zhojena“ zmíněná písařská chyba a splatnost faktur byla prodloužena na 90 dnů. Je nesporné, že v dané věci zmíněný rozpor vedl k nezákonnosti provedeného výběrového řízení a k následnému porušení rozpočtové kázně, a pokud by žalovaný, či potažmo soud, připustil žalobcem zastávaný názor o dodatečné nápravě jakési písařské chyby dodatečnou úpravou smlouvy o dílo, tak by došlo ke zvýhodnění jednoho subjektu zcela v rozporu s jasně stanovenými podmínkami, které platí pro všechny uchazeče o veřejnou zakázku, se kterými byli tito seznámeni a naopak by došlo k popření

smyslu a účelu samotného zákona o zadávání veřejných zakázek, když by nesplnění jasně stanovené podmínky bylo možné dodatečně kdykoliv konvalidovat odstraněním „písařské chyby“. Správný je proto závěr žalovaného o tom, že „*účelem úpravy zadávání veřejných zakázek je zajištění rovného a nediskriminačního soutěžního prostředí. Nebyla-li dodržena ustanovení zákona o veřejných zakázkách, pak nebylo vytvořeno rovné a nediskriminační soutěžní prostředí a nemohl být naplněn smysl a účel tohoto zákona.*“ Rovněž argumentace žalobce Evropskou chartou místní samosprávy je nepřipadná. Žalobcem citované ustanovení Evropské charty místní samosprávy stanoví, že dotace se pokud možno předem nevází na financování konkrétních projektů, z toho však nelze vyvodit, že by financování konkrétních projektů bylo zakázáno. Zároveň tato Evropská charta místní samosprávy nestanoví, že by proces poskytování dotací v českém právním řádu nebylo možné upravit zákonem a podmínky pro poskytování dotací poté sledovat a že by nebylo možné v případě porušení zákona ukládat odvod do státního rozpočtu. Ostatně rozhodnutí o poskytnutí dotace bylo vydáno na žádost žalobce, ten nebyl „*nucen*“ přijmout i podmínky stanovené pro poskytnutí dotace, přičemž rovněž se předpokládá i u žalobce znalost zákona, tj. že v případě porušení podmínek pro poskytnutí dotace vzniká povinnost tuto vrátit. V podrobnostech pak krajský soud odkazuje na obsah žalovaného rozhodnutí, přičemž se s jeho závěry zcela ztotožňuje (srov. rozsudek NSS ze dne 27.7.2007, 8Afs 75/2005-130).

Avšak při přezkumu žalovaného rozhodnutí v mezích i jen takto vytýčených obecně formulovaných a z odvolání převzatých žalobních bodů soud dopěl k závěru, že v žalobě (viz zejména v bodu ad 2), ve kterém žalobce vytýká žalovanému pochybení při aplikaci „*správního uvážení*“, kdy jeho „*meze zde vybočily ze zdravého rozumu a logiky*“, je zakomponována i **výtka ve vztahu ke správnímu uvážení, které se týká i stanovení výše odvodu. A toto správní uvážení neobsahuje žádné hodnocení provedeného na základě aplikace zásady proporcionality při rozhodování o určení výše vrácené dotace.** K tomu soud uvádí následující závěry:

Podle ust. § 44 odst. 1 písm. b) rozpočtových pravidel je porušením rozpočtové kázně neoprávněné použití nebo zadržení peněžních prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státního fondu, národního fondu nebo státních finančních aktiv jejich příjemcem.

Podle ust. § 44a odst. 3 písm. a) zákona o rozpočtových pravidlech fyzická osoba nebo právnická osoba jiná než stát, která porušila rozpočtovou kázeň, je povinna provést prostřednictvím místně příslušného finančního úřadu odvod za porušení rozpočtové kázně do státního rozpočtu, jestliže porušila rozpočtovou kázeň podle § 44 odst. 1 písm. b) tím, že neoprávněně použila nebo zadržela peněžní prostředky podle § 44 odst. 2 písm. h).

Podle ust. § 44a odst. 4 písm. c) zákona o rozpočtových pravidlech odvod za porušení rozpočtové kázně činí v ostatních případech částku, v jaké byla porušena rozpočtová kázeň.

Při uložení sankce v podobě nařízeného odvodu je nutné aplikovat i zásadu proporcionality, tj. posuzovat závažnost porušení rozpočtové kázně, její důsledky a uloženou sankci. Rozpočtová pravidla přímo neurčují, že částkou, v jaké byla porušena rozpočtová pravidla, je třeba vždy rozumět celou poskytnutou dotaci. Naopak ze znění § 44a odst. 4 písm. c) je zřejmý úmysl zákonodárce odvést při porušení rozpočtové kázně do státního rozpočtu odvod ve stejné výši, v jaké byla rozpočtová kázeň porušena, tedy i „**úmysl zohlednit při stanovení výše odvodu tu část peněžních prostředků, které byly čerpány**“

v souladu s dohodnutými či stanovenými podmínkami“ (srov. rozsudek NSS ze dne 5.12.2014, č.j. 4As 215/2014-40, a obdobně i rozsudek NSS ze dne 11.6.2009, č.j. 7Afs 107/2008-100). Z konstantní judikatury NSS vyplývá závěr o tom, že „správní orgán je povinen při ukládání sankce za porušení rozpočtové kázně ve formě odvodu zejména zohlednit závažnost konkrétních porušení podmínek k poskytnuté dotace, závažnost jednotlivých pochybení příjemce dotace ve vztahu k čerpané částce prostředků státního rozpočtu“, přičemž je třeba i posoudit, kdy k těmto pochybením docházelo (např. v jaké fázi realizace, účelu k jakému byla dotace poskytnuta), jaké byly dopady těchto pochybení a je třeba i „vymezit, jaká část dotace byla čerpána bezchybně, a tuto bezchybnou částku zhodnotit v rámci proporcionality výše odvodu“ (srov. rozsudek NSS ze dne 5.12.2014, č.j. 4As 215/2014-40, obdobně i rozsudek NSS ze dne 31.3.2014, č.j. 2Afs 49/2013-34). Stejně tak NSS v rozsudku ze dne 10.10.2014, č.j. 4As 117/2014-39, uvedl, že „při posouzení povahy porušení jakékoli podmínky stanovené poskytovatelem dotace je třeba zohlednit princip proporcionality, neboť i porušení podmínky stanovené poskytovatelem dotace jako závažné nemusí ještě samo o sobě znamenat to, že při čerpání dotace došlo k porušení rozpočtové kázně. Zásada proporcionality tak má své místo jak v řízení o poskytnutí dotace tak i v řízení o kontrole zaměřené na čerpání dotace“ a nelze se tak „opomíjet různou míru důležitosti jednotlivých podmínek poskytnutí dotace z hlediska jejího účelu, předmětu a smyslu“ (odst. 57 a 59 cit. rozsudku NSS). Krajský soud se ztotožnil s názorem NSS o tom, že „poměrování rozsahu a míry závažnosti porušení stanovených podmínek smyslem a účelem dotace nejde nad rámec zákona o rozpočtových pravidlech, ani se nejedná o odchýlení od zákonem předepsaných pravidel“ (srov. odst. 52 rozsudku NSS, tj. ze dne 10.10.2014, č.j. 4As 117/2014-39).

Žalovaný se tak v dané věci nezabýval posouzením, jaké byly dopady zjištěných pochybení, přičemž nevymezil, jaká část dotace byla čerpána bezchybně, a tuto bezchybnou část nezhodnotil v rámci proporcionality výše odvodu. Proto krajský soud dospěl k závěru, že žalované rozhodnutí trpí vadou zahrnující nepřezkoumatelnost žalovaného rozhodnutí pro nedostatek důvodů rozhodnutí (§76 odst. 1 písm. a) s.ř.s.), žaloba byla důvodná a žalované rozhodnutí soud proto zrušil pro tuto vadu řízení a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 1, 4 s.ř.s.).

Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o ust. § 60 odst. 1 a 7 s.ř.s., když žalobce sice v řízení byl úspěšný, a to i v řízení o kasační stížnosti proti předchozímu usnesení soudu, avšak soud při stanovení nákladů řízení k jako důvodu zvláštního zřetele hodného (§ 60 odst. 7) přihlédl k tomu, že žaloba obsahovala jen zkopírované odvolací námitky, což hodnotil NSS ve zrušujícím rozsudku takto:

„Je logické, že pokud žalovaný reagoval na odvolací námitky stěžovatele, jež byly především abstraktnějšího právního charakteru, rozvedl tím právní diskurs a stěžovateli nic nebránilo v tom, aby následně podrobněji reagoval na tuto argumentaci, tedy uvedl, proč konkrétně tuto argumentaci považuje za lichou. Naopak, Nejvyšší správní soud má za to, že o to se stěžovatel, přestože byl i v řízení před krajským soudem zastoupen advokátkou, ani nepokusil, což vyplývá právě z jeho „zkopírované“ žaloby. Samozřejmě, že by bylo absurdní, aby si stěžovatel ponechával nějaké argumenty až do řízení o žalobě. Pro stěžovatele je vhodné, pokud argumenty uvede právě již ve správním řízení, to však nic nemění na tom, že žalobní argumentace má poté primárně směřovat proti závěrům odvolacího orgánu, a má tedy do jisté míry konkretizovat argumentaci, již žalobce uváděl ve správním řízení. Jak již

bylo uvedeno, pokud tak žalobce neučiní, snižuje poté obecností své argumentace šanci na úspěch žaloby.“

Proto soud přiznal žalobci právo na náhradu nákladů řízení jen zčásti, a to jen konkrétně tyto náklady:

- soudní poplatky za žalobu a za kasační stížnost, tj. ve výši 8.000 Kč, dále odměnu a paušální náhradu za dva úkony právní služby, tj. příprava a převzetí věci, podání kasační stížnosti, tj. 2×3.100 Kč a 2×300 Kč, celkem činí přiznané náklady řízení 14.800 Kč, přičemž za podání žaloby, obsahující jen zkopírované námítky z odvolání, soud náklady nepřiznal (§§3,7,9,11,12,13,14 vyhl. č. 177/1996 Sb., § 60 odst. 1 a 7 s.ř.s.).

P o u č e n í :

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

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

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

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

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

V Pardubicích dne 20. ledna 2016

JUDr. Jan Dvořák v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení:
Vladimíra Píchová