



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Marie Kocourkové a soudkyň JUDr. Magdalena Ježková a Mgr. Heleny Konečné ve věci žalobkyně společnosti **MSlo, s.r.o.**, se sídlem v Hradci Králové, Vocolova 1164, zast. společností UNTAX, s.r.o., se sídlem v Praze 10, U Továren, 256/14, proti žalovanému **Odvolacímu finančnímu ředitelství**, se sídlem v Brně, Masarykova 427/31, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 13. února 2014, čj. 3787/14/5000-24700-702394, **t a k t o :**

Žaloba se z a m í t á .

O d ů v o d n ě n í :

Včas podanou žalobou namítala žalobkyně nezákonnost shora identifikovaného rozhodnutí, jímž žalovaný zamítl její odvolání do platebního výměru na odvod do Národního fondu za porušení rozpočtové kázně ve výši 5.764.278 Kč.

V žalobě uvedla, že jí byla na základě Rozhodnutí o poskytnutí dotace v rámci Operačního programu podnikání a inovace poskytnuta dne 18. 11. 2010 dotace na akci „Rekonstrukce a výstavba nové výrobní haly společnosti MSlo, s.r.o.“ Jak vyplynulo z Podmínek poskytnutí dotace, pro žalobkyni byla závazná i Pravidla pro výběr dodavatelů ve znění platném od 1. 5. 2009. Žalobkyně vyslovila nesouhlas

s tím, že by daná pravidla pro výběr dodavatelů porušila. Správce daně a žalovaný totiž podrobně neuvádějí, v čem by takové porušení Pravidel, jejich bodu č. 3,9 a 20 mělo konkrétně spočívat.

Bod 3 Pravidel, jak žalobkyně dále uvedla, požaduje, aby výběr dodavatele byla transparentní a nediskriminační za dodržení rovného přístupu. Žalobkyně měla za to, že tím, že hodnotila nabídku společnosti BAK stavební společnosti, a.s., i přesto, že její cenová nabídka přesáhla limitní cenu stanovenou v zadávacích podmínkách, nedopustila se netransparentnosti (naopak veřejně vyhodnotila nabídku, čímž zakázku učinila více transparentní), nikoho nediskriminovala ani nikoho nepoškodila v právu na rovný přístup.

V bodu 9 Pravidel, jak žalobkyně dále konstatovala, je uvedeno, že zadavatel musí mít při vyhlášení výběrového řízení zpracovanou zadávací dokumentaci, která je závazná pro další hodnocení nabídek. Upozornila, že při vyhlášení výběrového řízení měla zadávací dokumentaci zpracovanou. K porušení bodu 9 Pravidel tudíž dle jejího názoru nedošlo.

Podle bodu 20 Pravidel se zadavatel, při hodnocení musí řídit pouze nabídkami uchazečů a hodnotit i podle předem stanovených kritérií. Předmětem hodnocení jsou nabídky, které splnily požadavky zadavatele uvedené v zadávací dokumentaci. Přístup žalovaného při posouzení této otázky považovala žalobkyně za ryze formalistický. Dle jejího názoru je totiž smyslem bodu 20 Pravidel zajistit, aby výběrové řízení nemohl vyhrát takový subjekt, který nesplňuje základní podmínky zadávací dokumentace. V posuzovaném případě však společnost BAK stavební společnost, a.s., nesplnila sice podmínku uvedenou v zadávací dokumentaci (horní limit zakázky), nicméně horní limit zakázky byl zároveň hodnotícím kritériem výběrového řízení s váhou 60 % (ekonomická výhodnost). Tedy hodnocením nabídky dané společnosti došlo v podstatě k jejímu vyloučení skrze stěžejní kritérium ekonomické výhodnosti. Jak vyplývá ze zprávy z vyhodnocení nabídek ze dne 18. ledna 2010, daná společnost po přepočtu kritéria obdržela za ekonomickou výhodnost pouze 3 body. Tedy smysl a účel bodu číslo 20 Pravidel byl naplněn. Dle názoru žalobkyně tudíž nedošlo k žádnému porušení principu ani pravidel, neboť v ostatních podmínkách pro přístup do výběrového řízení uvedená společnost podmínky splnila. Ve výsledku pak společnost neuspěla v důsledku vyšší nabídnuté ceny. Tedy pravidla a principy stanovené pro čerpání dotací nebyly ze strany žalobkyně žádným způsobem porušeny. Formalistický přístup ze strany žalovaného pak vedl dle žalobkyně ke zcela absurdním závěrům a k nepřiměřenému postihu. Uvedla, že nabídku dané společnosti hodnotila z toho důvodu, že tato společnost nepochybně vědomě nabízela cenu přesahující limitní cenu stanovenou v zadávacích podmínkách. Žalobkyně vycházela za těchto okolností z předpokladu, že daná stavební společnost je přesvědčena o tom, že žádný jiný soutěžitel nebude schopen nabídnout cenu nižší, tedy že nastavená limitní cena v zadávacích podmínkách je nastavena chybně.

Dále žalobkyně označila za nesprávný a neodpovídající skutkovým zjištěním názor žalovaného, že porušila zásadu transparentnosti tím, že společnosti BAK

stavební společnost, a.s., a společnosti PSV Stavební, s.r.o., udělila různá bodové ohodnocení přesto, že obě společnosti nabídly stejný termín dokončení. Upozornila, že správce daně na straně 12 zprávy o daňové kontrole konstatoval, že obě společnosti nenabídlly stejná data dokončení. Společnost BAK stavební společnost, a.s., měla ve své nabídce zásadní diskrepance spočívající v tom, že v ní uváděla termín dokončení 31. 8. 2010, kdežto v návrhu smlouvy o dílo podepsané

statutárním zástupcem společnosti byl uveden termín dodání 30. 8. 2010. Tento rozpor vedl hodnotící komisi ke snížení bodového hodnocení na stupeň „nabídka dané kritérium splňuje v plném rozsahu s mírnou výhradou“, neboť tato diskrepance oprávněně vyvolala v hodnotící komisi pochyby o spolehlivosti nabídky společnosti BAK stavební společnost, a.s. Zadavatel soutěže nevyužil principu uvedeného v bodu číslo 20 Pravidel a nevyžádal si upřesnění od uchazeče. Bod číslo 20 Pravidel neukládá žalobkyni žádnou povinnost, jen stanovuje eventualitu možnosti vyžádat si upřesňující informace. V posuzovaném případě se ani nemohlo jednat o upřesnění informace, neboť ty byly v nabídce podány jasným způsobem. Daná společnost byla hodnocena sníženým stupněm právě pro zmiňovanou diskrepanci mezi návrhem a smlouvou o dílo.

K otázce hodnocení referencí – zkušeností uchazeče – žalobkyně uvedla, že správce daně zcela absurdně vytýkal žalobkyni, že nebylo předem uvedeno, jaký počet referencí, z jakých oborů, v jakých hodnotách a za jaké časové období je potřeba doložit pro zařazení do příslušného bodového stupně. K tomu žalobkyně uvedla, že by bylo popřením principu soutěže předem stanovit, jaké konkrétní okolnosti mají být naplněny pro udělení příslušného hodnotícího kritéria. Podotkl, že realita je obvykle významně pestřejší, než představivost sebelepšího zadavatele, který stanovuje pravidla pro hodnocení předem. Proto je na uchazečích, aby se nerozhodli, jaké reference předloží v soutěži a následně je na hodnotící komisi, aby hodnocení provedla. To hodnotící komise realizovala. Žalovaný dle žalobkyně zcela přehlédl, že smyslem hodnoceného kritéria byly zkušenosti uchazeče a nikoliv samotná kvantita referencí. Hodnocení tohoto kritéria nutně muselo reflektovat míru zkušeností z oboru průmyslových staveb a z oboru občanských staveb. Společnosti BAK stavební společnost, a.s., s ohledem na rozsah referencí co do záběru udělila hodnocení 10 – nabídka dané kritérium splňuje v plném rozsahu. Obdobné reference, co do provádění průmyslové i občanské výstavby předložila společnost Stylbau, s.r.o., proto zkušenosti uchazeče hodnotící komise hodnotila stejným počtem bodů tedy 10 – nabídka dané kritérium splňuje v plném rozsahu. Naopak společnost PSV Stavební, s.r.o., prokázala své zkušenosti na základě poskytnutých referencí jen z oboru průmyslové výstavby, proto obdržela od hodnotící komise hodnocení 5 – nabídka dané kritérium splňuje. Dle názoru žalobkyně byl postup hodnotící komise a přidělené bodové ohodnocení u daného kritéria zcela transparentní a rozhodně nediskriminujících.

Dále žalobkyně uvedla, že správce daně ve zprávě o daňové kontrole na straně 12 vytkl žalobkyni porušení zásady transparentnosti a rovného zacházení v souladu s bodem 3 Pravidel, neboť žalobkyně uzavřela smlouvu o dílo s vítězem výběrového řízení, v níž uvedla termín dodání druhé etapy díla na 31. 10. 2010, ačkoliv zadávacích podmínkách byl uveden nejzazší termín plnění v září 2010. Dle názoru správce daně porušila žalobkyně princip výběrového řízení, neboť kdyby byla bývalá uvedla jako nejzazší termín plnění 31. 10. 2010, mohlo nabídku podat více

uchazečů. K tomu žalobkyně uvedla, že smlouvou o dílo bylo ujednáno dokončení první etapy díla do 30. 6. 2010. Jedině u druhé etapy díla bylo sjednáno zahájení prací 1. 8. 2010 a dokončení do 31. 10. 2010. Žalobkyně zdůraznila, že pokud vůbec došlo k porušení pravidel, pak jedině v části druhé etapy, jejíž celková hodnota byla 2.565.826 Kč, z níž dotací bylo pokryto pouze 60 % investičních nákladů. Pak odvod do Národního fondu by měl činit 1.308.571,26 Kč namísto platebním výměrem

vyměřených 5.764.278 Kč. Uvedla, že se rozhodla odložit začátek druhé etapy, neboť po vyhlášení výsledků soutěže zjistila, že dřevěné konstrukce administrativní budovy (druhá etapa smlouvy o dílo) jsou rozsáhle napadeny dřevomorkou. Uvedené konstatoval i přizvaných statik. Sanaci dřevěných konstrukcí napadených dřevomorkou bylo nutné provést před zahájením rekonstrukce. A proto se žalobkyně rozhodla termín této druhé etapy posunout až na 1. 8. 2010, aby sanaci mohla provést.

Žalobkyně rovněž konstatovala, že na straně 11 zprávy o daňové kontrole jí správce daně vytkl velmi obecně, že sice uvedla v zadávací dokumentaci váhu kritéria, avšak stanovila ve slovním vyjádření velmi vágním a nekonkrétním způsobem, jak bude za jednotlivá kritéria stanovovat body. Proto nebylo možno uvedený způsob přezkoumat tak, aby vyhodnocení bylo považováno za transparentní. K tomu zdůraznila, že není pravdou, že by slovní vyjádření hodnocení bylo stanoveno vágním a nekonkrétním způsobem. V zadávacích podmínkách v bodě 8 jsou zřetelně uvedeny stupně hodnocení odpovídající míře naplnění kritéria. Tu pak zjišťovala hodnotící komise. Nastavení hodnotících kritérií jako správné hodnotilo i Ministerstvo průmyslu a obchodu, jak je patrné z jeho přípisu ze dne 7. 4. 2014. V něm je konstatováno, že „zadávací dokumentace definovala hodnotící kritéria, ovšem nestanovila poměrnou metodiku přidělování bodů, která se jeví jako jediná transparentní. Přidělování bodů bylo určeno dle poměrně obecného konstatování o přidělení konkrétního počtu bodů ve vztahu k míře kvality nabídnutého a hodnoceného kritéria v rozsahu 1 až 10 bodů“. Žalobkyně z toho dovodila, že neporušila žádnou povinnost při stanovení výběrových kritérií.

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný uvedl, že žalobkyně měla v průběhu daňové kontroly možnost se k zjištěným skutečnostem vyjádřit. Této možnosti využila a ve svých vyjádřeních k výsledku kontrolních zjištění ze dne 5. 12. 2012 a 27. 2. 2013 uvedla skutečnosti, které v některých případech prokázaly, že neporušila podmínky Rozhodnutí, Podmínek, případně i Pravidel. Správce daně proto přihlédl k těmto skutečnostem a některé své závěry přehodnotil. Proto námitku žalobkyně, že správce daně přešel od diskriminačního jednání k porušení transparentnosti považoval žalovaný za zavádějící. Správce daně totiž na základě předložených skutečností plně v souladu se zákonem č. 280/2009 Sb., daňovým řádem, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“) některé své závěry přehodnotil a žalobkyni s tímto přehodnocením seznámil.

Dále žalovaný uvedl, že správce daně ve zprávě o daňové kontrole nečiní závěr, že by žalobkyně měla vrátit dotaci dle ustanovení hlavy I. čl. II. odst. 2 písm. d) Rozhodnutí, ani neuvádí, že žalobkyně vede spor s Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže. Dle žalovaného žalobkyně vytrhla pouze část textu z daného ustanovení. Dále uvedl, že pojem transparentnosti je uveden v Pravidlech k odst. 3,

dle kterého „výběr dodavatele musí být transparentní, nediskriminační s dodržením rovného přístupu....“. Zásada transparentnosti patří do kategorie takzvaných neurčitých právních pojmů, nelze tedy vyjmenovat všechny možné situace, které tento pojem vyjadřují. Správce daně však prokázal a ve zprávě o daňové kontrole uvedl a zdůvodnil, že žalobkyně zásady transparentnosti nedodržela.

Žalovaný konstatoval, že správce daně hodnotil důkazy dle své úvahy, přičemž každou skutečnost posuzoval jednotlivě a všechny skutečnosti v jejich vzájemné souvislosti. Přitom se v průběhu daňové kontroly zabýval návrhy žalobkyně uvedenými v jejím vyjádření k výsledkům kontrolního zjištění ze dne 5. 12. 2012 a 27. 2. 2013 a na základě předložených skutečností text zprávy pozměnil. Na netransparentnost a nepřezkoumatelnost odkazoval správce daně v souvislosti s hodnocením nabídek, když žalobkyně v zadávacích podmínkách výběrového řízení uvedla váhu kritéria, ale slovní vyjádření bodovací stupnice bylo popsáno velmi nekonkrétním způsobem. Nekonkrétní popis či možnost jiného výkladu byla zřejmá i z prováděného hodnocení, když například stejný „termín dodání“ byl ohodnocen rozlišným počtem bodů, jak vyplývá z tabulky ve zprávě na straně 11 a popisu na straně 26 (BAK stavební společnost, a.s.- termín 31. 8. 2010 – bodů 7, PSV STAVEBNÍ, s.r.o.- termín 31. 8. 2010 – bodů 10). Hodnotící komise tedy stanovila za stejný termín dodání rozdílné počty bodů. Takové hodnocení nemůže být transparentní.

Žalovaný, jak dále uvedl, nemohl souhlasit s námitkou žalobkyně, že správce daně by neměl měnit své stanovisko. Správce daně provedl změnu stanoviska transparentním a přezkoumatelným způsobem, když na základě skutečností uvedených žalobkyní v průběhu daňové kontroly popsal svá zjištění i změnu svého závěru ve zprávě. Správce daně v rámci prováděné kontroly na základě nových skutečností při dokazování oprávněně provedl tyto změny v souladu s daňovým řádem.

I další námitku žalobkyně, dle níž ze shora uvedeného nevyplývá žádné porušení pravidel ani hodnocení nabídek, považoval žalovaný za zavádějící. Žalobkyně má totiž možnost určit si kritéria pro hodnocení sama, ale vždy musí volit taková, která splní základní podmínky, tedy podmínku transparentnosti, nediskriminace a dodržování rovného přístupu po celou dobu průběhu výběrového řízení, jak je ostatně uvedeno v Pravidlech v bodě 3. Správci daně nepřísluší v rámci kontroly konstatovat, kdo byl poškozen výběrovým řízením. Stačí pouze zjištění takové skutečnosti. Takovou skutečnost správce daně při daňové kontrole zjistil.

K předložené tabulce, kterou žalobkyně dovozovala, že by se vítěz nezměnil, pokud by hodnocení probíhalo i bez společnosti BAK stavební společnost, s.r.o., žalovaný konstatoval, že žalobkyně v ní uvádí pouze hypotetické úvahy, a neuvádí nové prokazatelné skutečnosti mající vliv na rozhodnutí správce daně.

Žalovaný se neztotožnil s názorem žalobkyně, že změna termínu realizace díla (plnění), stanoveného v zadávacích podmínkách výběrového řízení do září 2010, po ukončení výběrové řízení, není v rozporu s uvedenými zásadami a tudíž nedošlo k porušení bodu 3 Pravidel. Žalobkyně uvedla, že termín posunula se souhlasem

CzechInvest a Ministerstva průmyslu a obchodu, přičemž tato změna nebyla zakázána ani v rozhodnutí, ani v Pravidlech a Podmínkách, a dokonce ani v zákoně č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“). S tímto názorem se žalovaný neztotožnil. V daném případě totiž žalobkyně vyhlásila výběrové řízení za přesně stanovených podmínek, kdy jednou z nich byla i doba realizace plnění (nejpozději do září 2010). Z takto stanovenou podmínkou oslovení uchazeči přistupovali k podání své nabídky na

základě svých možností. Pokud vítěz výběrového řízení, společnost PSV STAVEBNÍ, s.r.o., ve své nabídce uvedla termín dokončení 31. 8. 2010, byla tímto termínem vázána. V provedeném hodnocení hodnotící komise za tento termín udělila nejvíce bodů (10), čímž byla tato společnost v celkovém hodnocení zvýhodněna. Uzavřením smlouvy o dílo, kterou byl termín dokončení posunut a stanoven na 31. 10. 2010, tedy na termín pozdější, nedodržela žalobkyně Pravidla v bodě 3, tedy pravidla transparentnosti a rovného zacházení, neboť umožnila vítězi posunutí termínu plnění po ukončení výběrového řízení a tím jej zvýhodnila. Takový postup odporuje zásadě transparentnosti a rovného zacházení. Za irelevantní pak žalovaný označil námitku žalobkyně, že změnu termínu odsouhlasily CzechInvest i Ministerstvo průmyslu a obchodu a že k posunutí termínu došlo až po ukončení výběru dodavatelů.

Správce daně měl v rámci prováděné kontroly, jak žalovaný dále uvedl, dostatečné podklady, aby posoudil a hodnotil důkazy či rozhodné skutečnosti vztahující se k jednotlivým podmínkám Rozhodnutí, Podmínek a Pravidel, a to postupem podle zákona, tedy v rámci daňové kontroly provedené podle daňového řádu. Správci daně přitom nepřísluší konfrontovat své závěry s CzechInvest a Ministerstvem průmyslu a obchodu. Tyto orgány provádějí hodnocení v rámci svěřených kompetencí, přičemž ke kontrole porušení rozpočtové kázně je kompetentní výhradně příslušný správce daně, a to dle ust. § 44a odst. 9 zákona 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“). Správce daně posuzuje dodržení zákona o veřejných zakázkách výhradně v rámci výkonu správy odvodů za porušení rozpočtové kázně, a to při posuzování oprávněnosti použití těchto prostředků. Jakýkoliv výdaj veřejných prostředků, či poskytnutých veřejných prostředků, dodavateli, který nebyl vybrán v řádně provedeném výběrovém řízení, je neoprávněným výdajem ve smyslu ust. § 3 písm. c) zákona o rozpočtových pravidlech.

Žalovaný uvedl, že správce daně ve zprávě popsal porušení jednotlivých bodů pravidel, a to bodu 3, bodu 9 a bodu 20. Způsob, jakým žalobkyně přidělila body hodnotícím kritériím „reference“ a „termín dodání“ nabídek jednotlivých uchazečů, byl nepřezkoumatelný a netransparentní a v rozporu se zásadou rovného zacházení. Stejně tak změna termínu k realizaci díla o ukončení výběrového řízení byla v rozporu s výše uvedenými zásadami. Jestliže zadavatel zahrnul „termín dodání“ do hodnotících kritérií, tedy doručené nabídky byly mimo jiné hodnoceny i dle nabízeného „termínu dodání“, bylo zcela nepřípustné, aby zadavatel po ukončení samotného výběrového řízení „termín dodání“ měnil dle své vůle, aniž by zrušil předmětné výběrové řízení a následně vyhlásil nové. Netransparentním přidělováním bodů jednotlivým kritériím nabídek a změnou termínu realizace díla o ukončení

výběrového řízení došlo k porušení zásady transparentnosti a rovného zacházení. Žalovaný uvedl, že žalobkyně zřejmě z neznalosti směšuje termín realizace akce uvedený v Rozhodnutí o poskytnutí dotace a termín realizace plnění, který žalobkyně uvedla v zadávacích podmínkách výběrového řízení. Přitom jde od dva rozdílné pohledy. Takže případná změna termínu vyhlášeného ve výběrovém řízení musí splňovat podmínky tohoto řízení. V daném případě jako termín realizace v podané nabídce uvedla vítězná společnost PSV STAVEBNÍ, s.r.o., datum 31. 8. 2010. Žalobkyně však uzavřela smlouvu o dílo s touto společností s datem realizace plnění

31. 10. 2010, tedy o dva měsíce později proti vysoutěženému termínu. Takové zvýhodnění vítěze veřejné zakázky nesplňuje podmínky Pravidel bodu 3.

Žalovaný ze shora uvedeného dovodil, že správce daně prokázal, která ustanovení Rozhodnutí, Podmínek a Pravidel žalobkyně porušila v souvislosti s prováděným výběrovým řízením. Na základě tohoto výběrového řízení uzavřela smlouvu o dílo s dodavatelem, společností PSV STAVEBNÍ, s.r.o., této společnosti za provedené plnění vyfaktovala prostředky poskytnuté na základě Rozhodnutí a tím došlo k neoprávněnému použití peněžních prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu a Národního fondu.

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný uvedl, že námitky uplatněné žalobkyní v jejím žalobním návrhu se shodují s námitkami uplatněnými v odvolání proti platebnímu výměru. Podotkl, že výsledky kontroly jsou podrobně uvedeny ve zprávě o daňové kontrole ze dne 9. 7. 2013. Dále konstatoval, že v zadávacích podmínkách příjemce dotace stanovil horní cenový limit zakázky na 12.008.000 Kč bez DPH. Z nabídnutých cen jednotlivých uchazečů přitom bylo patrné, že tento limit splnily 2 nabídky, a to nabídka společnosti PSV STAVEBNÍ, s.r.o., a společnosti STYLBAU, s.r.o. Pokud by žalobkyně postupovala v souladu se zákonem o veřejných zakázkách a pravidly pro výběr dodavatelů, musela by společnost BAK stavební společnost, a.s., vyloučit z výběrového řízení ihned poté, kdy zjistila, že tento uchazeč překročil horní limit cenové nabídky. Žalobkyně to však neučinila a svým postupem jednoznačně porušila zadávací podmínky k bodu 10, respektive pravidla bodu 3 a 20. Tvrzení žalobkyně, že svým postupem neporušila pravidla a nedopustila se diskriminace ostatních účastníků výběrového řízení, když nedodržení cenového limitu zohlednila až v rámci celkového hodnocení nabídky, nemůže obstát. Dále žalovaný uvedl, že se žalobkyně dopustila zásadního pochybení posunutím předpokládaného termínu dokončení plnění díla. Žalobkyně totiž termín realizace díla v rozporu se zásadami transparentnosti a rovného zacházení změnila po ukončení výběrového řízení, čímž nepřímo vyloučila z výběrového řízení potenciální uchazeče, kteří své přihlášky nepodali právě z důvodu stanovení nejzazšího termínu. Žalovaný zdůraznil, že v rámci kontroly bylo jednoznačně prokázáno, že žalobkyně porušila podmínky stanovené pro poskytnutí dotace v souvislosti s prováděným výběrovým řízením. Správce daně v souladu se zákonem dospěl k závěru, že rozpočtová kázeň byla porušena ve výši dotace poskytnuté právě na předmětnou realizaci uchazečem vybraným v rámci netransparentně provedeného výběrového řízení.

Následně, k datu 24. 7. 2014, provedla žalobkyně doplnění důkazů k žalobě, a to listinou, jejímž obsahem bylo prohlášení P. M. ze dne 26. 5. 2014. V něm jmenovaný uvedl, že zjištěný rozsah napadení a oslabení nosných prvků byl tak rozsáhlý, že jejich sanace musela předcházet vlastní rekonstrukci administrativní budovy. Následně byl vypracován návrh sanačních opatření. Konstatoval, že teprve po provedení sanace mohly pokračovat práce podle původního projektu.

V replice k vyjádření žalovaného žalobkyně poukázala na fakt, že se žalovaný ve svém vyjádření vůbec nevypořádal s námitkou žalobkyně uvedenou pod bodem VI. žaloby, kde namítala, že porušení pravidel se týkalo jediné druhé části etapy stavebních prací, jejichž celková hodnota byla 2.565.826 Kč, z níž dotací bylo pokryto pouze 60 % investičních nákladů. Dle jejího názoru by tak odvod do Národního fondu měl činit pouze 1.308.571,26 Kč. Upozornila, že zkoumání

porušení Pravidel by mělo být orientováno na zkoumání zachování jejich podstaty. Žalobkyně naplnila smysl a účel pravidel, neboť nabídka společnosti BAK stavební společnosti, a.s., v cenovém kritériu získala nejméně bodů, a tedy nemohla být jako vítězná vybrána. Ostatní vyjádření v replice žalobkyně se shodovala s vyjádřením v podaném žalobním návrhu.

Při nařízeném jednání zástupce žalobkyně uvedl, že podstatou sporu je posouzení, zda žalobkyně porušila Pravidla pro výběr dodavatelů. Žalovaným vytýkané hodnocení nabídky BAK stavební společnost, a.s., ponechal žalovaný v žalobou napadeném rozhodnutí i ve svém vyjádření k žalobě bez vysvětlení. Zpráva o daňové kontrole sice konstatuje, že žalobkyně měla porušit Pravidla v čl. 3, 9 a 20, ale tato zpráva vůbec nevysvětluje, proč by vyhodnocení nabídky BAK stavební společnost, a.s., měla být porušením těchto Pravidel. Žalobkyně považuje takový závěr žalovaného za těchto okolností za nepřezkoumatelný. Dále zástupce uvedl, že podle žalovaného bylo porušením zásady transparentnosti zakotvené v čl. 3 Pravidel, když žalobkyně udělila stejné bodové ohodnocení za termín dokončení nabídky společnosti BAK stavební společnost, a.s., i nabídce společnosti PSV stavební, s.r.o. Žalobkyně vysvětlila, že nabídka BAK stavební společnost, a.s., vykazovala rozpory co do termínu dokončení, protože dostala hodnocení „nabídka dané kritériím splňuje v plném rozsahu s mírnou výhradou“. K tomu se žalovaný nevyjádřil. Stejně tak se nevyjádřil k problematice hodnocení referencí uchazeče v žalobním bodu V. Jak žalobkyně rozebrala ve zmiňovaném žalobním bodu, vyhodnocení referencí proběhlo v souladu se zásadou transparentnosti a rovného zacházení v souladu s čl. 3 Pravidel. Dále zástupce konstatoval, že posunutí termínu dodání části stavebních prací bylo zapříčiněno objektivní okolností zjištěnou až po vyhlášení výsledků výběrového řízení. Střešní konstrukce administrativní budovy byla napadena dřevokaznou houbou a broukem. Posunutí termínu dokončení stavebních prací nevzniklo z rozmaru žalobkyně, ale bylo způsobeno objektivní nutností provést sanaci střešních konstrukcí. Žalobkyně zdůraznila, že se navíc jednalo o etapu stavebních prací v podstatně menším rozsahu, než u výstavby nové haly. Žalovaným vytýkaná nekonkrétnost a netransparentnost pravidel byla argumentací žalobkyně vyvrácena, jak je uvedeno pod VII. žaloby. Nadto Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR ve svém přípisu ze dne 7.4.2014 hodnotilo nastavení hodnotících kritérií jako souladné s Pravidly pro výběr dodavatelů. Podle názoru žalobkyně polemika o lepším nastavení hodnotících kritérií není důvodem pro vydání napadeného rozhodnutí. Důvodem pro vydání napadeného rozhodnutí může být pouze porušení Pravidel. Žalobkyně zazlívala žalovanému, že věc posuzoval formalisticky, přehlédl, že podstata a smysl udělené dotace byla žalobkyní beze zbytku naplněna a že formalistické výhrady ke způsobu výběru dodavatelů vedou k uložení drakonických sankcí.

Pověřená pracovnice žalovaného odkázala při nařízeném jednání na obsah rozhodnutí a vyjádření žalovaného k žalobě ze 4. 6. 2014 a k ostatním písemným materiálům včetně zprávy o daňové kontrole. Uvedla, že se žalovaný vyjádřil ke všem odvolacím námitkám a v tomto směru označila tvrzení žalobkyně za nepřesné.

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 po prostudování správního spisu v kontextu s žalobními námitkami pak usoudil následovně.

Spor mezi účastníky řízení je veden o to, zda správce daně i žalovaný postupovali v souladu s příslušnými zákonnými ustanoveními, když žalobkyni uložili odvod za porušení rozpočtové kázně a to do Národního fondu.

K projednávané věci krajský soud předně konstatuje, že při přezkoumání napadeného rozhodnutí vycházel ze závazné judikatury Nejvyššího správního soudu. Z ní dovodil (rozsudek ze dne 29. 10. 2009, čj. 1 Afs 100/2009-63), že „Dle ust. § 14 odst. 1 zákona o rozpočtových pravidlech není na dotaci právní nárok, pokud zvláštní zákon nestanoví, jinak....., podstatné je, že poskytování dotací ze státního rozpočtu je ovládáno vrchnostenským postavením poskytovatele dotace..... Záleží pak na příjemci dotace, zda požadované podmínky akceptuje. Samotným smyslem aktu přijetí dotace totiž je, že příjemce přijímá určité dobrodiní ze strany státu a jakousi protiváhou tohoto dobrodiní není na rozdíl od soukromoprávních vztahů jeho protiplnění ve prospěch poskytovatele dotace, ale právě akceptace podmínek, za nichž je dotace přijímána..... Poskytovatel dotace je povinen v rozhodnutí rozlišit podmínky pro použití poskytnutých prostředků, jejichž porušení bude postihováno odvodem za porušení rozpočtové kázně. Z toho vyplývá, že podle uvedeného právního předpisu poskytovatel podpory může stanovit, jaké jednání či opomenutí jejího příjemce považuje za porušení rozpočtové kázně.“ Dále krajský soud připomíná judikaturu Nejvyššího správního soudu obsaženou v jeho rozsudku ze dne 28. 2. 2014, čj. 5 Afs 90/2012-33, dle níž „Za dodržení podmínek, které se vážou k udělené dotaci, přitom nese odpovědnost právě příjemce dotace.“

Krajský soud ze skutkových okolností projednávané věci obsažených ve správním spise zjistil, že žalobkyni byla poskytnuta dotace, a to na základě rozhodnutí Ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 18. 11. 2010. Nedílnou součástí tohoto rozhodnutí byly i Podmínky poskytnutí dotace ze státního rozpočtu ČR a Strukturálních fondů Evropského společenství a Pravidla pro výběr dodavatelů platná od 1. 5. 2009. Dotace byla poskytnuta v maximální výši 60 % celkových způsobilých výdajů, nejvýše 6.934.000 Kč. Na základě daňové kontroly zahájené u žalobkyně dne 26. 7. 2012 dospěl správce daně k závěru, že žalobkyně porušila ust. § 3 písm. e) zákona o rozpočtových pravidlech a současně porušila rozpočtovou kázeň dle ust. § 44 odst. 1 písm. b) této právní úpravy.

Po provedeném přezkumném řízení dospěl krajský soud ve shodě s názorem žalovaného k závěru, že žalobkyně nepostupovala při čerpání dotace v souladu s Podmínkami a Pravidly, k jejichž dodržování byla shora zmiňovaným rozhodnutím Ministerstva průmyslu a obchodu zavázána, proto žalobu označil za nedůvodnou.

Krajský soud se prvotně zabýval žalobní námitkou, dle níž Ministerstvo průmyslu a obchodu, jakožto poskytovatel dotace, hodnotilo ve svém přípisu ze dne 7. 4. 2014 nastavení hodnotících kritérií jako správné. Při zvažování této námítky vycházel krajský soud ze závazné judikatury Nejvyššího správního soudu, který se danou problematikou již zabýval a to např. v rozsudku ze dne 30. 10. 2012, sp. zn. 1 Afs 60/2012. Nelze než upozornit na jeho závěry, dle nichž „za dodržení všech podmínek dotací jsou výlučně odpovědní příjemci podpor. Skutečnost, že poskytovatel finančních prostředků opomněl upozornit na nesrovnalosti při provádění dané akce, nevylučuje ani neomezuje takovou odpovědnost. Opačný výklad by vedl ke stavu, kdy by byl příjemce dotace zbaven veškeré odpovědnosti za nesrovnalosti, které

nebyly oznámeny poskytovatelem“. Z uvedené judikatury tedy jednoznačně vyplývá, že se žalobkyně nemůže své povinnosti dodržovat závazné podmínky při čerpání dotací zhostit odkazem na závěry Ministerstva průmyslu a obchodu, z nichž žádná pochybení nevyplynula. Odpovědnost za nesrovnalosti zjištěné kontrolním finančním orgánem nese výlučně příjemce dotace a to i za situace, kdy poskytovatel dotace činnost příjemce dotace neoznačil za chybnou.

Dále se krajský soud zabýval žalobními námitkami, dle nichž žalobkyně dodržela při čerpání dotace podmínky dané v bodu 3, 9 a 20 Pravidel. Bod 3 pravidel stanoví, že „výběr dodavatele musí být transparentní, nediskriminační a dodržovat rovný přístup...“. Bod 9 pravidel uvádí, že „zadavatel musí mít při vyhlášení výběrového řízení zpracovanou zadávací dokumentaci, která je závazná pro další hodnocení nabídek“. A konečně bod 20 konstatuje, že „zadavatel se při hodnocení musí řídit pouze nabídkami uchazečů a hodnotit je podle předem stanovených kritérií. Předmětem hodnocení jsou nabídky, které splnily požadavky zadavatele uvedené v zadávací dokumentaci. Obdrží-li zadavatel ve stanovené lhůtě nabídky, u kterých zjistí, že vyžadují upřesnění informací, může se toto upřesnění počtu uchazečů vyžádat i po stanovené lhůtě. Nesmí však dojít ke změnám cenových a technických parametrů a nesmí se měnit nabízené podmínky“. Z podkladových materiálů je dále zřejmé, že žalobkyně byla povinna, a to ve smyslu Podmínek (Hlava 1 čl. 2 odst. 2), postupovat při výběru dodavatelů v souladu se zákonem o veřejných zakázkách a podle Pravidel pro výběr dodavatelů, která tvoří přílohu Podmínek.

Z průběhu daňového řízení krajský soud zjistil, že žalobkyně v zadávacích podmínkách stanovila horní cenový limit zakázky na 12.008.000 Kč. Bylo přitom zřejmé, že daný limit splnili pouze 2 subjekty a to společnost PSV STAVEBNÍ, s.r.o., a společnost STYLBAU, s.r.o. Žalobkyně na základě hodnocení splnění podmínek nevyločila z výběrového řízení třetí společnost, a to BAK stavební společnost, a.s. K tomu nelze než ve shodě s názorem žalovaného konstatovat, že postupovala v rozporu se shora vzpomínanými Pravidly, když porušila jejich bod 3 a 20.

Hodnocením jednotlivých nabídek správce daně zjistil, že žalobkyně v zadávacích podmínkách výběrového řízení sice stanovila váhu kritéria, avšak slovní hodnocení bodovací stupnice bylo uvedeno pouze vágním a nekonkrétním způsobem. S tímto názorem se ztotožnil i krajský soud. Dané závěry nemohou být vyvráceny obhajobou žalobkyně, že jednotlivá hodnotící kritéria byla z pozice Ministerstva průmyslu a obchodu hodnocena jako správná. Tato okolnost, jak již bylo konstatováno shora, není pro posouzení projednávané věci relevantní.

Dále se krajský soud zabýval otázkou, zda žalobkyně, jak uvedl žalovaný, porušila zásadu transparentnosti výběrové řízení, tedy zda její postup skutečně odporoval bodu 3 Pravidel. Jak vyplývá z průběhu realizace projektu, žalobkyně stanovila v zadávacích podmínkách jako nejzazší termín realizace projektu září roku 2010. Následně, a to až po ukončení výběrového řízení, termín realizace projektu změnila. Tím nepochybně mohla vyloučit z výběrového řízení ty uchazeče, kteří při podávání přihlášek akceptovaly nejzazší termín realizace. Nelze tedy než souhlasit se závěry správce daně obsaženými ve zprávě o daňové kontrole, že změna termínu dokončení plnění díla je porušením podmínek, neboť mohla významně ovlivnit okruh uchazečů v rámci zveřejněné nabídky. Tento nedostatek nemohl být zhojen ani dalším tvrzením žalobkyně, že ke změně termínu došlo se souhlasem Ministerstva

průmyslu a obchodu. Je tedy zřejmé, že uzavřením smlouvy o dílo, v níž byl termín dokončení stanoven na den 31. 10. 2010, tedy na pozdější termín, než byl uveden v zadávacích podmínkách, žalobkyně nedodržela Pravidla v bodě 3, neboť konečnému vítězi umožnila posunutí termínu dokončení po uzavření výběrového řízení. Dané důkazy tedy jednoznačně svědčí ve prospěch závěru, že výběrové řízení nesplňovalo podmínku transparentnosti a rovného zacházení. Důkazní břemeno přitom za této situace nesporně vázlo na žalobkyni. Ta svoje tvrzení, že z její strany nedošlo k porušení Pravidel, nepodložila potřebnými důkazy. Její důkazní nouze přitom nemůže být nahrazena podrobným tvrzením podloženým prohlášením kompetentní osoby o nutnosti provedení sanace dřevěných konstrukcí stavby před samotnými stavebními pracemi.

Za takto nastoleného skutkového stavu nemohl krajský soud přisvědčit ani další žalobní námitce, dle níž došlo k posunutí termínu dodání prací pouze u druhé etapy díla, jehož celková hodnota činila 2.565.826 Kč, z níž dotací bylo pokryto pouze 60 %, takže odvod do Národního fondu by tedy měl činit pouze 1.308.571,26 Kč namísto vyměřených 5.764.278 Kč. Při zvažování této námitky přihlédl ke skutečnosti, že z rozhodnutí o poskytnutí dotace ani ze samotných zadávacích podmínek nevyplynulo, že by zakázka, která byla z poskytnuté dotace převážně kryta, byla členěna na jednotlivé etapy. Pokud by k takovém rozčlenění došlo, mohla by připadat v úvahu úprava výše odvodu, a to právě vzhledem k pochybení dílčího rázu. Taková situace však v projednávané věci nenastala, žalobní námitku tedy nelze považovat za důvodnou.

Žalovaný se dle názoru krajského soudu dostatečným způsobem vypořádal s jednotlivými odvolacími námitkami. Pokud žalobkyně žalovanému vytýká, že napadené rozhodnutí postrádalo úvahy, v čem porušení Pravidel mělo konkrétně spočívat, krajský soud se nemohl s touto žalobní námitkou ztotožnit. Navíc zdůrazňuje, že žalobkyni nebylo upřeno právo na spravedlivý proces, když z

daňového řízení jasně vyplývá, že při zahájení daňové kontroly i v jejím průběhu správce daně a následně v odvolacím řízení i žalovaný řádně dbali, aby práva žalobkyně byla zachována.

Ve shodě s názorem žalovaného dospěl krajský soud k závěru, že správce daně posuzuje dodržení zákona o veřejných zakázkách výhradně v rámci výkonu správy odvodů za porušení rozpočtové kázně, a to při posuzování oprávněnosti použití těchto prostředků. Jakýkoliv výdaj veřejných prostředků, či poskytnutých veřejných prostředků, dodavateli, který nebyl vybrán v řádně provedeném výběrovém řízení, je neoprávněným výdajem ve smyslu ust. § 3 písm. c) zákona o rozpočtových pravidlech. Netransparentním přidělováním bodů jednotlivým kritériím nabídek a změnou termínu realizace díla o ukončení výběrového řízení došlo k porušení zásady transparentnosti a rovného zacházení.

Dalšími žalobními námitkami se krajský soud nezabýval, neboť rozhodnutí o nich by nebylo způsobilé změnit výrok tohoto rozsudku.

Krajský soud proto musel žalobu ve smyslu ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítnout.

Neopomněl se přitom v rámci přezkumného řízení zabývat otázkou nákladů řízení upravenou v ust. § 60 s.ř.s., dle něhož má právo na náhradu nákladů řízení ten účastník, který měl v řízení před soudem plný úspěch. V projednávané věci měl úspěch žalovaný, který při jednání před soudem požadoval náhradu nákladů řízení spočívajících v jízdě, stravném a náhradě výdajů za jeden úkon právní služby. Krajskému soudu je přitom známo, že na otázku náhrady nákladů řízení žalovaného, jakožto státního orgánu, existují doposud rozporné názory, proto byl daný spor předložen k vyřešení rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu (usnesení ze dne 27. 2. 2014, čj. 7 Afs 11/2014-32) ve smyslu ust. § 17 s.ř.s. Krajský soud tedy vyčká výsledku tohoto řízení a poté o nákladech řízení v dané projednávané věci rozhodne.

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 16. dubna 2015

Mgr. Marie Kocourková, v.r.
předsedkyně senátu