



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy Štěpána Výborného, soudkyně Karly Cháberové a soudce Jana Kratochvíla ve věci

žalobkyně:

Městská část Praha 2

sídlem nám. Míru 20, Praha 2

zastoupená advokátem JUDr. MUDr. Janem Skácelem,

sídlem Trojská 24, Praha 8

proti

žalovanému:

Ministerstvo financí

sídlem Letenská 15, Praha 1

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 10. 12. 2020, č. j. MF-23819/2017/1203-4,

takto:

- I. Rozhodnutí žalovaného ze dne 10. 12. 2020, č. j. MF-23819/2017/1203-4, se ruší a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

- II. Žalovaný je povinen nahradit žalobkyni náklady řízení ve výši 11 228 Kč do jednoho měsíce od právní moci rozsudku, k rukám advokáta JUDr. MUDr. Jana Skácela.

Odůvodnění:

I.

Vymezení věci a obsah správního spisu

1. Žalobkyně se podanou žalobou domáhala zrušení v záhlaví uvedeného rozhodnutí žalovaného (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým bylo zamítnuto odvolání žalobkyně a potvrzen platební výměr Magistrátu hl. m. Prahy ze dne 11. 11. 2016, č. j. MHMP 1956190/2016 (dále jen „platební výměr“). Tímto platebním výměrem Magistrát rozhodl, že žalobkyně porušila rozpočtovou kázeň, neboť neoprávněně použila poskytnutou finanční podporu, a uložil ji odvod za porušení rozpočtové kázně ve výši 14 556 175 Kč.
2. Z předloženého správního spisu soud zjistil následující pro své rozhodnutí podstatné skutečnosti.
3. Žalobkyně uzavřela dne 29. 4. 2011 s hlavním městem Prahou Smlouvu o financování projektu v rámci Operačního programu Praha - konkurenceschopnost. Předmětem smlouvy bylo poskytnutí dotace na projekt s názvem „Revitalizace Havlíčkových sadů“ (dále také jen „smlouva o dotaci“). Předpokládané celkové způsobilé výdaje projektu byly 69 029 331,60 Kč a dotace byla přislíbena ve výši 92,5 % celkových způsobilých výdajů (85 % z Evropského fondu pro regionální rozvoj a 7,5 % z rozpočtu hlavního města Prahy), maximálně však do výše 63 852 131,48 Kč.
4. Podle čl. V bodu 1 smlouvy o dotaci byla žalobkyně jako veřejný zadavatel povinna při zadávání veřejné zakázky dodržet pravidla pro zadávání veřejných zakázek stanovená zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném v době zadávání veřejné zakázky (dále jen „ZVZ“).
5. Žalobkyně vypsala na realizaci zakázky revitalizace Havlíčkových sadů výběrové řízení. Do něj se přihlásili čtyři zájemci včetně společnosti Skanska, a.s. a HOBAC, a.s. Dne 23. 5. 2011 zástupce žalobkyně vyžádal od obou těchto společností podle § 59 odst. 4 ZVZ objasnění předložených informací k prokázání kvalifikace. Hodnotící komise měla totiž za to, že tyto dvě společnosti nedostatečně prokázaly splnění kvalifikačních předpokladů pro ucházení se o veřejnou zakázku. Společnost Skanska na uvedenou žádost v termínu reagovala a dne 26. 5. 2011 své doplnění doručila hodnotící komisi.
6. Z protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 30. 5. 2011 vyplývá, že komise dospěla k závěru, že společnosti Skanska a HOBAC neprokázaly splnění kvalifikačních předpokladů. U společnosti Skanska komise uvedla, že nesplnila požadavek čestného prohlášení o celkovém obratu a seznam staveb a restaurátorských prací v požadovaném obratu. Tyto údaje doplnila až v objasnění předložených informací ze dne 26. 5. 2011. Komise však již k tomuto doplnění nemohla přihlídnout, neboť dle § 52 odst. 1 ZVZ je v otevřeném řízení dodavatel povinen prokázat splnění kvalifikace ve lhůtě pro podání nabídek. Jak vyplývá z rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže pro prokázání kvalifikace lze přihlížet pouze k dokumentům zařazeným v nabídce každého

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

uchazeče, tedy nelze přihlížet k žádnému dokumentu doloženému po uplynutí lhůty pro podání nabídek.

7. Na základě těchto zjištění žalobkyně společnost Skanska vyloučila z výběrového řízení. V odůvodnění uvedla, že Skanska neprokázala splnění kvalifikačních předpokladů, tedy předložení údajů o celkovém obratu za poslední tři roky, příslušnou výši obratu a seznam staveb a restaurátorských prací v požadovaném obratu. Tento seznam Skanska doplnila až v objasnění předložených informací ze dne 26. 5. 2011. Žalobkyně však, se shodným odůvodněním jako komise, uvedla, že k doplnění již nemohla přihlédnout.
8. Společnost Skanska nabídla cenu realizace zakázky ve výši 69 564 711 Kč bez DPH. Následně byla komisí vybrána pro realizaci zakázky jiná společnost, která nabídla cenu 91 899 900 Kč bez DPH.
9. Žalovaný v roce 2014 provedl audit předmětného projektu revitalizace Havlíčkových sadů. Audit dospěl k závěru, že společnost Skanska byla z výběrového řízení vyřazena neoprávněně. Skanska totiž na výzvu zadavatele řádně a včas nabídku doplnila a nabídka již poté netrpěla jinými vadami. Zadavatel tak neoprávněně vyloučil uchazeče s nejnižší cenou. Tím došlo k porušení zásady hospodárnosti.
10. Magistrát platebním výměrem žalobkyni uložil odvod za porušení rozpočtové kázně ve výši 14 556 175 Kč. Při zadávání veřejné zakázky na stavební práce s názvem „Revitalizace Havlíčkových sadů“ žalobkyně totiž neoprávněně vyloučila nabídku uchazeče Skanska a.s. s nabídkovou cenou 83 477 653 Kč včetně DPH. V odůvodnění Magistrát uvedl, že postup dle § 59 odst. 4 ZVZ nebyl závazný, ale byl doporučován. Přitom Skanska svou kvalifikaci dodatečně na výzvu doplnila a nabídka netrpěla jinými vadami. Její nabídková cena byla přitom nejnižší. Žalobkyně tak neoprávněně vyloučila nejlevnějšího uchazeče. Tím došlo k porušení zásady hospodárnosti.
11. Při stanovení výše odvodu za porušení rozpočtové kázně Magistrát vyšel z rozdílu mezi cenou vybrané nabídky a cenou nabídnutou společností Skanska. Rozdíl v nabídkové ceně mezi nabídkou Skanska a vybraným uchazečem byl 26 802 227 Kč s DPH. Z této částky Magistrát vzal pouze podíl způsobilých výdajů projektu (cca 59 %), což činilo částku 15 736 404,97 Kč. Z této částky poskytnutá dotace činila 14 556 174,54 Kč, která byla předmětem platebního výměru.
12. Proti platebnímu výměru podala žalobkyně odvolání, ve kterém mimo jiné obsáhle argumentovala, že ani po doplnění společnost Skanska nesplňovala kvalifikační předpoklady.
13. Žalovaný napadeným rozhodnutím odvolání zamítl. Pozměnil nicméně důvody pro shledání porušení rozpočtové kázně. Žalovaný měl za prokázané, že hodnotící komise nepřihlédla k dodatečnému objasnění a doplnění ze strany společnosti Skanska. Přitom pokud ji k tomu hodnotící komise žalobkyně vyzvala, měla se poté objasněním a doplněním zabývat. Pokud tak neučinila, tak hodnocení kvalifikace společnosti Skanska nebylo transparentní. Žalobkyně se tím mohla připravit o možnost získat ekonomicky výhodnější nabídku. Žalobkyně tak porušila zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 ZVZ, tím porušila čl. V odst. 1 smlouvy o poskytnutí dotace a naplnila skutkovou podstatu neoprávněného použití peněžních prostředků a porušení rozpočtové kázně ve smyslu § 22 odst. 1 a 2 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „rozpočtová pravidla“). Současně vyloučením uchazeče s nejnižší nabídkou mohla být porušena zásada hospodárnosti.

14. Žalovaný v napadeném rozhodnutí dále neshledal, že by Magistrát jako celek nebo auditní orgán byl ve věci podjatý, odůvodnění výroku o výši odvodu shledal dostatečné a samotnou výši přiměřenou. Uvedl, že Magistrát jako správce daně v dané věci má pravomoc kontrolovat i dodržování pravidel pro zadávání veřejných zakázek. Dodal, že žalobkyně nedodržela všechny podmínky smlouvy o dotaci, a proto nemohlo odvodem být porušeno její vlastnické právo ani legitimní očekávání.

II.

Argumentace účastníků

15. Žalobkyně proti napadenému rozhodnutí brojí nepřiliš přehlednou a výjimečně rozsáhlou žalobou. Žaloba obsahuje část III. nadepsanou „Právní posouzení/Žalobní body a žalobní námitky“. Z § 75 odst. 2 soudního řádu správního vyplývá, že soud je při přezkumu napadeného rozhodnutí žalobními body vázán. Je tedy na rozhodnutí žalobce, na základě jakých argumentů bude zpochybňovat zákonnost napadeného rozhodnutí. Soud není zásadně oprávněn přezkoumávat napadené rozhodnutí nad rámec žalobcem vymezených žalobních bodů. Pokud tedy žalobkyně explicitně část návrhu označila nadpisem žalobní body a žalobní námitky, dala tím zřetelně najevo vůli, že si přeje, aby soud napadené rozhodnutí přezkoumal pouze s ohledem na tyto námitky. Soud se tedy zabýval jen námitkami uvedenými v této části žaloby.
16. Žalobní body žalobkyně lze shrnout takto:
- 1) Napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné.
 - 2) K vyloučení společnosti Skanska z výběrového řízení došlo v souladu se zákonem. Společnost Skanska ani po objasnění své nabídky neprokázala, že by za rok 2010, 2009 a 2008 dosáhla všech obrátů v požadovaných minimálních limitech. Vyloučením společnosti Skanska nedošlo k neoprávněnému použití peněžních prostředků.
 - 3) Stanovení výše odvodu je věcně nesprávné. Nesrovnalost spočívající v netransparentním odůvodnění vyloučení společnosti Skanska byla pouze formální povahy. Výše odvodu je nepřiměřeně vysoká.
 - 4) Správce daně ani žalovaný neměli pravomoc přezkoumávat porušení zákona při zadávání veřejných zakázek.
 - 5) Ve věci nebylo před vydáním platebního výměru vedeno žádné daňové řízení jako daňová kontrola.
 - 7) Správce daně a žalovaný byli vůči žalobkyni podjatí.
 - 8) Smlouva o dotaci je soukromoprávní smlouvou a měl se tedy uplatnit institut promlčení.
17. Žalovaný ve vyjádření k žalobě navrhl žalobu jako nedůvodnou zamítnout.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

III. Posouzení žaloby

18. Městský soud v Praze na základě žaloby v rozsahu žalobních bodů, kterými je vázán (§ 75 odst. 2 soudního řádu správního), přezkoumal napadené rozhodnutí včetně řízení, které jeho vydání předcházelo. Při přezkoumání rozhodnutí soud vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 soudního řádu správního).
19. Ve věci rozhodl bez nařízení jednání, neboť napadené rozhodnutí zrušil pro nepřezkoumatelnost (§ 76 odst. 1 soudního řádu správního).
20. **Ad 1)** K námitce nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí soud předně uvádí, že zrušení správního rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám správních rozhodnutí, kdy pro chybějící důvody či pro nesrozumitelnost skutečně nelze správní rozhodnutí věcně přezkoumat. Nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů musí být však vykládána ve svém skutečném smyslu, tj. jako nemožnost přezkoumat určité rozhodnutí pro nemožnost zjistit v něm jeho obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2008, č. j. 7 Afs 212/2006-76). V tomto obecném smyslu napadené rozhodnutí bezpochyby přezkoumatelné je. Jsou z něj patrné důvody, na kterých žalovaný založil své rozhodnutí. Tyto důvody nejsou vnitřně rozporné.
21. Aspektem přezkoumatelnosti rozhodnutí však také je, že odvolací orgán se vypořádá s odvolacími námitkami, pokud jde o námitky, které mohou mít vliv na meritum věci. Žalobkyně v odvolání, shodně jako v žalobě, obsáhle argumentovala, že společnost Skanska byla z výběrového řízení na veřejnou zakázku vyloučena oprávněně, neboť ani po doplnění neprokázala, že splňuje kvalifikační předpoklady. Žalovaný se v napadeném rozhodnutí těmito námitkami nezabýval. Své rozhodnutí vystavěl na argumentaci, že jde o závádějící tvrzení, neboť vyloučení společnosti Skanska bylo odůvodněno pouze tím, že k doplňujícím informacím nelze již přihlížet. Takové vyloučení měl žalovaný za porušení principu transparentnosti a tedy porušení čl. 6 odst. 1 ZVZ. Městský soud však dospěl k závěru, že takové odůvodnění není za daných okolností dostatečné.
22. Podle § 22 odst. 1 rozpočtových pravidel porušením rozpočtové kázně je každé neoprávněné použití nebo zadržení peněžních prostředků poskytnutých jako dotace nebo návratná finanční výpomoc. Podle odstavce 2 poté neoprávněným použitím peněžních prostředků podle odstavce 1 je jejich použití, kterým byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, přímo použitelným předpisem Evropské unie, veřejnoprávní smlouvou nebo při poskytnutí peněžních prostředků podle zvláštního právního předpisu. Podle odstavce 4 poté fyzická nebo právnická osoba, která porušila rozpočtovou kázeň, je povinna provést odvod za porušení rozpočtové kázně do rozpočtu, z něhož jí byly peněžní prostředky poskytnuty.
23. Podle § 6 odst. 1 ZVZ byl zadavatel povinen u veřejné zakázky dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
24. Podle čl. V odst. 1 Smlouvy o dotaci byla žalobkyně jako veřejný zadavatel povinna při zadávání veřejné zakázky dodržet pravidla pro zadávání veřejných zakázek stanovená zákonem o veřejných zakázkách ve znění účinném v době zadávání veřejné zakázky.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

25. Z judikatury vyplývá, že za dodržení podmínek dotace odpovídá zásadně příjemce dotace. Příjemce dotace je proto povinen při nakládání s rozpočtovými prostředky pečlivě dodržovat nejen zákonné podmínky, ale též podmínky stanovené ve smlouvě o poskytnutí dotace. Poskytovatel dotace může mít při kontrole čerpání dotace na příjemce vyšší nároky, než např. jiné orgány, které poskytovatele dotace kontrolují z titulu jiné pravomoci (např. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže). Nicméně nikoliv každé porušení právní povinnosti při zadávání veřejné zakázky je zároveň neoprávněné použití prostředků a jako takové musí být vráceno zpět do veřejného rozpočtu. Za marginální porušení povinností, tj. takové porušení, které postrádá znak společenské škodlivosti, jsou judikaturou považována administrativní pochybení, jako například nenahlášení změny provozovny v rozporu s dotačními podmínkami, administrativní nedostatek ve fakturaci bez vlivu na čerpání prostředků ze státního rozpočtu, opožděné předložení daňových dokladů prokazujících účel použití finanční výpomoci, nezaslání roční zprávy o činnosti s účetní závěrkou, resp. neprokázání včasného zaslání této zprávy, či mírné zpoždění ve vyčerpání finančních prostředků. V žádné z takových situací však nedochází k použití prostředků v rozporu s jejich hospodářským účelem nebo k neoprávněnému výdaji poskytnutých prostředků (rozsudek Nejvyššího správního soudu, č. j. 10 Afs 86/2017-42).
26. Nejobecnějším účelem zákona o veřejných zakázkách bylo zajistit účelné a hospodárné nakládání s veřejnými prostředky. V dané věci byla dotace financována převážně z prostředků EU. Relevantní jsou tak také dotační pravidla Komise Evropské unie a Rozhodnutí Komise, č. C(2013)9527, kterým se stanoví a schvalují pokyny ke stanovení finančních oprav, jež má Komise provést u výdajů financovaných Uníí v rámci sdíleného řízení v případě nedodržení pravidel pro zadávání veřejných zakázek. Toto rozhodnutí je pro vnitrostátní orgány doporučující povahy (část 1.1 Přílohy). Podle tohoto rozhodnutí, kterého se nakonec dovolávají oba účastníci tohoto řízení, je-li nesrovnalost pouze formální povahy bez skutečného nebo potenciálního finančního dopadu, nebude provedena žádná oprava (část 1.3 Přílohy).
27. Z existující judikatury správních soudů k zásadě transparentnosti vyplývá následující.
28. Závěr o porušení zásady transparentnosti má místo tehdy, pokud jsou v zadavatelském postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele. Podmínkou dodržení zásady transparentnosti je tedy průběh zadávacího řízení takovým způsobem, který se navenek jeví jako férový a řádný (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 6. 2020, č. j. 7 Afs 22/2019-43). Součástí zásady transparentnosti je, aby postup zadavatele byl předvídatelný a v souladu se zásadou právní jistoty.
29. Význam zásady transparentnosti v prvé řadě směřuje k cíli samotného práva veřejných zakázek, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. Právě k zajištění konkurence mezi dodavateli slouží rovněž zásada transparentnosti (rozsudek Nejvyššího správního soudu, č. j. 1 Afs 45/2010-159, bod 42).
30. Z judikatury Nejvyššího správního soudu tedy vyplývá, že zásadu transparentnosti nelze v kontextu porušení rozpočtové kázně vnímat izolovaně. Pochybení v transparentnosti

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

automaticky neznamená porušení rozpočtové kázně. Zásadu transparentnosti je nutno vnímat v kontextu celkového cíle zákona o veřejných zakázkách, tedy zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky.

31. Z daného dle soudu vyplývá, že žalobkyně byla povinna při zadávání a vyhodnocování veřejné zakázky financované z dané dotace dodržet mimo jiné § 6 odst. 1 ZVZ, včetně zásady transparentnosti. Nicméně ne každé porušení zásady transparentnosti v rámci veřejné zakázky povede k závěru, že šlo o porušení rozpočtové kázně. Podstatné je, zda porušení mělo alespoň *potenciální* negativní ekonomický dopad. Negativní finanční dopad nemusí být prokázán, ale skutkové okolnosti musí být takové, že negativní dopad mohl v důsledku pochybení nastat. Při porušení pravidel o zadávání veřejných zakázek, je neoprávněným použitím veřejných prostředků, a tedy porušením rozpočtové kázně, pouze takové porušení pravidel o zadávání veřejných zakázek, které má alespoň potenciální negativní ekonomický dopad.
32. V nyní posuzované věci žalobkyně tvrdí, že pochybení bylo čistě formální povahy, neboť se týkalo pouze chybného odůvodnění rozhodnutí o vyloučení společnosti Skanska. Ve skutečnosti prý hodnotící komise posoudila i dodatečné informace zaslané společností Skanska, avšak i tyto shledala nedostatečnými pro závěr, že Skanska splnila kvalifikační předpoklady. Tato argumentace však dle soudu nemá žádnou oporu ve spisovém materiálu, ani dokumentech týkajících se dané veřejné zakázky.
33. Z protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 30. 5. 2011 komise uvedla, že dospěla k závěru, že společnost Skanska nesplnila požadavek čestného prohlášení o celkovém obratu a seznam staveb a restaurátorských prací v požadovaném obratu. Tyto údaje doplnila až v objasnění předložených informací ze dne 26. 5. 2011. Komise však již k tomuto doplnění nemohla přihlédnout, neboť dle § 52 odst. 1 ZVZ je v otevřeném řízení dodavatel povinen prokázat splnění kvalifikace ve lhůtě pro podání nabídek. Z tohoto odůvodnění dle městského soudu naopak jasně vyplývá, že komise dodatečné informace nevzala v potaz. Komise uvádí, že chybějící údaje Skanska doplnila v objasnění ze dne 26. 5. 2011, ke kterému již nemohla přihlédnout. Shodné odůvodnění obsahuje i rozhodnutí o vyloučení Skansky ze zadávacího řízení. Městský soud tedy souhlasí s hodnocením žalovaného, který měl za prokázané, že hodnotící komise nepřihlédla k dodatečnému objasnění od společnosti Skanska. Městský soud zároveň souhlasí se žalovaným, že šlo o vadný postup hodnotící komise.
34. Podle § 52 odst. 1 ZVZ byl dodavatel povinen prokázat splnění kvalifikace ve lhůtě pro podání nabídek.
35. Podle § 59 odst. 4 ZVZ veřejný zadavatel mohl požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další informace či doklady prokazující splnění kvalifikace.
36. Postup podle § 59 odst. 4 ZVZ nebyl tedy obligatorní. Soud se nicméně ztotožňuje s doktrínou, že takový postup byl žádoucí (Podešva V. a kol. Zákon o veřejných zakázkách. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2006, § 59 odst. 4):

Aplikaci citovaného ustanovení Zákona lze veřejným zadavatelům doporučit, zejména s ohledem na skutečnost, že v mnoha případech se jedná pouze o formální pochybení dodavatelů, kteří jinak požadovanou kvalifikaci splňují, a zadavatel by se jinak připravil o možnost získat jinak ekonomicky výhodnou nabídku.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

37. V každém případě, pokud dle § 59 odst. 4 ZVZ hodnotící komise žalobkyně postupovala, tak je značně překvapivé, že poté svůj názor změnila a doplňující informace od společnosti Skanska nevzala v potaz. Takový postup nelze hodnotit jinak, než postup netransparentní až svévolný. Komise nejdříve v uchazeči o veřejnou zakázku vyvolala očekávání, že pochybení v dokumentaci může napravit, on tak učiní (respektive má alespoň snahu tak učinit), a ona mu následně oznámí, že nic takového není možné. Takový postup skutečně vyvolává důvodné pochybnosti o pravých důvodech zadavatele a je v rozporu se zásadou transparentnosti.
38. Přitom je nutno dodat, že poukaz hodnotící komise na rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, č. j. ÚOHS-S381/2010/VZ-3395/2011/530/Jne, je zcela nepřípadný. Jak uvedl žalovaný v napadeném rozhodnutí, tak toto rozhodnutí se netýkalo situace, kdy by zadavatel vyzýval uchazeče podle § 59 odst. 4 ZVZ. Jde tedy o diametrálně odlišnou situaci. Nebyl-li totiž využit fakultativní institut výzvy dle § 59 odst. 4 ZVZ, je zřejmé, že se aplikuje § 52 odst. 1 ZVZ a tudíž k dodatečnému podání přihlédnout nelze. V nyní posuzované věci však hodnotící komise postup dle § 59 odst. 4 ZVZ využila.
39. Městský soud tedy souhlasí se žalovaným, že toto pochybení žalobkyně u veřejné zakázky porušilo zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 ZVZ. Otázkou nicméně zůstává, zda tato skutečnost je sama o sobě dostatečná pro závěr, že došlo k porušení rozpočtové kázně. Městský soud se z následujících důvodů domnívá, že nikoliv.
40. Předně je nutno podotknout, že audit žalovaného i platební výměr založily porušení zásady hospodárnosti na tom, že společnost Skanska kvalifikační předpoklady po doplnění splnila. Žalobkyně i proto v odvolání proti platebnímu výměru extenzivně proti tomuto závěru brojila. Žalovaný se však těmito odvolacími námitkami vůbec nezabýval, neboť shledal, že závěru o porušení rozpočtové kázně postačuje uvedené porušení zásady transparentnosti při vyřazení společnosti Skanska.
41. Za prvé, společnost Skanska byla z výběrového řízení vyloučena pro nesplnění kvalifikačních předpokladů. Je to tedy tato otázka, jejíž vyřešení je zásadní pro posouzení, zda výběrové řízení splňovalo podmínky transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace v § 6 odst. 1 ZVZ.
42. Jak již soud uvedl výše, považuje v daném případě za podstatné posoudit, zda předmětným porušením zásady transparentnosti došlo alespoň k potenciálnímu negativnímu finančnímu dopadu při nakládání s veřejnými prostředky. V případě, že společnost Skanska byla pro nesplnění kvalifikace vyloučena z výběrového řízení neoprávněně, je potencialita bezpochyby dána. Společnost Skanska podala nabídku s nejnižší cenou. Avšak v případě, že pochybením je pouze chybné odůvodnění vyloučení společnosti z výběrového řízení na veřejnou zakázku, tak potencialita pro negativní finanční dopad je mnohem nejasnější. Pokud totiž došlo k vyřazení společnosti Skanska pro nesplnění kvalifikačních předpokladů oprávněně, tedy i pokud by bylo vzato v potaz její objasnění doručené dne 26. 5. 2011, nemohlo ani potenciálně k žádnému negativnímu finančnímu dopadu dojít. Tato otázka však nebyla v napadeném rozhodnutí vůbec zkoumána.
43. Městský soud je tedy názoru, že posouzení odvolacích námitek žalobkyně, které se týkaly toho, že ani po doplnění společnost Skanska kvalifikační předpoklady nesplnila, je zásadní pro rozhodnutí v dané věci. Pokud se těmito námitkami žalovaný nezabýval, zatížil své rozhodnutí nepřezkoumatelností pro nedostatek důvodů. Vzhledem k tomuto závěru se soud nemůže zabývat žalobními námitkami ad 2), neboť úzce souvisí s otázkou, zda Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

společnost Skanska splnila po doplnění kvalifikační předpoklady. Městský soud však vypořádá ostatní žalobní námitky, neboť ty jsou i přes tuto vadu napadeného rozhodnutí způsobilé k vypořádání.

44. **Ad 3)** I námitka stanovení výše odvodu částečně souvisí s tím, zda společnost Skanska skutečně splnila kvalifikační předpoklady veřejné zakázky, či nikoliv. Soud má za to, že se nicméně může vyjádřit k výši odvodu, pokud by skutečně došlo k neoprávněnému vyřazení společnosti.
45. Podle § 22 odst. 5 rozpočtových pravidel za porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek se uloží odvod ve výši nejzávažnějšího porušení těchto pravidel u stejné zakázky, nestanoví-li veřejnoprávní smlouva o poskytnutí peněžních prostředků jinak.
46. Podle smlouvy žalobkyně obdržela dotaci ve výši 63 852 131,48 Kč. Výše odvodu tedy činí 22,8 % celkové dotace.
47. Podle bodu 16 části 2.2 Přílohy Rozhodnutí Komise, č. C(2013)9527, kterým se stanoví a schvalují pokyny ke stanovení finančních oprav, jež má Komise provést u výdajů financovaných Unii v rámci sdíleného řízení v případě nedodržení pravidel pro zadávání veřejných zakázek činí při porušení zásady transparentnosti sazba opravy až 25 %. Tato sazba se použije v případech, kdy není možné přesně vyčíslit finanční důsledky pro danou zakázku.
48. I v případě, že nebude zcela prokázána příčinná souvislost mezi neoprávněným vyloučením společnosti Skanska a cenou vydanou za veřejnou zakázku a uplatní se tak sazby uvedené v příloze (finanční důsledky nebude možno přesně vyčíslit), je výše odvodu 14 556 175 Kč nižší než uvedených 25 %. Nebylo by tedy možné dovodit nepřiměřenost odvodu.
49. I obecně soud souhlasí, že pokud bude postaveno na jisto, že společnost Skanska po doplnění splnila kvalifikační předpoklady, jde o vážné narušení zásady transparentnosti, které mělo minimálně potenciální, silný negativní dopad na výši vynaložených veřejných prostředků. Odvod ve výši 22,8 % dotace by byl přiměřený.
50. **Ad 4)** Žalobkyně dále namítala, že správní orgány neměly pravomoc svá rozhodnutí založit na porušení zákona o veřejných zakázkách.
51. Z judikatury správních soudů však bezpochyby naopak vyplývá, že orgány rozhodující o odvodu za porušení rozpočtové kázně v řízení vedeném podle daňového řádu jsou zcela nezávislé na výsledcích kontrol vedených podle jiných právních předpisů a jsou oprávněny si samy posoudit otázku dodržování povinností podle zákona o veřejných zakázkách (rozsudek Nejvyššího správního soudu, č. j. 7 Afs 22/2019-43).
52. Magistrátu jako správci daně tedy nic nebránilo při rozhodování o porušení rozpočtové kázně posoudit, zda žalobkyně v rámci dané dotace splnila zákonná pravidla při zadávání veřejných zakázek. Jeho pravomoc v dané věci se odvíjí od § 22 odst. 9 písm. c) rozpočtových pravidel. Podle nich o uložení odvodu a penále za porušení rozpočtové kázně rozhoduje v samostatné působnosti u hlavního města Prahy Magistrát hlavního města Prahy. Námitka, že o porušení zákona o veřejných zakázkách může rozhodnout pouze Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, je lichá.
53. Navíc k argumentaci žalobkyně je nutno podotknout, že rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a následná soudní rozhodování v rámci žaloby společnosti HOBAK se týkaly jiných otázek nesouvisejících s vyloučením společnosti Skanska z výběrového

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

řízení. Správní soudy se nezabývaly otázkou, zda nezohlednění doplnění nabídky ze strany uchazeče je porušením zásady hospodárnosti a v důsledku porušením rozpočtové kázně. Z rozsudků Krajského soudu v Brně, č. j. 30 Af 138/2012-96, a Nejvyššího správního soudu, č. j. 10 As 55/2015-46, nelze tedy ve prospěch žalobkyně dovodit nic.

54. Námitka neexistence pravomocí pro auditní orgán není v této věci relevantní. Žalovaný i Magistrát v dané věci rozhodovali samostatně a zpráva auditního orgánu pro ně nebyla závazná. Tato rozhodnutí ob stojí i případně bez výsledků auditu.
55. Tato námitka je tedy nedůvodná.
56. **Ad 5)** Žalobkyně namítá, že platebnímu výměru nepředcházela daňová kontrola.
57. Podle § 143 odst. 3 daňového řádu k doměření daně z moci úřední může dojít pouze
 - a) na základě výsledku daňové kontroly, nebo
 - b) v případě, kdy daňový subjekt nevyhoví výzvě k podání dodatečného daňového tvrzení.
58. Žalobkyně nicméně pomíjí, že právě citované ustanovení se výslovně týká doměření daně. Doměření daně se týkalo také jí odkazované rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, č. j. 1 Afs 60/2005-130. Žalobkyni však platebním výměrem nebyla doměřena daň. Žalobkyni byl přikázán odvod za porušení rozpočtové kázně. Postup při rozhodování o porušení rozpočtové kázně je upraven v § 22 rozpočtových pravidel. Tam však žádná daňová kontrola, či její obdoba, jako podmínka vydání platebního výměru o odvodu stanovena není.
59. Tato námitka je tedy nedůvodná.
60. **Ad 6)** Správce daně a žalovaný byli vůči žalobkyni podjatí.
61. Podle § 77 odst. 1 daňového řádu je úřední osoba z řízení nebo jiného postupu při správě daní vyloučena pro podjatost, jestliže
 - a) je předmětem řízení nebo jiného postupu právo nebo povinnost její nebo osoby jí blízké,
 - b) se v téže věci na řízení nebo jiném postupu podílela na jiném stupni, nebo
 - c) její poměr k osobě zúčastněné na správě daní nebo k předmětu daně vzbuzuje jiné pochybnosti o její nepodjatosti.
62. Žalobkyně namítá, že v době zadávání veřejné zakázky byl členem představenstva Skansky Dan Ťok, který byl ministrem dopravy v období, kdy probíhalo dané řízení. Úřední osoby na ministerstvu i Magistrátu tak mohly být ovlivněny.
63. V dané věci je podstatné, že ve věci rozhodoval Magistrát a ministerstvo financí. Ani v jednom orgánu nepůsobil Dan Ťok. Jeho možnost věc ovlivnit přes své kolegy ve vládě či spřízněné osoby v radě hl. m. Prahy je čistě hypotetická. Navíc v době, kdy se o věci žalobkyně rozhodovalo, Dan Ťok již žádné vazby na společnost Skanska neměl. Žádné důkazy o ovlivňování žalobkyně nepředložila. Byť soud souhlasí s tím, že i možné pochybnosti o nestrannosti jsou způsobilé úřední osobu z rozhodování vyloučit, musí se jednat o pochybnosti odůvodněné. Tedy musí jít o skutečnosti, které objektivně u nestranného pozorovatele vyvolávají oprávněné pochybnosti o nestrannosti rozhodující osoby. Žalobkyni uvedené domněnky však dostatečné pro objektivní zpochybnění nestrannosti rozhodujících úředních osob nejsou.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

64. Stejný závěr platí o namítané systémové podjatosti Magistrátu, který rozhodoval o vrácení dotace poskytnuté z prostředků hl. m Prahy.
65. V dané věci Magistrát hl. m Prahy rozhodoval jako správce daně v souladu s § 22 odst. 9 písm. c) rozpočtových pravidel. Přitom nelze činit rovnítko mezi Magistrátem jako správním orgánem ve věci a hl. m. Prahou jako poskytovatelem dotace.
66. Judikatura správních soudů k namítané systémové podjatosti sice není zcela ustálená. Jasně z ní však vyplývá, že pouhá skutečnost, že obecní úřad rozhoduje v přenesené působnosti ve věci týkající se záležitostí dané obce, podjatost zaměstnanců úřadu nezakládá (viz rozhodnutí Nejvyššího právního soudu ze dne 20. 11. 2012, č. j. 1 As 89/2010-119; a ze dne 27. 11. 2012, č. j. 1 As 19/2010-106). Dle soudu lze tuto judikaturu analogicky aplikovat i na nynější případ, kdy Magistrát rozhodoval v samostatné působnosti. Podstata žalobkyní namítané systémové podjatosti je zde shodná. Z této judikatury lze dovodit, že důvodem pochyb o nepodjatosti úřední osoby je její zaměstnanecký poměr k územnímu samosprávnému celku pouze tehdy, je-li z povahy věci či jiných okolností patrné podezření, že v důsledku tohoto zaměstnaneckého poměru by mohl být její postoj k věci ovlivněn i jinými než zákonnými hledisky. Žádné takové okolnosti však v nyní posuzovaném případě neexistují.
67. Je povinností Magistrátu jako oprávněné osoby v dané věci zajistit, že veřejné prostředky, které z převážné části pocházejí z rozpočtu EU, jsou vynakládány efektivně a v souladu se schváleným účelem. Magistrát nemá žádný zvláštní osobní zájem požadovat od příjemců dotace vrácení prostředků. V jeho zájmu naopak je, aby prostředky byly příjemci využity za schváleným účelem, aby účelu dotačního programu bylo dosaženo.
68. Tyto námitky jsou tedy nedůvodné.
69. **Ad 8)** Žalobkyně nakonec namítala, že smlouva o dotaci je soukromoprávní smlouvou a měl se tedy uplatnit institut promlčení.
70. Soud vzal v potaz, že podle čl. IX odst. 4 smlouvy o poskytnutí dotace se smlouva měla řídit obchodním zákoníkem. Nicméně smluvní strany nemohou svým ujednáním změnit povahu smlouvy, která je smlouvou veřejnoprávní. Otázka, zda jde o vztah veřejnoprávní či soukromoprávní není na uvážení smluvních stran.
71. Podle § 159 odst. 1 správního řádu veřejnoprávní smlouva je dvoustranný nebo vícestranný úkon, který zakládá, mění nebo ruší práva a povinnosti v oblasti veřejného práva.
72. Při poskytování dotací orgán veřejné správy rozhoduje o poskytnutí veřejných prostředků příjemci dotace a příjemci dotace tak vznikají veřejná práva a povinnosti vůči tomuto orgánu. Jde o klasický veřejnoprávní vztah. Orgán veřejné správy při poskytování dotace nevystupuje jako soukromoprávní subjekt. Smlouvy o poskytnutí dotace je tedy třeba chápat jako smlouvy veřejnoprávní, neboť rozhodující je jejich obsah, kterým jsou plněny úkoly v oblasti veřejné správy (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu, č. j. 6 Afs 188/2020-40, bod 15; či rozsudek č. j. 7 Afs 98/2013-22).
73. Pokud jde o smlouvu veřejnoprávní, nemohl se tedy uplatnit institut promlčení zakotvený v obchodním zákoníku pro soukromoprávní smlouvy.
74. I tato námitka je nedůvodná.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

IV.

Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

75. Městský soud z výše uvedených důvodů shledal žalobu důvodnou, proto napadené rozhodnutí podle § 78 odst. 1 soudního řádu správního zrušil pro nepřezkoumatelnost a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.
76. Pro úplnost soud uvádí, že nerozhodoval o petitu žalobkyně, kterým se domáhala moderace výše odvodu, respektive upuštění od povinnosti provést odvod za porušení rozpočtové kázně. Takovou pravomoc soud dle § 78 odst. 2 soudního řádu správního má, pouze pokud rozhoduje o žalobě proti rozhodnutí, jímž správní orgán uložil trest za správní delikt. Rozhodnutí o odvodu za porušení rozpočtové kázně není rozhodnutím o trestu za správní delikt.
77. V dalším řízení je žalovaný vázán právním názorem městského soudu vyjádřeným v tomto rozsudku (78 odst. 5 soudního řádu správního). Ten lze shrnout tak, že žalovaný musí rozhodnout, zda společnost Skanska po zohlednění doplnění doručeného zástupci žalobkyně dne 26. 5. 2011 splňovala kvalifikační předpoklady. Teprve pokud shledá že ano, může rozhodnout o porušení rozpočtové kázně.
78. Žalobkyně měla ve věci plný úspěch. Městský soud jí proto přiznal náhradu důvodně vynaložených nákladů soudního řízení. Náklady řízení tvoří soudní poplatek ve výši 3 000 Kč a náklady na zastoupení ve výši 6 800 Kč za dva úkony právní služby: převzetí a přípravu zastoupení dle § 11 odst. 1 písm. a) a podání žaloby dle písm. d) advokátního tarifu; a to včetně režijního paušálu dle § 13 odst. 4 advokátního tarifu. Zástupce žalobkyně je ve smyslu § 57 odst. 2 soudního řádu správního plátcem daně z přidané hodnoty. Konečná výše náhrady nákladů je 11 228 Kč.

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 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.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

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.

Praha 18. ledna 2022

JUDr. PhDr. Štěpán Výborný, Ph.D. v. r.
předseda senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.