



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Magdaleny Ježkové a soudců JUDr. Jany Kábrtové a Mgr. Tomáše Blažka ve věci

žalobce: **Město Hrádek nad Nisou**
sídlem Horní náměstí 73, 46334 Hrádek nad Nisou
zastoupený advokátkou Mgr. Janou Zwyrtek Hamplovou
sídlem Olomoucká 36, 789 85 Mohelnice

proti
žalovanému: **Ministerstvo financí**
sídlem Letenská 15, 118 10 Praha 1

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 6. 1. 2020, č. j. MF-50223/2015/1203-4,

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Žalobce uzavřel s Regionální radou regionu soudržnosti Severovýchod („regionální rada“) dne 4. 9. 2009 smlouvu, na jejímž základě mu *ex post* byla poskytnuta dotace na realizaci projektu s názvem „Revitalizace historického centra v Hrádku nad Nisou“.

2. Úřad regionální rady soudržnosti Severovýchod („správce daně“) vydal dne 26. 8. 2015 platební výměr č. j. RRSV 11258/2015, kterým uložil žalobci odvod za porušení rozpočtové kázně ve výši 5 129 590 Kč. Žalovaný v záhlaví specifikovaným rozhodnutím částečně vyhověl odvolání, které žalobce podal proti uvedenému platebnímu výměru. Platební výměr změnil tak, že částku uloženou jako odvod za porušení rozpočtové kázně snížil na 2 564 796 Kč. Žalovaný souhlasil se závěrem správce daně o porušení rozpočtové kázně, tedy že žalobce postupoval v rozporu s § 6 odst. 1 a § 56 odst. 7 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (ve znění účinném do 31. 3. 2012). Žalobce totiž požadoval po dodavatelích ve veřejné zakázce vlastnictví obalovny nebo doložení smlouvy o dodávce obalované směsi, případně smlouvy o smlouvě budoucí o dodávce obalované směsi. Takto stanovený technický kvalifikační předpoklad byl dle finančních orgánů v daném případě zjevně nepřiměřený ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti veřejné zakázky a jednalo se o projev skryté formy nepřipustné diskriminace. Žalovaný nicméně shledal správcem daně uložený odvod nepřiměřeně vysokým, a tak rozhodl o jeho snížení na částku odpovídající 5 % z výdajů vztahujících se k veřejné zakázce proplacené z dotace.
3. Žalobce napadl uvedené rozhodnutí žalovaného žalobou dle § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního („s. ř. s.“).

II. Shrnutí argumentace obsažené v žalobě

4. Žalobce předně uvedl, že už samotné určení výše odvodu se vyznačuje vysoce subjektivním hodnocením, což dokládá snížení uloženého odvodu žalovaným o 50 %, a to za stejné skutkové situace (v původním protokolu navíc činil očekávaný odvod 51 324 867 Kč, s možností jeho snížení o 90 % až na základě dalšího řízení o prominutí odvodu). Takový rozptyl ve výši odvodu dle žalobce svědčí o vysoké míře subjektivity v rozhodování. Žalobce poukázal také na délku správního řízení a namítl, že narušuje pojem obecné spravedlnosti a zásadu předvídatelnosti rozhodování správních orgánů. Zásah do rozpočtu žalobce s takovým časovým odstupem představuje nesprávný úřední postup.
5. Jádrem žaloby je ovšem polemika žalobce se závěry správce daně a žalovaného o postupu žalobce v rozporu s § 6 odst. 1 a § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách. Podle žalobce finanční orgány nepředložily žádný konkrétní důkaz svědčící o nepřiměřenosti stanoveného technického kvalifikačního předpokladu. Neprokázaly totiž, že by stanovený předpoklad znemožnil některému z možných uchazečů o zakázku podání nabídky. Pouhé tvrzení, že by se to mohlo stát, nelze považovat za dostatečný důkaz. Jedná se o spekulativní úvahu.
6. Důkazem nemůže být ani odkaz na judikaturu Nejvyššího správního soudu, jejíž závěry nelze mechanicky použít v jiných případech. Řízení, v nichž rozhodoval Nejvyšší správní soud, byla vedena v důsledku protestu konkrétního uchazeče, jehož subjektivní právo mělo být porušeno. Protest tohoto uchazeče tak byl důkazem, že mohlo skutečně dojít k porušení zákona. Daná řízení se navíc týkala aktuálních veřejných zakázek, nikoliv zakázek uzavřených o řadu let dříve. V nyní posuzované věci ale žádný dotčený subjekt proti nastaveným kritériím neprotestoval a citovaná soudní rozhodnutí byla vydána až několik let poté, kdy bylo skončeno zadávací řízení. Žalobci tedy nelze vytýkat, že se neřídil závěry vyslovenými soudní judikaturou, která se zformovala teprve následně, po skončení předmětného zadávacího řízení.

7. Například rozsudkem ze dne 20. 12. 2012, č. j. 1 Afs 66/2012 – 64, Nejvyšší správní soud rozhodoval o kasační stížnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže („ÚOHS“), který brojil proti zrušení jeho rozhodnutí ve věci námitek vyloučeného uchazeče z důvodu nepředložení smlouvy o budoucí smlouvě s obalovnou. Jednalo se o rozhodnutí ÚOHS ze dne 21. 6. 2010, respektive o rozhodnutí jeho předsedy o rozkladu ze dne 7. 10. 2010. Ještě rok po zahájení zadávacího řízení žalobcem tedy ÚOHS zastával právní názor, že stanovení podmínky předložit smlouvu o smlouvě budoucí s obalovnou není v konkrétní zakázce nepřiměřené a že namítající uchazeč nebyl diskriminován. Žalobce považuje za absurdní závěr, že se měl řídit soudní judikaturou, která v době zpracování zadávací dokumentace neexistovala, navíc za situace, kdy ÚOHS původně zastával opačný výklad, než následně zaujal Nejvyšší správní soud. Žalobce byl na základě tehdejšího výkladu ÚOHS jako specializovaného orgánu k ochraně hospodářské soutěže v dobré víře, že jedná správně.
8. Žalobce dále namítl, že hodnocení dodržení § 6 zákona o veřejných zakázkách je subjektivní, neboť dané ustanovení je formulováno velmi obecně. Jestliže je možný dvojitý výklad, pak by základním měřítkem mělo být, zda veřejná zakázka byla zhotovena v souladu s projektem a zda plní svoji funkci. V posuzovaném případě byla veřejná zakázka řádně provedena a předána a slouží svému účelu, nedošlo tedy k chybnému vynaložení poskytnutých peněžních prostředků (až na jednu marginální položku, u které žalobce uznal své pochybení). Podle žalobce by „forma“, tedy „lpění na formalistických otázkách“, navíc zpětně velmi volně vykládaných finančními orgány, neměla mít přednost před obsahem. Podstatný by měl být výsledek, ne formalismus.
9. Současně žalobce poukázal na skutečnost, že je jednotkou územní samosprávy. Proto je plně na jeho úvaze, jaké stanoví podmínky uchazečům, kdy primárně sleduje cíl kvality, postupuje-li podle zákona. Navíc je vázán i zákonem č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), a zásadou hospodárnosti. Žalobce tedy zastává názor, že výklad finančních orgánů zasahuje do jeho ústavního práva na samosprávu, garantovaného čl. 100 odst. 1 Ústavy ČR. Žalobce v této souvislosti poukázal také na čl. 2 odst. 2 Listiny a na čl. 9 odst. 7 Evropské charty místní samosprávy, podle něžž „[p]oskytování dotací nelikviduje základní svobodu místních společenství uplatňovat v rámci své působnosti volné uvážení“. Tím, že si žalobce stanovil určité podmínky s cílem dosažení kvality zakázky, vyjádřil své právo na samosprávnou úvahu. Stanovení podmínek bylo na svobodné vůli žalobce jako jednotky územní samosprávy a budoucího majitele investice.
10. Žalobce také polemizuje s „nedávným názorem rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu“, podle něžž každá odchylka od formálních pravidel je neoprávněným použitím finančních prostředků a porušením rozpočtové kázně (*pozn. soudu – žalobce patrně odkazuje na usnesení rozšířeného senátu ze dne 30. 10. 2018, č. j. 1 Afs 291/2017 – 33*). Podle žalobce by tento paušalizující výklad měl být zrevidován směrem k individuálnímu přístupu, neboť působí v realitě života samospráv mnoho nespravedlností a nelogičností. Výklad a aplikace práva by měly být veřejnosti srozumitelné. „Porušení rozpočtové kázně“ by mělo být skutečně porušením rozpočtové kázně, nikoliv *de facto* porušením pravidel hospodářské soutěže (k němuž navíc nyní vůbec nedošlo). Žalobce namítl, že právní názor rozšířeného senátu narušil individuální rozhodování a určil správním soudům výklad, podle něžž je porušením

rozpočtové kázně vše. Soudcům tedy ubírá právo na svobodné posouzení jednotlivých případů a nutí je rozhodovat vůči samosprávě šablonovitě, bez přihlédnutí k okolnostem toho kterého případu. Eliminoval tak spravedlivé rozhodování vůči dotovaným subjektům.

11. Podle žalobce je dosud nejudikovanou otázkou, zda vůbec přísluší správním orgánům, které to nemají ve své kompetenci, posuzovat postup podle zákona o zadávání veřejných zakázek. Žalobce je názoru, že hodnotit dodržení zákona o veřejných zakázkách je oprávněn pouze ÚOHS, nikoliv žalovaný. Sporné je dle žalobce také to, zda porušení zákona o veřejných zakázkách může být porušením rozpočtové kázně. Žalobce namítl, že ve vztahu k dotacím má finanční správa pouze kontrolovat, zda vůbec bylo postupováno podle zákona o veřejných zakázkách, samotný tento postup již kontrolovat nemůže. Pokud tedy došlo k porušení hospodářské soutěže, pak je kompetentním orgánem k posouzení dané otázky pouze ÚOHS.
12. Žalovaný se dle žalobce dále nezabýval následujícím rozporem ve své úvaze. Žalovaný nezpochybnil právo žalobce požadovat v rámci nabídky uchazečů seznam obaloven, od nichž bude při plnění zakázky uchazeč odebírat balenou směs. Stanovit takový předpoklad umožňuje § 56 odst. 3 písm. f) zákona o veřejných zakázkách. Takový požadavek tedy není nijak diskriminační. Žalovaný považoval za diskriminační pouze na to navazující vymezení minimální úrovně tohoto kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách. Žalobce však měl povinnost vyžadovat formu prokázání splnění minimální úrovně takto stanoveného předpokladu. Žalobce se na škále úrovní splnění stanoveného předpokladu rozhodl pro minimální úroveň ve formě smlouvy o smlouvě budoucí. Zároveň neurčil žádné konkrétní náležitosti této smlouvy. Tato podmínka proto nikoho neomezovala. Podmínka uzavření smlouvy o smlouvě budoucí při nabídce osmi obaloven v okruhu 80 km představovala nenáročný administrativní úkon, který byl pro všechny uchazeče snadno splnitelný. Žalovaný ale považoval za nediskriminační nestanovení minimální úrovně. Takový postup by přitom byl v rozporu s § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách, neboť je-li jednou stanoven technický kvalifikační předpoklad, potom musí být stanovena jeho minimální úroveň.
13. Žalobce konstatoval, že podmínky na trhu dodávek z obaloven jsou specifické. Stanovení technického předpokladu na zajištění dodávek obalovaných směsí bylo proto běžné, což dokládá skutečnost, že bylo předmětem více soudních řízení. Tento požadavek byl totiž dán zkušeností při realizaci dopravních staveb, na nichž nebyl plněn harmonogram stavby z důvodu, že dodavatel musel čekat na dodávku obalované směsi. V případě jiných dodávek k tomu nedochází proto, že ostatní materiály jsou buď skladovatelné (písek, štěrk atd.), nebo dodavatelé dlouhodobě akceptují dodávky s garancí dohodnutého termínu (např. beton). Vlastníci či provozovatelé obaloven jsou však zpravidla současně dodavateli dopravních staveb a obalovnu provozují právě kvůli svým vlastním zakázkám. Konkrétně v okruhu 80 km od žalobce se nevyskytují žádné obalovny, které by dodávaly svou produkci výhradně na volný trh. Dodavatelé dopravních staveb, kteří neprovozují vlastní obalovnu, jsou pak závislí na dodávkách obalované směsi od svých konkurentů. Ti přitom vyrábějí směs přednostně pro vlastní zakázky a teprve poté prodávají volnou kapacitu jiným odběratelům. Není pravda ani to, co uvádí Nejvyšší správní soud v odůvodnění svých rozsudků, tedy že malé dodávky obalované směsi lze bez problémů zajistit. Při plném vytížení obaloven se i na

malou dodávku může čekat delší dobu, což může ohrozit stavbu jako celek. Kapacity obaloven jsou omezeny i technologicky – na rozdíl od jiných materiálů musí být vyrobená směs ihned odebrána a co nejrychleji položena.

14. Proto byl požadavek žalobce logický. Kdyby jej neuplatnil, mohlo by mu to být v budoucnu naopak vytýkáno, protože by mohlo dojít k ohrožení celé částky dotace nesplněním termínu. U staveb financovaných z dotací je totiž termín realizace velmi důležitou dotační podmínkou. Její nesplnění vede vždy k odvodu za porušení rozpočtové kázně, a to většinou ve výši 100 %.
15. Žalobce konečně také poukázal na případ, v němž Krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích vyhověl žalobě Pardubického kraje proti rozhodnutí žalovaného, který mu původně přikázal zaplatit 140 000 000 Kč za porušení rozpočtové kázně při výběru dodavatele modernizace silnice II/357 mezi Vysokým Mýtem a Chocní (*pozn. soudu – žalobce patrně odkazuje na rozsudek ze dne 7. 6. 2017, č. j. 52 Af 16/2016 – 87*). Jádrem sporu zde také spočívalo ve stanovení kritéria pro dodavatele, který musel mít vlastní nebo smluvně zavázanou obalovnu živichých krytů. Soud dovodil, že k žádné diskriminaci nedošlo, proto nemohla být porušena rozpočtová kázeň. Žalovaný rozsudek soudu akceptoval, nepodal proti němu kasační stížnost.

III. Shrnutí vyjádření žalovaného a repliky žalobce

16. Žalovaný ve vyjádření k žalobě konstatoval, že nijak nezpochybňuje tvrzení žalobce o důležitosti dobrého zabezpečení všech technických podmínek souvisejících s výstavbou předmětu dotace. Pro posouzení způsobilosti uchazečů realizovat danou zakázku však nemůže být rozhodující okolnost, zda vlastní nebo mají smluvně zajištěnou spolupráci konkrétní obalovny. Naopak je především na uchazečích o veřejnou zakázku, aby uvážili své možnosti dodržet požadovanou kvalitu díla (v zájmu uchazeče, který nevlastní obalovnu, tedy je zajistit si dostupnost daného materiálu v přijatelné vzdálenosti od staveniště). Nejedná se navíc o surovinu, se kterou by uchazeči předem nemuseli počítat, již z charakteru předmětné stavební zakázky je zřejmé, že bez jejího zajištění není možné určité prvky zakázky realizovat. Riziko případných komplikací by však měl nést případný dodavatel. Není tedy na místě, aby požadavky ohledně obalovny vyhlášoval sám zadavatel a diskriminoval tak předem uchazeče, kteří tímto materiálem v době zadávacího řízení nedisponují. Ze strany zadavatele lze akceptovat pouze nároky na kvalitu díla, mezi které lze jistě zařadit požadavek na dodržení postupů podle Technických kvalitativních podmínek, což mohou uchazeči doložit referenčními zakázkami.
17. Žalobce byl dle smlouvy o poskytnutí dotace povinen při zadávání veřejné zakázky dodržovat zákon o veřejných zakázkách. V zadávací dokumentaci tak byl povinen vymezit minimální úroveň technických kvalifikačních předpokladů tak, aby tyto dle § 56 odst. 7 písm. c) uvedeného zákona odpovídaly druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, tedy aby byly nezbytné a přiměřené, a aby byly v souladu se zásadou transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace dle § 6 téhož zákona. Podle judikatury správních soudů je požadavek na prokázání dispozice s obalovnou jako kvalifikační předpoklad pro účast v zadávacím řízení diskriminační. Jinak je tomu pouze v případě existence objektivních okolností, respektive legitimních zájmů zadavatele veřejné zakázky, které mohou v konkrétní věci ospravedlnit

stanovení takového požadavku. Cílem projektu v posuzované věci ale byla revitalizace historického centra žalobce. Podíl ceny obalové směsi na ceně zakázky činil pouze 2,3 %, což svědčí o tom, že obalová směs neměla u dané zakázky významnou roli.

18. K žalobní námitce, podle níž nebylo dostatečně prokázáno, že žalobce sporným požadavkem reálně zabránil některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku, žalovaný konstatoval, že pro určení existence skryté diskriminace ve smyslu zákona o veřejných zakázkách postačuje její potencialita. Žalovaný nezasáhl ani do legitimního očekávání žalobce. Správce daně nejprve vyhodnotil, že vymezený kvalifikační předpoklad neodpovídá druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, neboť pro zakázku takového rozsahu je nastavená kapacita naprosto nadhodnocená. Správce daně dále přihlédl k tomu, že asfaltový povrch nebyl stěžejní dodávkou v rámci veřejné zakázky. Teprve následně správce daně odkázal na judikaturu správních soudů, tento odkaz byl tedy pouze podpůrný.
19. Žalovaný odmítl také námitku, podle níž zasáhl do práva žalobce na samosprávu. Žalobce dobrovolně podepsal smlouvu o poskytnutí dotace, čímž se zavázal postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. Skutečnost, že žalobce je jednotkou územní samosprávy, jej nezavazuje povinnosti dodržovat právní předpisy.
20. Žalobce reagoval na vyjádření žalovaného replikou, v níž setrval na názoru, že se nedopustil skryté diskriminace. Tvrzení žalovaného, že předmětem zakázky byla rekonstrukce historického náměstí, nikoliv samotná dodávka obalové směsi, je dle žalobce zavádějící. Dodávka obalové směsi je totiž jednou z klíčových dodávek, proto je nutno chápat snahu žalobce pojistit si sporným požadavkem právě tuto oblast. Žalovaný posouvá žalobce jako jednotku územní samosprávy do zcela pasivní role, kdy starost o kvalitu díla a termín jeho dodání má být čistě na dodavateli a jeho uvážení. Ten, v jehož prospěch se dílo buduje (a v daném případě je to stěžejní dílo dotýkající se centra města), má tedy vyčkávat, zda dodavatel, který soupeří o zadání, bude mít zdravý úsudek a vše si řádně zajistí. Žalobce namítl, že podobná lehkomyšlnost ze strany zadavatele není nikdy na místě, protože uchazeči jsou schopni zamlčet i důležité okolnosti jen proto, aby získali zakázku. Problémy řeší až následně.
21. Podle názoru žalobce by správce daně měl takový přístup, zajišťující kvalitu díla a termíny splnění díla, naopak hodnotit jako vysoce uvážlivý a správný. Sám žalovaný ostatně ve vyjádření k žalobě uvedl, že již z předmětu zakázky je zřejmé, že bez zajištění dodávek z obalovny nelze některé prvky zakázky realizovat. Požadavek, aby uchazeči prokázali, že mají zajištěn materiál na tyto prvky, proto nemohl být diskriminační. Každý, kdo svou nabídku myslel vážně, musel mít dodávky daného materiálu zajištěné. Žalobce, znalý regionálních problémů, viděl právě v dodávce obalové směsi nebezpečí. Měl tedy dobré důvody k tomu, proč chtěl prokázat zajištění dodávek z obalovny. Žalobci, jakožto jednotce územní samosprávy, nelze takto zpětně do jeho vůle zasahovat.

IV. Ústní jednání

22. Během ústního jednání konaného dne 19. 1. 2022 zástupkyně žalobce stručně zrekapitulovala obsah žaloby. Nad rámec argumentace obsažené v žalobě odkázala na nálezy Ústavního soudu ze dne 25. 10. 2021, sp. zn. II. ÚS 2191/20. Konstatovala, že Ústavní soud zde označil za nepřipustné posuzování veřejné zakázky podle judikatury,

která se zformovala až poté, co byla zakázka zadána. Ústavní soud poukazoval rovněž na to, že na malá města se mnohdy kladou nepřiměřeně přísné formální požadavky. „Mezi řádky“ Ústavní soud apeloval na individuální posuzování toho, zda je v daném případě stanovení odvodu přiměřené. Navíc je třeba brát v potaz také to, že spolu s odvodem je zpravidla vyměřeno také penále. Podle zástupkyně žalobce jsou města ve „dvojím ohni“. Buď stanoví v zadávacím řízení mírné podmínky a riskují, že vybraný uchazeč například nesplní termín zakázky (což se projeví vyměřením odvodu), nebo stanoví přísné podmínky (a budou postižena vyměřením odvodu za tyto přísné podmínky). Ustanovení § 6 zákona o veřejných zakázkách je v tomto smyslu velmi „variabilní“. Samospráva má být dle zástupkyně žalobce především hospodárná, proto by měla stanovovat spíše přísné podmínky. Především o tom je i nyní posuzovaná věc.

23. Pověřený pracovník žalovaného odkázal na nedávnou judikaturu správních soudů zabývající se požadavkem zadavatele veřejné zakázky na vlastnictví obalovny nebo doložení smlouvy o dodávce obalované směsi (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 4. 2021, č. j. 6 Afs 143/2019 – 29; ze dne 27. 7. 2021, č. j. 8 Afs 244/2019 – 34; a ze dne 2. 12. 2021, č. j. 8 Afs 243/2019 – 33; rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 8. 9. 2021, č. j. 63 Af 2/2020 – 69). Podotkl, že soudy shledaly ve všech citovaných případech takovou podmínku nezákonnou, neboť zadavatel má jiné možnosti, jak si zajistit kvalitu díla. Například v rozsudku č. j. 8 Afs 244/2019 – 34 pak Nejvyšší správní soud shledal požadavek na vlastnictví obalovny (respektive na smluvní zajištění dodávky obalované směsi) nezákonným v situaci, kdy dodávky obalované směsi tvořily více než 10 % objemu zakázky (tedy výrazně více než v nynějším případě). Zároveň byl v citovaných věcech stanoven odvod ve vyšší míře než v nyní posuzované věci, zpravidla ve výši 25 % z výdajů vztahujících se k veřejné zakázce proplacené z dotace. Žalovaný je tedy názoru, že stanovení odvodu žalobci bylo zákonné a přiměřené.

V. Posouzení věci krajským soudem

24. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v rozsahu žalobních námitek v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního soudního řádu správního.
25. Jádrem sporu v posuzované věci je otázka, zda se žalobce dopustil porušení rozpočtové kázně, jestliže požadoval po dodavatelích vlastnictví nebo smluvní zajištění obalovny v rámci prokázání splnění minimální úrovně kvalifikace v zadávacím řízení na stavební práce.
26. Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného poměrně obsáhlou žalobu (23 stran), v níž uplatnil celou řadu námitek, které spolu ale úzce souvisí, určité námitky se také v průběhu žaloby v různých podobách opakují. Krajský soud proto předesílá, že nepovažuje za účelné podrobně vyvracet jednotlivé námitky tím způsobem, že by výslovně reagoval na každý dílčí argument žalobce. Spíše proti nim hodlá postavit vlastní ucelený argumentační systém, tak jak to výslovně připouští judikatura Ústavního soudu (viz nález ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08, bod 68; srov. obdobně též rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2013, č. j. 8 As 47/2012 – 58, ze dne 29. 3. 2013, č. j. 8 Afs 41/2012 – 50, bod 21, a ze dne 6. 6. 2013, č. j. 1 Afs 36/2013 – 30, bod 41).

27. Ve svém hodnocení věci se krajský soud bude nejprve zabývat otázkou, za jakých okolností lze považovat požadavek na vlastnictví či smluvní zajištění obalovny za diskriminační (část V.1 rozsudku). Následně vypořádá námitky, podle nichž nedošlo k porušení rozpočtové kázně, protože finančním orgánům nepřísluší posuzovat porušení zákona o veřejných zakázkách, a protože byl naplněn účel dotace (část V.2). Poté posoudí, zda žalobci svědčí právo dovolávat se zásady legitimního očekávání (část V.3), a na závěr všechny ostatní žalobní námitky (část V.4).

V.1 Diskriminační povaha požadavku na vlastnictví či smluvní zajištění obalovny

28. Zadavatel veřejné zakázky na stavební práce je oprávněn požadovat po dodavatelích prokázání splnění tzv. technických kvalifikačních předpokladů k příslušné zakázce (§ 56 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách). Vymezení minimální úrovně těchto kvalifikačních předpokladů musí odpovídat druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky [§ 56 odst. 7 písm. c) cit. zákona]. Při postupu podle zákona o veřejných zakázkách, tj. i při stanovení zadávacích podmínek, je zadavatel zároveň povinen dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace (§ 6 zákona).
29. Zákaz diskriminace uvedený v § 6 zákona o veřejných zakázkách zahrnuje jednak formu zjevnou, jednak formu skrytou. Za skrytou formu nepřipustné diskriminace je pak třeba považovat i takový postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením technických kvalifikačních předpokladů zjevně nepřiměřených ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky. V důsledku takové postupu totiž může nastat situace, že zakázku nemohou splnit někteří z potenciálních uchazečů, kteří by jinak byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008 – 166).
30. Judikatura správních soudů se již výslovně zabývala i otázkou přiměřenosti požadavku na vlastnictví nebo smluvní zajištění obalovny. V rozsudku ze dne 20. 12. 2012, č. j. 1 Afs 66/2012 – 64 (kdy předmětem posuzované veřejné zakázky byla rekonstrukce čtyř mostních objektů a dodávka obalované asfaltové směsi tvořila 3 % hodnoty zakázky) k tomu Nejvyšší správní soud uvedl, že „[p]řiměřenost požadavku na vlastnictví obalovny nebo její smluvní zajištění v době zadávacího řízení je v takovém případě dosti pochybná, neboť jde o požadavek ve vztahu k poměrně malé dodávce materiálu v rámci velké zakázky. Takový požadavek by proto musel být odůvodněn objektivními okolnostmi veřejné zakázky, resp. legitimními ekonomickými zájmy zadavatele.“ Nejvyšší správní soud ovšem neshledal „žádnou souvislost mezi vlastnictvím (smluvním zajištěním) obalovny ve fázi zadávacího řízení a kvalitou poskytnuté asfaltové směsi, resp. řádným splněním veřejné zakázky vybraným uchazečem. Garance řádného splnění veřejné zakázky by ve fázi zadávacího řízení naopak měla plynout ze zadavatelem též požadovaného seznamu obdobných prací uskutečněných uchazečem v posledních letech. Na jeho základě by měl zadavatel bez obtíží uzavřít, zda je ten který uchazeč technicky způsobilý požadovanou zakázku řádně splnit.“ Předmětný technický požadavek nemůže být dle cit. rozsudku odůvodněn ani tím, že se splnění veřejné zakázky bez zajištění dodávek produkovaných obalovnou neobejde. Nejvyšší správní soud konstatoval, že „splnění veřejné zakázky se jistě neobejde bez zajištění dodávek celé řady dalších materiálů a služeb, neboť vybraný uchazeč s velkou pravděpodobností nebude vlastnit doly na písek, štěrk, vápenec a kamení, tavírny a válcovny kovů, betonárny či studny na vodu apod.

Nejvyšší správní soud nenachází objektivní vysvětlení toho, proč zadavatel kladl takový důraz právě na obalované směsi a obdobné požadavky neuplatnil ve vztahu k jiným stavebním materiálům.“

31. K obdobným závěrům Nejvyšší správní soud dospěl v rozsudku ze dne 28. 3. 2013, č. j. 1 Afs 69/2012 – 55: *„Ačkoliv je logické, že stavební práce lze stěží provádět bez potřebného materiálu, je běžné, že stavební společnosti řeší jeho dodávky samostatně v rámci své podnikatelské činnosti. Provádění staveb a výroba stavebních materiálů jsou navíc dva sice blízké, ale samostatné průmyslové obory (...) Požadavek na vlastnictví výrobního zařízení na stavební materiál či takto akcentovaná míra zajištění jednoho konkrétního materiálu je tak minimálně nadstandardní. Požadavek na doložení dokladu o vlastnictví obalovny nebo smlouvy o smlouvě budoucí na dodávku obalovaných směsí by tak mohl být odůvodněn jen na základě objektivních okolností veřejné zakázky, resp. legitimními ekonomickými zájmy zadavatele (např. velmi obtížnou opatřitelností materiálu nebo jeho dominantní rolí v rámci dané zakázky). V nyní posuzované věci se však jednalo o zcela běžný stavební materiál, který je dostupný u velkého množství dodavatelů nacházejících se přímo v dané oblasti. Navíc z nerozporovaného vyjádření žalobce vyplývá, že se v případě tohoto materiálu jednalo o zanedbatelný objem v poměru k objemu celkovému. Nebyl tak dán žádný objektivní důvod na odlišný přístup právě v případě obalovaných směsí a tento požadavek byl tedy nepřiměřený.“*
32. Stejným způsobem Nejvyšší správní soud hodnotí požadavek zadavatele veřejné zakázky na vlastnictví obalovny nebo doložení smlouvy o dodávce obalované směsi také ve svých nedávných rozhodnutích (viz žalovaným během ústního jednání zmiňované rozsudky č. j. 6 Afs 143/2019 – 29, č. j. 8 Afs 244/2019 – 34 a č. j. 8 Afs 243/2019 – 33).
33. Pokud jde o technický kvalifikační předpoklad nastavený žalobcem v nyní posuzovaném případě, krajský soud souhlasí se správcem daně a s žalovaným, že daný předpoklad byl diskriminační ve smyslu citované judikatury.
34. Finanční orgány dovodily závěr o porušení rozpočtové kázně žalobcem z toho, že v zadávacím řízení požadoval předložení *„potvrzení o tom, že uchazeč bude mít při plnění předmětu veřejné zakázky k dispozici obalovnu s výkonem min. 60 t/hod (...) Zadavatel požaduje uvést název, vlastníka a adresu obaloven, které uchazeč využije při plnění veřejné zakázky, jejich výkonové parametry, dojezdové a časové vzdálenosti od místa plnění. V případě, že sám není vlastníkem obalovny, doloží smlouvu o dodávce obalované směsi, příp. smlouvu o smlouvě budoucí. Pokud předpokládá použití mobilní obalovny, předloží doklad o umístění daný zákonem.“*
35. Žalovaný konstatoval, že žalobce znemožnil uvedeným vymezením minimální úrovně kvalifikačního předpokladu některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku, neboť požadovaná úroveň technické způsobilosti byla zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti veřejné zakázky. Žalovaný vyhodnotil požadavek na vlastnictví či smluvní zajištění obalovny asfaltových směsí jako skrytý diskriminační, postup žalobce tedy posoudil jako porušení § 6 a § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách. Žalovaný zdůraznil, že v posuzovaném případě činil podíl obalované směsi pouze 2,3 % hodnoty veřejné zakázky.
36. Krajský soud se ztotožňuje s hodnocením žalovaného. Jak vyplývá z výše citované judikatury Nejvyššího správního soudu, požadavek na vlastnictví či smluvní zajištění

obalovny lze akceptovat pouze v takových případech, kdy je odůvodněn legitimními ekonomickými zájmy zadavatele. Takový legitimní zájem může představovat například velmi obtížná opatřitelnost materiálu nebo jeho dominantní role v dané zakázce. Tyto podmínky ale v nynější věci nebyly splněny. Žalobce obdržel dotaci na projekt „Revitalizace historického centra v Hrádku nad Nisou“, přičemž obalovaná směs zjevně nebyla pro realizaci tohoto projektu dominantním materiálem – podíl obalované směsi činil pouze 2,3 % hodnoty veřejné zakázky. Nic nesvědčí ani tomu, že by se v dané lokalitě jednalo o obtížně dostupný materiál. Sám žalobce uvedl, že v okruhu 80 km se nacházelo hned 8 obaloven. Pro srovnání lze odkázat na rozsudek č. j. 8 Afs 244/2019 – 34, v němž Nejvyšší správní soud shledal požadavek na smluvní zajištění dodávky obalované směsi nepřiměřeným v případě, kdy hodnota obalované směsi tvořila dokonce 10,7 % z předpokládané ceny zakázky. Oproti tomu rozsudkem ze dne 7. 6. 2017, č. j. 52 Af 16/2016 – 87, kterého se dovolává žalobce, Krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích rozhodoval v případě, v němž činil objem dodávky asfaltové balené směsi 26,85 % z předpokládané hodnoty veřejné zakázky.

37. Žalobce argumentoval tím, že podmínky na trhu dodávek z obaloven jsou specifické, neboť vlastníci či provozovatelé obaloven jsou zpravidla současně dodavateli dopravních staveb a obalovnu provozují právě kvůli svým vlastním zakázkám. Směs pak vyrábějí přednostně pro vlastní zakázky a teprve poté prodávají volnou kapacitu jiným odběratelům. Při plném vytížení obaloven se i na malou dodávku může čekat delší dobu, což může ohrozit stavbu jako celek. Žalobce, znalý regionálních problémů, viděl právě v dodávce obalové směsi nebezpečí. Uvedená argumentace však zůstala v rovině tvrzení a není ničím podložena. Žalobce nepředložil žádné důkazy svědčící o existenci jím zmiňovaných „regionálních problémů“, které by snad mohly odůvodnit odlišné posouzení přiměřenosti uvedeného kvalifikačního předpokladu ve vztahu k dané lokalitě (oproti jiným lokalitám, u nichž judikatura konstantně hodnotí takový požadavek jako nelegitimní).
38. Soud rozumí snaze žalobce eliminovat riziko pozdního plnění ze strany dodavatele, přisvědčuje však žalovanému, že nelze dosahovat tohoto cíle prostřednictvím diskriminačního požadavku na vlastnictví nebo smluvní zajištění obalovny. Uvedeného cíle lze efektivně dosáhnout i jinými způsoby, typicky požadavkem na uvedení referenčních zakázek. Na tomto závěru namůže nic změnit ani skutečnost, že případný odvod za porušení rozpočtové kázně by v případě nesplnění termínu realizace stavby postihl žalobce coby příjemce dotace. Na žalobci tak bylo, aby si nastavil v odpovídající výši sankce ve smlouvě o dílo, kterou uzavíral s dodavatelem stavby.
39. Soud nespatřuje v úvaze žalovaného žalobcem tvrzený rozpor spočívající v tom, že žalovaný na jednu stranu nezpochybnil právo žalobce požadovat v rámci nabídky uchazečů seznam obaloven, od nichž bude při plnění zakázky uchazeč odebírat balenou směs, na druhou stranu označil za diskriminační na to navazující vymezení minimální úrovně tohoto kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách. Žalovaný se v napadeném rozhodnutí zabýval obdobnou odvolací námitkou a vysvětlil, že v zadávací dokumentaci k posuzované veřejné zakázce vymezení obou uvedených požadavků splývá a překrývá se. Nelze tak jednoznačně uvažovat o dvou samostatných požadavcích – na seznam obaloven dle § 56 odst. 3 písm. f) zákona o veřejných zakázkách a na vlastnictví či smluvní zajištění

obalovny dle § 56 odst. 7 písm. c) téhož zákona (viz str. 6-8 napadeného rozhodnutí). Soud se s uvedenou argumentací žalovaného ztotožňuje a plně na ni odkazuje. Stejně jako žalovaný je názoru, že žalobce mohl vymezit minimální úroveň požadavku na doložení seznamu obaloven i bez toho, že by se dopustil skryté diskriminace. Není tak pravda, jak tvrdí žalobce, že postup navrhaný žalovaným by byl v rozporu s § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách.

40. Nedůvodná je také námitka, podle níž nebyl nikdo reálně diskriminován, neboť správce daně neprokázal, že by stanovený předpoklad znemožnil některému z možných uchazečů o zakázku podání nabídky. Podle ustálené výkladové praxe totiž pouhá potencialita ovlivnění výběru dodavatele naplňuje porušení zákona. Přijmout opačný přístup by znamenalo, že by právní úprava veřejných zakázek byla v praxi nevymahatelná. Jinak řečeno, pro účely závěru, že došlo k porušení zákona o veřejných zakázkách (a potažmo k porušení rozpočtové kázně), není podstatné, že žádný dodavatel, který nesplňuje předmětný požadavek, se do veřejné zakázky zadané žalobcem nepřihlásil (a nebyl z ní z tohoto důvodu vyloučen). Postačí, že žalobce mohl svým postupem takové dodavatele od podání nabídky odradit. Uvedená skutečnost nicméně může být jedním z relevantních kritérií pro určení výše stanoveného odvodu za porušení rozpočtové kázně.
41. Soud dodává, že aplikaci výše citované judikatury Nejvyššího správního soudu v této věci nebrání skutečnost, že se uvedená judikatura zformovala teprve po zadání posuzované veřejné zakázky. Obecně totiž platí, že soudem přijatý právní názor je třeba aplikovat i na případy mající skutkový základ před vydáním příslušného soudního rozhodnutí. K otázce tzv. intertemporálních (přechodných) účinků soudní judikatury se vyjádřil Ústavní soud v nálezu ze dne 12. 12. 2013, sp. zn. III. ÚS 3221/11. Podle uvedeného nálezu „[s]oudní nalézání práva [...] nelze (zpravidla) považovat za tvorbu právních předpisů, ale (jen) za jejich výklad a zpřesňování, s účinky *inter partes*, především pak toto z povahy věci působí *retroaktivně*, neboť soud posuzuje (zpravidla) jednání, k němuž došlo v minulosti. Justice jakožto *nalézací* instituce tedy provádí výklad zákona (v jeho mezích), který platí *od začátku* a své uplatnění (coby právo v materiálním smyslu) zpravidla nalezne i u dalších případů, jejichž skutkový základ leží rovněž v minulosti (k tomu podrobněji níže). U vysloveného právního názoru také nelze hovořit o *platnosti a účinnosti* (jež by byly spojeny s jeho publikací), někdy může být dokonce obtížné určit přesný okamžik vzniku právního názoru, jenž má být v konkrétní věci použit, neboť může být výsledkem postupného vývoje v rámci rozhodovací činnosti či představovat kombinaci více právních názorů. [...] Jestliže tedy soudní rozhodnutí z podstaty věci působí zpětně (*retrospektivně*), nemůže se na ně uplatit ani obecný zákaz *retroaktivity*. Zásada právní jistoty, resp. důvěry v právo zde své uplatnění principiálně nenalezne, což plyne z existence zpravidla přítomné nejistoty účastníků řízení ohledně výsledku soudního nalézání práva, dané tím, že soudce není *subsumpční automat*, který na skutkový stav aplikuje *dokonalé*, tj. jednoznačně znějící (a všechny situace výslovně řešící) zákonné ustanovení, nehlédě na to, že se v řadě případů jedná o záměr zákonodárce, jako je tomu u norem s relativně neurčitou hypotézou, kde je dotváření práva ze strany justice nezbytné.“
42. Právě vyložená zásada tzv. incidentní retrospektivy sice neplatí absolutně a v určitých případech je nutné ji korigovat (a novou judikaturu výjimečně neužít), pokud by její užití mělo poškodit adresáta, který jednal podle dosavadní judikatury. Takovým korektivem je zásada důvěry v právo (viz citovaný nálezn sp. zn. III. ÚS 3221/11 a

rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 3. 2017, č. j. 10 Afs 244/2016 – 29). Nicméně v nyní posuzované věci krajský soud nevidí důvod k tomu, aby neužil „novou judikaturu“. V nynějším případě se totiž striktně vzato nejedná o situaci judikatorní změny (obdobně viz rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 22. 12. 2021, č. j. 61 Af 1/2020 – 97, body 50-62).

V.2 Porušení rozpočtové kázně

43. Soud nepřisvědčil námitce, podle níž porušení zákona o veřejných zakázkách nemůže být porušením rozpočtové kázně. Žalobce nemá pravdu, že jde o dosud nejudikovanou otázku. Různá porušení zákona o veřejných zakázkách jsou naopak poměrně častým důvodem pro uložení odvodu za porušení rozpočtové kázně. Správní soudy pak taková rozhodnutí finančních orgánů běžně přezkoumávají, aniž by měly pochybnosti o oprávnění orgánů rozhodujících o porušení rozpočtové kázně posuzovat možná porušení zákona o veřejných zakázkách. Judikatura správních soudů v této souvislosti dovozuje, že hodnocení otázek, zda určitým jednáním byly naplněny znaky správního deliktu podle zákona o veřejných zakázkách a zda tím samým jednáním došlo k porušení rozpočtové kázně, je do značné míry na sobě nezávislé. Uvedené instituty totiž mají částečně odlišný obsah. Jestliže v určitém případě žádný podnět k ÚOHS podán nebyl (ale i v případě, kdy ÚOHS výslovně shledal, že nedošlo ke spáchání správního deliktu), je správce daně oprávněn posoudit si samostatně, zda příjemce dotace respektoval povinnosti mu uložené zákonem o veřejných zakázkách a zda tím (ne)porušil rozpočtovou kázeň. Správce daně přitom může mít podle okolností případu při kontrole čerpání dotace na jejího příjemce dokonce i vyšší nároky, než jiné orgány (typicky ÚOHS), které příjemce dotace kontrolují z titulu jiné pravomoci (obdobně viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2016, č. j. 4 Afs 167/2016 – 47; ze dne 8. 11. 2017, č. j. 10 Afs 86/2017 – 42; a ze dne 26. 5. 2021, č. j. 8 Afs 114/2019 – 52).
44. K polemice žalobce s usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2018, č. j. 1 Afs 291/2017 – 33, krajský soud uvádí následující. Rozšířený senát uvedeným usnesením nevyslovil žádný převratný právní názor, jak by se mohlo zdát z žalobcovy argumentace. Rozšířený senát pouze potvrdil platnost závěrů hlavního proudu dosavadní judikatury správních soudů, která se postupně zformovala ve vztahu k posuzování existence porušení rozpočtové kázně a proporcionality uloženého odvodu. Tato judikatura stojí na dvou premisách. Za prvé, v zásadě každé porušení dotačních podmínek (s výjimkou podmínek, které jsou v rozhodnutí o poskytnutí dotace výslovně vymezeny jako méně závažné), zakládá porušení rozpočtové kázně. Za druhé, při stanovení výše odvodu za porušení rozpočtové kázně je třeba vycházet ze zásady přiměřenosti, tedy rozumného vztahu mezi závažností porušení rozpočtové kázně a výší za ně předepsaného odvodu.
45. Krajský soud se plně ztotožňuje se závěry, k nimž dospěl rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v citovaném usnesení, a nevidí důvod se od nich jakkoli odchýlovat, jak navrhuje žalobce. Krajský soud připomíná, že na dotaci není právní nárok, pokud zvláštní právní předpis nestanoví jinak. Příjemce dotace přijímá z veřejných rozpočtů určité dobrodiní a protiváhou tohoto dobrodiní není (na rozdíl od soukromoprávních vztahů) protiplnění ve prospěch poskytovatele dotace, ale akceptace a plnění podmínek, za nichž je dotace poskytována. Výlučnou povinností příjemce dotace je tedy bezpodmínečné splnění všech kritérií pro udělení dotace (srov. rozsudek

Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, č. j. 2 Afs 58/2005 – 90). Zároveň platí, že za dodržení všech podmínek dotace je odpovědný výlučně příjemce podpory; to je riziko, které na sebe žadatel o jakoukoliv dotaci bere. Byť se žalobci může zdát, že jde o přehnaně přísné pravidlo, které je v rozporu se „zdravým rozumem“.

46. Nelze tudíž argumentovat, že žalobce se nedopustil žádného porušení rozpočtové kázně, neboť účel dotace byl naplněn, „forma by neměla mít přednost před obsahem“ apod. V zásadě každé pochybení při čerpání dotace představuje porušení rozpočtové kázně. Závažnost pochybení a další relevantní okolnosti konkrétního případu mají pouze vliv na výši stanoveného odvodu. V této souvislosti krajský soud podotýká, že napadeným rozhodnutím byl žalobci uložen odvod ve výši 5 % z výdajů vztahujících se k veřejné zakázce proplacené z dotace. Smlouva o poskytnutí dotace přitom umožňovala správci daně uložit za dané porušení rozpočtové kázně odvod v rozmezí 5-25 % hodnoty veřejné zakázky. Žalobci tak byl uložen odvod v minimální výši.

V.3 Zásada legitimního očekávání

47. Žalobce se dovolává také zásady legitimního očekávání. K této námitce krajský soud uvádí, že judikatura Soudního dvora Evropské unie („Soudní dvůr“) a z ní vycházející judikatura Nejvyššího správního soudu připouští, že za určitých okolností má příjemce dotace právo dovolat se zásady legitimního očekávání. Předpokladem vzniku takového práva je ale poskytnutí konkrétních ujištění ze strany příslušného orgánu, která mohou vzbudit legitimní očekávání u toho, komu jsou určena, a dále skutečnost, že tato ujištění jsou v souladu s použitelnými právními předpisy (viz např. rozsudky Soudního dvora ze dne 13. 3. 2008, *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening* a další, spojené věci C-383/06 až C-385/06, ze dne 25. 3. 2010, *Sviluppo Italia Basilicata*, C - 14/08, a ze dne 21. 12. 2011, *Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre*, C-465/10; rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 8. 2012, č. j. 1 Afs 15/2012 – 38, a ze dne 17. 7. 2014, č. j. 10 As 10/2014 – 43).
48. V nyní posuzovaném případě však nic nesvědčí tomu, že by poskytovatel předmětné dotace poskytl žalobci konkrétní ujištění, která by u něj mohla vzbudit legitimní očekávání, v souladu s požadavky uvedenými v citované judikatuře. Samotnou skutečnost, že poskytovatel dotace byl obeznámen s postupem, který příjemce dotace zvolil pro zadání příslušné veřejné zakázky, nelze považovat za takové „konkrétní ujištění“.
49. Žalobce ostatně ani netvrdí, že by se mu dostalo jakýchkoliv ujištění ze strany poskytovatele dotace. Žalobce dovozuje své legitimní očekávání z rozhodovací praxe ÚOHS. K tomu krajský soud uvádí, že je otázkou, zda lze vůbec považovat rozhodovací praxi ÚOHS za takové „ujištění příslušného orgánu“, na něž odkazuje judikatura týkající se legitimního očekávání příjemců dotací. Jinak řečeno, zda je určitá správní praxe ÚOHS vůbec relevantní skutečností pro rozhodování finančních orgánů o tom, zda se příjemce dotace dopustil porušení rozpočtové kázně. Krajský soud v této souvislosti odkazuje na výše rozebíranou odlišnost deliktu podle zákona o veřejných zakázkách a institutu porušení rozpočtové kázně.
50. Nejvyšší správní soud sice připustil, že by snad legitimní očekávání za jistých okolností mohla založit i ustálená výkladová praxe správních orgánů či soudů, aniž by se příjemci dotace dostalo předchozího konkrétního ujištění. Aby se však o takovou situaci jednalo, muselo by dle Nejvyššího správního soudu jít o „skutečně ustálenou

rozhodovací praxi minimálně správních orgánů, spíše však soudů, která by také byla jednoznačně seznatelná z jejich rozhodovací činnosti“ (rozsudek č. j. 8 Afs 114/2019 – 52, bod 63). Krajský soud k tomu opětovně uvádí, že žalobce se nedovolává rozhodovací praxe soudů (protože žádná taková zde nikdy nebyla), ale toliko rozhodovací praxe správního orgánu (ÚOHS). U té pak lze mít pochybnosti o její jednoznačnosti (k tomu viz rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích č. j. 61 Af 1/2020 – 97, body 42-49). Navíc žalobce dokládá existenci této rozhodovací praxe odkazem na rozhodnutí ÚOHS z roku 2010, ovšem v nyní posuzované věci proběhlo zadávací řízení již v roce 2009. Aby přitom bylo možné vůbec uvažovat o vzniku legitimního očekávání příjemce dotace, muselo by se jednat o praxi existující před tím, než došlo k zadání sporné zakázky.

51. Pominout nelze ani skutečnost, že při posuzování možného legitimního očekávání příjemce dotace je nutné brát v potaz také veřejný zájem na tom, aby se prostředky vynaložené v rozporu se zákonem vrátily zpět do veřejných fondů. V daném případě se jedná také o prostředky čerpané z evropských fondů, a tudíž je třeba zajistit, aby nedošlo k poškození finančních zájmů EU. Unijní právo totiž ukládá České republice povinnost zpětně vymáhat neoprávněně nebo protiprávně vyplacené prostředky (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 6. 2021, č. j. 1 Afs 480/2020 – 38, bod 18).
52. Krajský soud tedy neshledal, že by v posuzované věci bránilo vyměření odvodu za porušení rozpočtové kázně legitimní očekávání žalobce.

V.4 Ostatní námitky

53. Žalobce dále namítl, že výklad správce daně a žalovaného nepřipustně zasahuje do jeho práva na samosprávu. Žalobce však realizoval své právo na samosprávu tím, že jako příjemce dotace svobodně vstoupil do smluvního vztahu s poskytovatelem dotace; v jeho rámci se pak zavázal dodržovat zákon o veřejných zakázkách. Zákon o veřejných zakázkách je obecně závazným právním předpisem, žalobce tedy má obecnou povinnost jej dodržovat; v posuzované věci se navíc výslovně smluvně zavázal tento zákon dodržovat ve vztahu k poskytnuté dotaci. Pokud jej následně prokazatelně nedodržel, nemůže být toto porušení aprobováno dovoláváním se práva na samosprávu.
54. K námitce, podle níž už samotné určení výše odvodu se vyznačuje vysoce subjektivním hodnocením, krajský soud uvádí, že snížení uloženého odvodu v odvolacím řízení (a to až na nejnižší možnou úroveň) bylo úkonem ve prospěch žalobce. Soudu tak není zřejmé, čeho přesně chce žalobce touto námitkou dosáhnout.
55. Žalobce poukázal také na délku správního řízení. K tomu soud v obecné rovině uvádí, že nepřiměřená délka správního řízení může založit nárok na náhradu škodu za nesprávný úřední postup, sama o sobě ale nemůže vést k závěru o nezákonnosti napadeného rozhodnutí. O případném nároku na náhradu škody nepřislší soudu v tomto řízení rozhodovat.
56. Na výše uvedených závěrech nemůže nic změnit ani nález Ústavního soudu ze dne 25. 10. 2021, sp. zn. II. ÚS 2191/20, na nějž žalobce odkázal během ústního jednání. Krajský soud konstatuje, že z citovaného nálezu neplyne obecná nepřipustnost posuzování veřejné zakázky podle judikatury, která se zformovala až poté, co byla

zakázka zadána, jak tvrdí žalobce. Ústavní soud pouze shledal důvody ke korekci výše zmiňované zásady incidentní retrospektivy v jednom konkrétním případě týkajícím se posuzování transparentnosti losování dle zákona o veřejných zakázkách. Tento případ je ovšem velmi specifický a přenášet jeho závěry na nyní posuzovanou věc nelze. Ústavní soud v daném nálezu dovedl, že soudy při posuzování transparentnosti losování vytvořily pravidlo, které nebylo v zákoně o veřejných zakázkách formulované a nebylo tak zadavatelům známe. Vytvořily tak ve své judikatuře další povinnost zadavateli zakázek, a to povinnost umožnit přecíslování zájemců losování bezprostředně před losováním. V nynějším případě však soudy svou judikaturou nevytvořily pro zadavatele veřejných zakázek žádnou novou povinnost, která by vůbec neměla oporu v zákoně. Soudy pouze vyložily v zákoně stanovený zákaz diskriminace, a to způsobem, který nebyl nepředvídatelný. Ústavní soud navíc vytkl obecným soudům, že při výkladu zásady transparentnosti postupovaly paušálně a vůbec nehodnotily individuální okolnosti dané věci, což také v nynějším případě neplatí. Při posuzování, zda je v konkrétní věci požadavek na vlastnictví či smluvní zajištění obalovny diskriminační, judikatura správních soudů umožňuje hodnotit každý případ individuálně. Finanční orgány i krajský soud pak tímto způsobem postupovaly i ve věci žalobce.

VI. Závěr a náklady řízení

57. Krajský soud z výše uvedených důvodů shledal, že námitky uplatněné žalobcem jsou nedůvodné. Jelikož v řízení nevyšly najevo ani žádné vady, k nimž musí přihlížet z úřední povinnosti, zamítl žalobu dle § 78 odst. 7 s. ř. s.
58. Výrok o nákladech řízení se opírá o ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť ve věci neměl úspěch; žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly.

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). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

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

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje,

vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

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

Hradec Králové 25. ledna 2022

JUDr. Magdalena Ježková v. r.
předsedkyně senátu