



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 Mgr. Heleny Konečné ve věci žalobce **Povodí Labe, státní podnik**, se sídlem v Hradci Králové 3, Víta Nejedlého 951, zast. JUDr. Jaroslavem Stachem, advokátem se sídlem v Hradci Králové 12, Jana Masaryka 632, proti žalovanému **Finančnímu ředitelství v Hradci Králové**, se sídlem v Hradci Králové 2, Horova 17, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 17. 1. 2011, čj. 6987/11-1700-606207, t a k t o :

I. Žaloba s e z a m í t á .

II. Žádný z účastníků n e m á právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Napadeným rozhodnutím žalovaný zamítl odvolání žalobce do rozhodnutí Finančního úřadu v Hradci Králové (dále také jen "správce daně") ze dne 24. 6. 2010, čj. 175764/10/228980607899, kterým mu byl stanoven odvod za porušení rozpočtové kázně ve výši 10.089.837,- Kč.

V jeho odůvodnění uvedl, že dne 11. 1. 2010 byla správcem daně zahájena kontrola dotace poskytnuté Ministerstvem životního prostředí (dále jen „poskytovatel dotace“) na základě rozhodnutí ze dne 14. 12. 2005 o poskytnutí dotace čj. 13/2005-430-OPI/6 pro financování projektu žalobce (dále jen „rozhodnutí o poskytnutí dotace“). Na základě dohody mezi poskytovatelem dotace jako řídícím orgánem Operačního programu Infrastruktura a Ministerstvem dopravy (dále jen "MD") jakožto

zprostředkujícím subjektem byly delegovány na MD některé pravomoci řídicího orgánu. Rozhodnutím o poskytnutí dotace byla v letech 2006 a 2007 žalobci jako příjemci dotace poskytnuta dotace z Národního fondu (dále jen "NF") ve výši 23.800.000,- Kč, přičemž se jednalo o prostředky z Evropského fondu pro regionální rozvoj (dále jen „ERDF“) na realizaci díla „VD Lysá nad Labem, rekonstrukce zdí plavební komory v rámci Operačního programu Infrastruktura Priorita 1, Opatření 1.4“ (dále také jen „projekt VD“). Na tento projekt byly poskytnuty prostředky i ze Státního fondu dopravní infrastruktury (dále jen „SFDI“), proto byla kontrola dne 22. 11. 2010 rozšířena o kontrolu smlouvy č. 97/2005 ze dne 3. 3. 2005 o poskytnutí finančních prostředků z rozpočtu „SFDI“ na rok 2005 a smlouvy č. 97/2006 o poskytnutí finančních prostředků z rozpočtu „SFDI“ na rok 2006. Na základě prvé ze smluv byla na akci poskytnuta dotace z prostředků státního fondu ve výši 4.689.837,- Kč a prostředky ve výši 10.942.953,- Kč na tzv. „předfinancování podílu dotací z fondů EU“. V následujícím roce byla na akci obdobným způsobem druhou ze smluv poskytnuta dotace z prostředků státního fondu ve výši 5.400.000,- Kč, a prostředky na tzv. „předfinancování podílu dotací z fondů EU“ ve výši 12.600.000,- Kč.

Ve zprávě z kontroly se správce daně zabýval podmínkami rozhodnutí o poskytnutí dotace a smluv uzavřených s „SFDI“ a konstatoval jejich nesplnění (mimo jiné porušení příslušných ustanovení zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů /dále jen "zákon o veřejných zakázkách"/). Následně stanovil odvod do „SFDI“ za porušení rozpočtové kázně ve výši 10.089.837,- Kč (tj. 4.689.837,- Kč + 5.400.000,- Kč), kdy se jednalo o dotaci na úhradu budoucích nákladů projektu VD, tzv. financování „ex ante“.

Dále žalovaný uvedl, že kontrolou bylo zjištěno, že žalobce zadal veřejnou zakázku jako podlimitní zakázku na stavební práce, a to formou užšího zadávacího řízení dle ustanovení § 25 odst. 2 písm. b) zákona o veřejných zakázkách. Dne 9. 5. 2005 zadavatel jmenoval tříčlennou komisi pro vyhodnocení kvalifikace zájemců, která byla obsazena třemi zaměstnanci žalobce. O průběhu otevírání obálek, hodnocení kvalifikace a následného omezení počtu zájemců losem byl sepsán písemný záznam, ze kterého dle žalovaného vyplývá, že žalobce losem omezil původní počet jedenácti předložených žádostí uchazečů o účast v užším řízení na omezený počet pěti žádostí. Losování se účastnili pouze tři zaměstnanci žalobce bez účasti dalších osob, přičemž žalobce nepředložil po dobu kontroly důkaz o tom, že by se snažil přizvat k účasti na jednání další osoby (např. notáře, zájemce o veřejnou zakázku). Zúžený okruh pěti uchazečů o veřejnou zakázku byl vyzván k podání nabídek. O výsledku byla dne 13. 7. 2005 sepsána zpráva o posouzení a hodnocení nabídek a z předložených nabídek byla k realizaci projektu vybrána společnost Labská, strojní a stavební společnost, s. r. o. (dále také jen „zhotovitel“). S touto společností byla na projekt VD uzavřena dne 4. 8. 2005 smlouva o dílo.

Žalovaný shrnul závěry správce daně, se kterými se ztotožnil, ohledně prostředků poskytnutých na základě smlouvy č. 97/2005 a č. 97/2006 o poskytnutí finančních prostředků z rozpočtu SFDI, tj. že bylo konstatováno porušení podmínek čl. 7 bodu 9 u prvé ze smluv a čl. 7 bodu 8 druhé ze smluv, dle nichž byl žalobce jako

příjemce dotace povinen postupovat při zadávání veřejných zakázek dle zákona o veřejných zakázkách.

V reakci na odvolací námitky žalovaný uvedl, že správce daně zahájil kontrolu na základě žádosti MD ze dne 2. 12. 2009, v níž požadoval prošetření podezření na porušení rozpočtové kázně vycházejícího ze závěrů Úřadu pro hospodářskou soutěž (dále jen „ÚOHS“). Správce daně přitom ověřil, že dne 18. 2. 2009 vydal ÚOHS rozhodnutí čj. ÚOHS-S329/2008/VZ-1073/2009/510/MOn, dle kterého se žalobce jako příjemce dotace dopustil správního deliktu podle ustanovení § 102 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách tím, že uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem, ačkoliv nedodržel postup stanovený ustanovením § 25 odst. 1 téhož zákona. Podle cit. rozhodnutí ÚOHS nebyl výběr zájemců při omezení jejich počtu losem transparentní a žalobci byla uložena pokuta ve výši 100.000,- Kč. Rozklad proti tomuto rozhodnutí byl rozhodnutím předsedy ÚOHS ze dne 10. 7. 2009, čj. R030/2009/VZ-7646/209/310/JHr zamítnut. Obě rozhodnutí nabyla právní moci dne 10. 8. 2009. Proti rozhodnutí předsedy ÚOHS byla sice podána žaloba, o ní však nebylo dosud pravomocně rozhodnuto, proto správce daně postupoval v intencích ustanovení § 28 odst. 1 zák. č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZSDP“).

K námitce týkající se průběžných kontrol jiných orgánů s tím, že tyto kontroly neodhalily porušení zákona o zadávání veřejných zakázek, žalovaný uvedl, že podle ustanovení § 94 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách vykonává dohled nad dodržováním tohoto zákona ÚOHS (tzv. orgán dohledu), při kterém přezkoumává zákonnost úkonů zadavatele s cílem zajistit transparentnost zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace zájemců a uchazečů o veřejné zakázky. Dle ustanovení § 94 odst. 2 písm. d) zákona o veřejných zakázkách kontroluje úkony zadavatele při zadávání veřejných zakázek, čímž však není dotčena působnost jiných orgánů vykonávajících takovou kontrolu podle zvláštních právních předpisů. Z těchto ustanovení tedy dle žalovaného vyplývá oprávnění ostatních orgánů kontrolovat zadávací řízení, přičemž však pouze ÚOHS je kompetentní ukládat sankce podle zákona o veřejných zakázkách. Naopak správce daně postupuje v případě kontroly podmínek rozhodnutí o poskytnutí dotace dle 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon o rozpočtových pravidlech"), a v případě porušení podmínek ukládá odvod za porušení rozpočtové kázně, kterým se dle ustanovení § 3 písm. e) zákona o rozpočtových pravidlech rozumí neoprávněné použití peněžních prostředků státního rozpočtu, jiných peněžních prostředků státu, prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státních finančních aktiv, státního fondu nebo Národního fondu, jako výdej, jehož provedením byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, rozhodnutím, nebo porušení podmínek, za kterých byly příslušné peněžní prostředky poskytnuty.

K námitce, že příjemci dotace může být uloženo vrátit i pouze jen část dotace, žalovaný poukázal na ustanovení § 44a odst. 4 písm. b) zákona o rozpočtových pravidlech a uvedl, že vzhledem k tomu, že MD nevyčlenilo ve svém rozhodnutí

žádné podmínky dle ustanovení § 14 odst. 6 téhož zákona, nelze aplikovat výše uvedené ustanovení zákona a stanovit k odvodu procentuelní částku z poskytnuté dotace, ale v souladu s ustanovením § 44a odst. 4 písm. c) stejného zákona, bylo nutno uložit odvod za porušení rozpočtové kázně ve výši, v jaké byla rozpočtová kázeň porušena.

K námitce, že správce daně nevzal v úvahu časovou souslednost jednotlivých právních aktů a úkonů, žalovaný uvedl, že byť výběrové řízení proběhlo před uzavřením předmětných smluv, přímo souvisí s jejich podmínkami, přičemž přijetím dotace se žalobce zavázal k jejich dodržení. Žalovaný označil námitku nerespektování časové souslednosti jako irelevantní zejména vzhledem k ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách, dle kterého je právnická osoba, zadává-li zakázku na stavební práce, která je z více než 50 % financována veřejným zadavatelem, povinna provést řádné výběrové řízení. V daném případě nelze dle žalovaného ze situace, kdy výběrové řízení již proběhlo a následně byla poskytnuta na akci dotace, dovozovat závěr, že se porušení podmínek rozhodnutí týkajících se zákona o veřejných zakázkách stává nepostižitelné. Ve vztahu k zákonu o rozpočtových pravidlech uvedený stav odpovídá jeho ustanovení § 3 písm. e), tj. „porušení podmínek, za kterých byla dotace poskytnuta“. Citované porušení tak musí jít k tíži toho, kdo se zavázal, resp. komu byla uložena povinnost, postupovat podle zákona o veřejných zakázkách, a kdo prostředky obdržel, byť poté, co již výběrové řízení proběhlo.

V reakci na námitku, že smlouva č. 97/2005 uzavřená s SFDI nestanovila žádné speciální požadavky ve vztahu k výběrovému řízení, žalovaný konstatoval, že smlouvami uzavřenými se SFDI, resp. ustanoveními čl. 7 bodu 9, resp. 8, se žalobce zavázal při zadávání veřejných zakázek postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. Tímto zákonem jsou upraveny podmínky zadávání veřejné zakázky a vzhledem k tomu, že došlo k porušení zákona o veřejných zakázkách, nebyly dodrženy i podmínky smluv uzavřených s SFDI, které ukládají povinnost dle tohoto zákona postupovat.

Včas podanou žalobou se žalobce domáhal přezkoumání zákonnosti shora uvedeného rozhodnutí a navrhl jeho zrušení, jakož i zrušení jemu předcházejícího rozhodnutí orgánu prvního stupně, neboť nebylo dle jeho názoru prokázáno jakékoliv věcné pochybení ani jakákoliv neoprávněná dispozice s poskytnutými finančními prostředky, dílo bylo řádně a včas realizováno a slouží svému účelu.

Dle žalobce je napadené rozhodnutí vnitřně rozporné, neboť odvod za porušení rozpočtové kázně do SFDI byl správcem daně stanoven za porušení rozpočtové kázně, ale v napadeném rozhodnutí se vychází z toho, že byly porušeny především podmínky rozhodnutí o poskytnutí dotace a zejména pak smluv uzavřených se SFDI v průběhu roku 2005 a 2006.

Žalobce poukázal stejně jako v odvolání na to, že se nemohl dopustit porušení povinností stanovených poskytovatelem finančních prostředků, neboť rozhodnutí o

poskytnutí dotace bylo vydáno dne 14. 12. 2005, tj. půl roku poté, kdy měl porušit povinnosti stanovené tímto rozhodnutím, a smlouvy s SFDI byly v roce 2005 uzavřeny dne 3. 3. 2005 a ve znění dodatků až dne 5. 10. 2005 a následně pak ještě dne 5. 4. 2006. Smlouvy tak byly uzavřeny v období několika měsíců až jednoho roku od výběrového řízení. Smlouvy přitom neobsahují speciální podmínky, tudíž je žalobce nemohl splnit ani v případě včas uzavřených smluv. Pokud mu je vytýkáno, že byl vázán povinnostmi vyplývajících ze zákona o veřejných zakázkách, žalovaný pominul skutečnost, že řadu vytýkaných nedostatků tento zákon vůbec neobsahuje a žalobce je nemohl ani nemusel předpokládat.

Postup žalovaného označil žalobce za nezákonný, neboť jej sankcionuje za něco, co objektivně nemohl splnit ani dodržet. Dle žalobce je otázkou, z jakého důvodu mu byl vlastně odvod nařízen, když rozpočtovou kázeň dle podmínek rozhodnutí porušit nemohl a pro porušení zákona o veřejných zakázkách mu výslovně odvod nařízen nebyl. V tomto směru namítl nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí.

Dále žalobce konstatoval, že správní orgány považovaly za zásadní to, jakým způsobem u něho proběhlo výběrové řízení (zejména fáze losování), přičemž shledal rozpor se zákonem spočívající v tom, že žalobce omezil losem počet uchazečů, že nebyla přítomna veřejnost a že nebyl přítomen notář. K tomu žalobce namítl, že k vlastnímu průběhu losování ani následnému výběru uchazeče nebyly vzneseny sebemenší výhrady, žádné pochybení nezjistily ani následné kontroly ze strany poskytovatele dotace či jiných kontrolních orgánů. Dle žalobce žalovaný rovněž rozporuplně tvrdí, že průběh jako netransparentní vyhodnotil sám na základě vlastních poznatků a zároveň, že je vázán rozhodnutím ÚOHS. Tím však žalovaný vlastně potvrdil, jeho postup vycházel výhradně a pouze z rozhodnutí ÚOHS. Žalobce namítl, že správce daně nezkoumal, zda losování proběhlo veřejně nebo za zavřenými dveřmi, ale vycházel pouze z protokolu o losování. To, že uchazeči byli s termínem a místem losování obeznámeni a že měli možnost se ho zúčastnit, se však prokázalo v dalších řízeních, která správce daně u žalobce ohledně jiných akcí vede. Navíc je dle žalobce argument o tom, že losování je netransparentní, není-li přítomen notář, příp. veřejnost, contra legem, neboť zákon takovou podmínku nestanoví. Žalobce má zato, že o netransparentnosti lze hovořit tam, kde je vznesena nějaká námitka svědčící o tom, že někomu z účastníků nebyla poskytnuta zákonem předpokládaná a zaručená práva. Ani přítomnost notáře neskýtá žádnou záruku správnosti výběrového řízení, neboť notář za jeho průběh odpovědnost nenese. Stejně tak je tomu u veřejnosti, když navíc je otázkou, kolik lidí je "veřejnost". Dle žalobce je tedy otázkou, v čem konkrétně měl své povinnosti porušit, když na uvedené otázky neexistuje jednoznačná odpověď.

Závěrem žalobce uvedl, že žalovaný nevyvrátil jeho námitky uvedené v odvolání, proto činí odvolání součástí žaloby.

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí a navrhl zamítnutí žaloby. Se žalobními námitkami vyslovil nesouhlas a

odkázal přitom i na své vyjádření podané k související věci v souběžně projednávané žalobě týkající se rozhodnutí o poskytnutí dotace vydaného Ministerstvem životního prostředí. V tomto vyjádření tak již uvedl, že s ohledem na znění zákona o rozpočtových pravidlech, dle kterého se za porušení rozpočtové kázně považuje mj. porušení podmínek, za kterých byly příslušné peněžní prostředky poskytnuty, není rozhodné, ve kterém časovém okamžiku se příjemce dotace porušení těchto podmínek dopustí, pokud se týkají poskytnutých finančních prostředků. Zdůraznil, že podmínka povinnosti dodržet při výběru dodavatele relevantní právní předpis byla stanovena v rozhodnutí o poskytnutí dotace (v tomto případě i ve smlouvách o poskytnutí finančních prostředků) a také z důvodu jejího porušení bylo konstatováno porušení rozpočtové kázně. K hodnocení losování uvedl, že správce daně vyšel ze všech dostupných dokumentů týkajících se výběrového řízení, které žalobce v rámci kontroly předložil, přičemž ze všech dokumentů kumulativně usoudil porušení podmínky rozhodnutí o poskytnutí dotace. Protože ve věci posouzení zákonnosti postupu žalobce ve výběrovém řízení již rozhodl příslušný orgán, byl správce daně tímto rozhodnutím vázán ve smyslu ustanovení § 28 ZSDP. Neznamená to však, že pokud by ÚOHS danou zakázku kontrole nepodrobil a jeho rozhodnutí by neexistovalo, že by správce daně kontrolu uzavřel s jiným závěrem. Správce daně veškerou dokumentaci týkající se výběrového řízení zkoumal velmi pečlivě a má ji uloženu ve spisovém materiálu. V tomto smyslu ze zákona o veřejných zakázkách také vyplývá, že právě uchovaná dokumentace je rozhodující pro posouzení, zda byl zvolen při výběru dodavatele zákonný postup. Ze žádného dokumentu žalovaný však nezjistil, že by se kdokoliv jiný než tři zaměstnanci zadavatele losování účastnil. Po celou dobu kontroly prováděné ÚOHS, kontroly prováděné finančním úřadem a ani během odvolacího řízení, nebyl žalobkyni předložen důkaz o opaku. Žalovaný dodal, že na závaznost uvedené podmínky neměly vliv žalobcem zmiňované dodatky ke smlouvám, protože podmínku neměnily.

Při jednání před soudem zástupce žalobce odkázal na písemné vyhotovení žaloby. Zdůraznil, že žalovaný opřel své rozhodnutí především o výsledky šetření ÚOHS, který uložil žalobkyni pokutu za nedodržení podmínek veřejné soutěže. K tomu předložil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 2. 6. 2011, čj. 62 C 42/2009-144 a rozhodnutí ÚOHS ze dne 17. 10. 2011, z nichž vyplývá, že původní rozhodnutí zmíněného úřadu krajský soud zrušil a ÚOHS následně zrušil své rozhodnutí o uložení pokuty a správní řízení zastavil. Pokud jde o právní názor krajského soudu vyslovený ve zmíněném rozsudku na zadávání veřejných zakázek, jde o názor přijímaný v současné době, avšak situace před šesti lety byla nepochybně jiná. Znovu poukázal i na způsob, jakým probíhá celé řízení ohledně poskytnutí dotace.

Pověřená pracovnice žalovaného odkázala na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí a vyjádření k žalobě. Poukázala na to, že Krajský soud v Brně sice zrušil rozhodnutí ÚOHS, avšak z toho důvodu, že řízení o uložení pokuty nebylo zahájeno v zákonné lhůtě. K otázce transparentnosti losování se přitom podrobně vyjádřil na straně 5-9 svého rozsudku.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), přičemž žalobu důvodnou neshledal.

Z předloženého správního spisu vyplynulo, že žalobci byla poskytnuta dotace na realizaci projektu "VD Lysá nad Labem, rekonstrukce zdí plavební komory v rámci Operačního programu Infrastruktura Priorita 1, Opatření 1.4". Rozhodnutím o poskytnutí dotace ze dne 14. 12. 2005 mu byla v letech 2006 a 2007 dotace poskytnuta z NF ve výši 23.800.000,- Kč. Na tento projekt mu byly poskytnuty prostředky i ze SFDI, a to ve výši celkem 10.089.837,- Kč.

V tomto případě byl napadeným rozhodnutím žalovaného řešen odvod za porušení rozpočtové kázně ve vztahu k prostředkům poskytnutým ze SFDI, když správce daně po provedené kontrole plnění podmínek stanovených smlouvou č. 97/2005 a č. 97/2006 a konstatoval porušení podmínky čl. 7 bodu 9 u první ze smluv a podmínky čl. 7 bodu 8 u druhé ze smluv, dle kterých byl žalobce jako příjemce dotace povinen postupovat při zadávání veřejných zakázek podle zákona o veřejných zakázkách. Na základě výsledků kontroly pak vystavil správce daně dne 24. 6. 2010 platební výměr na odvod za porušení rozpočtové kázně do SFDI ve výši poskytnuté dotace na základě smluv č. 97/2005 a č. 97/2006, tj. celkem ve výši 10.089.837,- Kč. Proti tomuto platebnímu výměru podal žalobce odvolání, které žalovaný napadeným rozhodnutím zamítl.

Mezi účastníky řízení bylo v této projednávané věci sporné to, zda došlo k porušení rozpočtové kázně žalobcem a zda mu správce daně oprávněně a v souladu se zákonem stanovil odvod za porušení rozpočtové kázně.

Ve smyslu ustanovení § 44 odst. 1 písm. b) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon o rozpočtových pravidlech"), je porušením rozpočtové kázně neoprávněné použití peněžních prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státního fondu, Národního fondu nebo státních finančních aktiv jejich příjemcem. Neoprávněným použitím, resp. neoprávněným výdejem peněžních prostředků, se rozumí jejich vynaložení, které je v rozporu nejen s podmínkami vztahujícími se přímo k deklarovanému a schválenému účelu, ale také takové vynaložení peněžních prostředků, které je v rozporu s dalšími podmínkami stanovenými právním předpisem, smlouvou, případně rozhodnutím nebo dohodou o poskytnutí dotace nebo návratné finanční výpomoci, na základě kterých byla dotace příjemci poskytnuta (§ 3 písm. e/ zákona o rozpočtových pravidlech).

Jak je shora uvedeno, správce daně a žalovaný konstatovali porušení podmínky stanovené článkem 7 bodu 9 smlouvy č. 97/2005 a podmínky čl. 7 bodu 8 smlouvy č. 97/2006. Krajský soud shledal, že oba články jsou obdobné a stanoví jako podmínku čerpání poskytnutých finančních prostředků povinnost příjemce dotace postupovat při zadávání veřejných zakázek podle zákona o veřejných zakázkách. Porušení podmínek smlouvy o poskytnutí finančních prostředků z rozpočtu státního

fondy (zde Státního fondu dopravní infrastruktury) přitom znamená neoprávněné použití finančních prostředků podle § 3 písm. e) zákona o rozpočtových pravidlech.

Pokud jde o smlouvu č. 97/2005, ta byla uzavřena dne 3. 3. 2005, takže o stanovení příslušných podmínek při čerpání finančních prostředků státu, konkrétně stanovení zmíněné povinnosti postupovat podle zákona o veřejných zakázkách, žalobce věděl ještě před realizací výběrového řízení, tzn. zejména i před samotnou fází sporovaného losování.

Ale ani u smlouvy č. 97/2006, která byla uzavřena až dne 5. 4. 2006, však nelze pominout, že dle zákona o rozpočtových pravidlech se za porušení rozpočtové kázně považuje právě i porušení podmínek, za kterých byly příslušné peněžní prostředky poskytnuty. Nemůže být proto rozhodné, kdy se příjemce dotace porušení těchto podmínek dopustí. Neobstojí proto argument, že žalobce nemohl splnit nastavenou podmínku z důvodu, že samotná dotovaná akce započala již před uzavřením smlouvy o poskytnutí finančních prostředků (resp. že dotační prostředky čerpal dříve, než byla takováto smlouva o jejich poskytnutí uzavřena), a proto že se porušení podmínek a tedy ani porušení rozpočtové kázně nedopustil. Skutečnost, že na podmínky stanovené smlouvami o poskytnutí finančních prostředků žalobce přistoupil, je nepochybná nejen ze samotného podpisu obou smluv, ale je nutno rovněž konstatovat, že titulem pro jeho čerpání finančních prostředků ze státního fondu byly právě zmíněné smlouvy. Dle názoru krajského soudu nelze akceptovat praxi, kterou naznačil zástupce žalobce, že rozhodnutí nebo smlouvy o poskytování dotací jsou de facto připravené formuláře, které jsou často vydány nebo podepsány až po zahájení dotovaných prací a ne vždy proto následně odpovídají reálné situaci. Jestliže zákon o rozpočtových pravidlech výslovně stanoví, že porušením rozpočtové kázně s příslušnými dopady je i porušení podmínek, za kterých je dotace poskytnuta (ať už stanovených právním předpisem, tak i rozhodnutím nebo smlouvou), pak je nutno striktně vyžadovat dodržování takto stanovených podmínek.

Krajský soud neshledal tvrzenou nezákonnost postupu správce daně a žalovaného ani v tom, že se při posouzení dodržení zákona o veřejných zakázkách opíral i o v té době pravomocné rozhodnutí ÚOHS, které vydal tento úřad dne 18. 2. 2009 pod čj. ÚOHS-S329/2008/VZ-1073/2009/510/MOn, ve kterém rozhodl, že se žalobce dopustil správního deliktu podle zákona o veřejných zakázkách tím, že uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem, přestože nedodržel postup stanovený ustanovením § 25 odst. 1 cit. zákona, neboť výběr zájemců při omezení jejich počtu losem nebyl transparentní. Žalobci proto byla za spáchání uvedeného deliktu uložena pokuta. Rozklad, který proti tomuto rozhodnutí žalobce podal, předseda ÚOHS rozhodnutím ze dne 10. 7. 2009, čj. R030/2009/VZ-7646/209/310/JHr, zamítl. Rozhodnutí ÚOHS nabylo právní moci dne 10. 8. 2009. Ke dni rozhodnutí žalovaného, tj. ke dni vydání napadeného rozhodnutí dne 17. 1. 2011, tedy existovalo shora uvedené pravomocné rozhodnutí ÚOHS jako zákonem stanoveným orgánem dohledu nad dodržováním zákona o veřejných zakázkách (§ 94 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách), které konstatovalo porušení zákona o veřejných

zakázkách. Žalovaný však současně k námitce žalobce, že sporované losování proběhlo za účasti svědků, sám zkoumal z písemného záznamu o posouzení a vyhodnocení žádostí o účast v užším řízení ze dne 11. 5. 2005, zda přítomnost žalobcem uváděných svědků naplnila zákonem stanovenou podmínku transparentnosti řízení. Jak uvedl v napadeném rozhodnutí a jak ze zmíněného písemného záznamu vyplývá, losování provedl finanční ředitel za účasti členů komise, tedy všechny osoby byly zaměstnanci žalobce. Za této situace však nelze mít dle názoru soudu podmínku transparentnosti za naplněnou.

Jestliže proti rozhodnutí předsedy ÚOHS byla podána žaloba, o které však bylo Krajským soudem v Brně rozhodnuto až dne 2. 6. 2011 pod čj. 62 Ca 42/2009-144, krajský soud připomíná, že v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Ani zmíněný rozsudek by tedy nemohl mít vliv na posouzení zákonnosti předtím vydaného rozhodnutí žalovaného, mohl by mít eventuelně vliv pouze na případný další postup správce daně (za splnění zákonných podmínek např. pro obnovu řízení apod.).

Žalobce současně namítal, že k průběhu losování a výběru uchazeče nebyly vzneseny žádné výhrady a že správce daně nezkoumal, zda losování proběhlo veřejně nebo za zavřenými dveřmi, přičemž skutečnost, že uchazeči byli s termínem a místem losování obeznámeni a měli tak možnost se ho zúčastnit, se prokázalo v dalších řízeních, která správce daně u žalobce vede. Dle žalobce navíc zákon nestanoví jako podmínku transparentnosti losování přítomnost notáře, příp. veřejnosti, navíc ani jejich přítomnost neskytá žádnou záruku správnosti výběrového řízení. Žalobce má rovněž zato, že o netransparentnosti lze hovořit tam, kde je vznesena námitka svědčící tomu, že někomu z účastníků nebyla poskytnuta zákonem předpokládaná a zaručená práva.

Tyto námitky krajský soud důvodnými neshledal. Jak je již shora uvedeno, správce daně i sám otázku transparentnosti posuzoval na základě údajů sdělených žalobcem a listinného důkazu jím k tomu předloženého, tj. písemného záznamu o posouzení a vyhodnocení žádostí o účast v užším řízení ze dne 11. 5. 2005. Jiné důkazy však žalobce ke svým tvrzením o průběhu losování nepředložil ani během daňové kontroly, ani v rámci odvolacího řízení (ostatně ani soudu). Jeho obecné tvrzení, že se prokázalo obeznámení uchazečů s termínem a místem losování v dalších řízeních, které s ním správce daně vede, nemůže postačit, neboť se tato "další řízení" týkala jiných akcí. Lze sice souhlasit se žalobcem, že zákon výslovně nestanoví jako podmínku transparentnosti losování přítomnost notáře nebo veřejnosti. Avšak takto konkrétně právní norma být formulována ani nemůže, neboť nemůže pamatovat na všechny možné situace, a proto podrobnosti povinnosti dodržení zásady transparentnosti vyplývají pokaždé z okolností konkrétního případu. Bezpochyby má zásada transparentnosti zajistit, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, kontrolovatelným, čitelným a přehledným způsobem nevzbuzujícím pochybnosti o regulérnosti postupu zadavatele a ten měl proto v projednávaném případě povinnost zabezpečit, aby průběh losování nevyvolával

žádné pochybnosti a aby byl jasně kontrolovatelný. To mohl zajistit právě např. přítomností notáře nebo veřejnosti. Jak vyplývá z judikatury správních soudů (např. rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 31 Ca 166/2005), v případě, kdy je losování prováděno pouze za účasti pracovníků zadavatele, a jediným výstupem z tohoto losování je zápis sepsaný těmito pracovníky, nelze takové losování považovat za dostatečně transparentní. Není tedy na místě ani žalobní námitka, že nelze hovořit o netransparentnosti, když k průběhu losování a výběru uchazeče nebyly vzneseny žádné výhrady. Rovněž polemika žalobce o tom, co rozumět pojmem "veřejnost" je bezpředmětná, neboť nikterak nedoložil, že by předmětného losování byl účasten kromě jeho zaměstnanců i někdo jiný. Je pravdou, že se judikatura ke zmíněné otázce transparentnosti vyvíjela s určitým zpožděním po přijetí zákona o veřejných zakázkách (ostatně nikdy to ani nemůže být obráceně nebo současně), avšak ani to nemění nic na povinnosti dodržovat zásadu transparentnosti od jejího zakotvení v zákoně o veřejných zakázkách.

Krajský soud neshledal ani namítanou nepřezkoumatelnost ani vnitřní rozpornost napadeného rozhodnutí. Není totiž pravdou, že by z něj nebylo zřejmé, z jakého důvodu byl odvod nařízen. Z textu napadeného rozhodnutí (i jemu předcházející zprávy z kontroly) je jasně patrné, že odvod byl stanoven za porušení rozpočtové kázně z důvodu porušení tam konkrétně uvedené podmínky stanovené smlouvami č. 97/2005 a č. 97/2006 o poskytnutí finančních prostředků z rozpočtu SFDI (čl. 7 bod 9, resp. bod 8), přičemž šlo i o povinnost příjemce dotace postupovat při zadávání veřejných zakázek podle zákona o veřejných zakázkách.

Dlužno dodat, že nesplněním byť i jen jedné z podmínek, za kterých byla dotace poskytnuta, dochází k porušení rozpočtové kázně ve smyslu ustanovení § 44 zákona o rozpočtových pravidlech. Samotné zákonné ustanovení přitom nerozlišuje, z jakého důvodu k takovému porušení rozpočtové kázně došlo. Prostředky, které jsou poskytnuty z veřejných zdrojů zpravidla subjektům buď práva soukromého, nebo územní samosprávy, jsou veřejné prostředky, jejichž použití musí být pod přísnou kontrolou státu, neboť s veřejnými prostředky nakládá osoba, která zpravidla není v tomto případě v pozici orgánu veřejné moci. Proto z důvodu hospodárného využití těchto veřejných prostředků je namístě důsledná kontrola jejich užití. V tomto směru je tak nutné trvat na dodržování všech povinností, které vyplývají z příslušné zákonné úpravy i úkonu (smlouvy, rozhodnutí), jímž byly tyto veřejné prostředky poskytnuty. Je proto zcela pochopitelné, že příjemce dotace je povinen při nakládání s rozpočtovými prostředky dodržovat zákonné podmínky i podmínky stanovené ve smlouvě či rozhodnutí o poskytnutí dotace. Správce daně přitom není oprávněn posuzovat míru závažnosti porušení podmínek stanovených při poskytnutí dotace.

Skutečnost, že žalobce nepoužil finanční prostředky v rozporu s jejich účelovým určením a že dotované dílo bylo řádně a včas realizováno, sporná nebyla, avšak to samo o sobě nemělo a v daném případě ani nemohlo mít vliv na posuzování toho, zda byly dodrženy další závazné podmínky stanovené poskytovatelem při poskytnutí dotace. Nepochybně byla tato skutečnost významná v řízení o prominutí a přispěla

k tomu, že rozhodnutím Generálního finančního ředitelství byl odvod za porušení rozpočtové kázně (i penále vztahující se k němu) významnou měrou prominut.

K odkazu žalobce na odvolání proti napadenému rozhodnutí krajský soud závěrem dodává, že skutkové a právní výhrady proti žalovanému rozhodnutí musí být soustředěny v žalobě. Proto nevyhledával v odvolání důvody (nebylo to ani jeho povinností), které by případně obstály jako další důvody žalobní.

S ohledem na shora uvedené krajský soud žalobu zamítl v souladu s ustanovením § 78 odst. 7 s. ř. s.

Výrok o nákladech řízení se opírá o ustanovení § 60 s. ř. s. Žalobce neměl ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovaný při jednání prohlásil, že mu v řízení před krajským soudem náklady nevznikly.

P o u č e n í :

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

Proti pravomocnému rozhodnutí je přípustná kasační stížnost, kterou lze podat z důvodů uvedených v § 102 a násl. s. ř. s. ve lhůtě dvou týdnů po doručení rozhodnutí. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud. 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.

Od 1. ledna 2012 se kasační stížnost podává u Nejvyššího správního soudu; lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u soudu, který napadené rozhodnutí vydal.

V Hradci Králové dne 14. prosince 2011

Mgr. Marie Kocourková, v.r.
předsedkyně senátu