



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Slavomíra Nováka a soudkyně Mgr. Andrey Veselé a Mgr. Jany Jurečkové ve věci

žalobce

obec Jindřichov, IČ 00296074
se sídlem čp. 58, 793 83 Jindřichov,
zastoupená JUDr. Tomášem Chlebikem,
advokátem se sídlem Karola Sliwky 621/5, Karviná – Fryštát

proti
žalovanému

Ministerstvo životního prostředí,
se sídlem Vršovická 1442/65, 100 00 Praha 10

o žalobě proti rozhodnutí ministra životního prostředí ze dne 22. 1. 2020, č.j. MZP/2019/430/314

takto:

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

Odůvodnění:

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

I.
Základ sporu

1. Žalobou napadeným rozhodnutím ministra životního prostředí byl zamítnut rozklad žalobce a bylo potvrzeno rozhodnutí žalovaného č.j. MZP/2019/330/1241 ze dne 21. 5. 2019, kterým byla z části zamítnuta žádost o poskytnutí dotace ve výši 10% (tj. 6.745.737,70 Kč) z požadované částky dotace na financování výdajů ve veřejné zakázce ev.č. 60066329.
2. Z napadeného rozhodnutí se podává:

„Ministerstvo při posouzení realizace projektu odvolatele dospělo k závěru, že odvolatel porušil zásadu transparentnosti při zadávání veřejné zakázky zveřejněné na IS VZ US pod ev. č. 60066329. Na základě rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 6. 6. 2013, č. j. 62 Af 61/2012 - 108, rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2013, č. j. 1 Afs 64/2013 - 49, dopisu Evropské komise ze dne 29. 10. 2013, číslo Ref.Ares(2013)336900, a v souladu s rozhodnutím Evropské komise ze dne 19. 12. 2013 C(2013) 9527 (kterým se schvalují pokyny ke stanovení finančních oprav, jež mají být provedeny u výdajů financovaných Evropskou unií v rámci sdíleného řízení v případě nedodržení pravidel pro veřejné zakázky) ministerstvo jako řídicí orgán a poskytovatel dotace přistoupilo k uplatnění korekce (provedení finanční opravy při zjištění jednotlivé nesrovnalosti) ve smyslu požadavků Evropské komise ve výši 10 % z celkové možné částky dotace použité na financování předmětu veřejné zakázky.

Rozhodnutím ministerstva ze dne 15. 8. 2014, č. j. IČ EDS: 115D112000511, reg. č. IS SFZP 1004881, ev. č. CZ. 1.02/1.1.00/09.05800 (dále jen „RoPD“), ministerstvo rozhodlo dle ustanovení § 14 odst. 4 Rozpočtových pravidel o poskytnutí dotace ve výši 62 334 037,03 Kč z prostředků OPŽP a ve výši 3 666 708,06 Kč z prostředků SFŽP. Výše dotace původně přislíbená při registraci projektu byla ponížena o částku odpovídající 10 % dotace připadající na předmětnou veřejnou zakázku na zhotovitele stavby, protože ministerstvo dospělo k závěru, že odvolatel porušil pravidla pro zadávání veřejných zakázek. Ministerstvo při vydání RoPD postupovalo dle ustanovení § 14 odst. 5 Rozpočtových pravidel v rozhodném znění, podle něhož se na rozhodnutí nevztahují obecné předpisy o správním řízení.

Na základě odvolatelem podané správní žaloby Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 23. 4. 2019, č. j. 10 A 174/2014 -121 - 128, zrušil RoPD pro nepřezkoumatelnost, a to pouze v části, v níž ministerstvo rozhodlo o zamítnutí dotace ve výši 10 % pro porušení zásady transparentnosti při výběru zhotovitele, a věc v tomto rozsahu vrátil ministerstvu k novému projednání a rozhodnutí.

*Rozhodnutím ministerstva ze dne 21. 5. 2019, č. j. MZP/2019/330/1241, sp. zn. ZN/MZP/2019/330/332 (dále jen „napadené rozhodnutí**), ministerstvo podle ustanovení § 14 Rozpočtových pravidel ve znění do 19. 2. 2015 v novém řízení zčásti zamítlo žádost odvolatele o poskytnutí dotace, a to konkrétně v části odpovídající výši 10 % z částky dotace požadované na financování výdajů spojených s veřejnou zakázkou „ČOV a kanalizace obce Jindřichov 11. etapa“, ev. č. VZ 60066329, tj. 6 745 737, 70 Kč.*

Ze správního spisu je zřejmé, že odvolatel přistoupil při realizaci předmětné veřejné zakázky k postupu dle ustanovení § 61 odst. 4 ZVZ, tedy ke snížení počtu uchazečů o veřejnou zakázku formou elektronického losování, a že průběh losování proběhl takovým způsobem, který dle závěrů správních soudů (rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6. 6. 2013, č. j. 62 Af 61/2012 -

108, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2013, č. j. 1 Afs 64/2013 - 49) porušuje zásadu transparentnosti v zadávacím řízení, stanovenou ustanovením § 6 odst. 1 ZVZ.

Skutkový průběh losování uchazečů při omezení jejich počtu o předmětnou veřejnou zakázku „ČOV a kanalizace obce Jindřichov, 11. etapa“ konaného dne 2. 12. 2011 osvědčuje ve správním spise založený notářský zápis číslo NZ 183/2011, N 193/2011, sepsaný dne 5. 12. 2011 notářkou Libuší Žatečkovou (dále jen „notářský zápis“), který prokazuje, že jednotlivým uchazečům, kteří splnili kvalifikační kritéria a byli připuštěni do losování (celkem 35 uchazečů), bylo přiděleno pořadové číslo, a to v pořadí dle časového doručení jejich žádostí. **Před samotným losováním pak 3 zástupci uchazečů vznesli požadavek, aby bylo přechíslováno pořadí společností ucházejících se o veřejnou zakázku, a to tak, že pořadovému číslu 1 by bylo přiděleno pořadové číslo 35 atd.** Zástupce zadavatele, přítomný losování v zasedací místnosti, přechíslování odmítl s tím, že pořadová čísla byla přidělena dle dat doručení nabídek, tento mechanismus přidělování čísel uchazečům byl uveden při zveřejnění zakázky a losování nejsou přítomni zástupci všech uchazečů. Byla zdůrazněna možnost, že k žádosti kteréhokoli z uchazečů lze okamžitě po losování nechat zapečetěné losovací zařízení zkontrolovat u Elektrotechnického zkušebního ústavu. Vždy k pokynu jednoho z přítomných uchazečů o veřejnou zakázku bylo stisknuto na losovacím zařízení tlačítko „ENTER“ a bylo vylosováno 10 čísel odpovídajících 10 uchazečům. Přílohou notářského zápisu je Zpráva o zkoušce Elektrotechnického zkušebního ústavu ze dne 22. 11. 2011, která ověřuje, že proces generování čísel probíhá pouze za pomoci software instalovaného uvnitř zařízení.

Jak je v odůvodnění napadeného rozhodnutí ministerstva podrobně popsáno, rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6. 6. 2013, č. j. 62 Af 61/2012 - 108, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2013, č. j. 1 Afs 64/2013 - 49, se týkají skutkově a právně obdobného případu, jako je případ odvolatele, ministerstvo tak závěry těchto rozsudků správně aplikovalo na posuzovaný případ a dospělo k závěru, že ze strany odvolatele **došlo při elektronickém losování k porušení zásady transparentnosti dle ustanovení § 6 odst. 1 ZVZ.** Rozhodující skutečností je, že **těsně před samotným elektronickým losováním nebylo k námitce třech uchazečů povoleno zadavatelem přechíslování jednotlivých uchazečů, přestože se podle závěrů správních soudů jedná v zásadě o jediný možný způsob, jak zajistit transparentnost výběru uchazečů při použití předmětného losovacího prostředku, když elektronické losování je ze své podstaty úkonem nepřezkoumatelným, a účastníci nemají na místě žádnou možnost fakticky ověřit férovost nastavení softwaru losovacího zařízení a tento software nebyl následně ověřen ani Elektrotechnickým zkušebním ústavem (ten hodnotil pouze neporušenost zařízení a to, že nešlo se softwarem manipulovat fyzicky během losování).**

Ve správním řízení bylo beze všech pochybností prokázáno, že žadatel nesplnil podmínky programu OPŽP, konkrétně požadavky uvedené v čl. 7 odst. 1 a odst. 4 Směrnice, kde je uvedeno, že žadatel je povinen dodržovat všechna ustanovení ZVZ a všechna ustanovení Závazných pokynů pro žadatele a příjemce podpory z OPŽP.

Aby nedošlo k čerpání dotačních prostředků v rozporu s evropskou a národní legislativou, bylo v souladu se Závaznými pokyny pro žadatele a příjemce podpory z OPŽP projektu odvolatele vydáno RoPD na sníženou částku dotace, kdy byla započtena výše korekce odpovídající výše uvedenému pochybení při zadávání sporné veřejné zakázky (porušení zásady transparentnosti), a v této části bylo vydáno napadené rozhodnutí o zamítnutí žádosti.

Projektu byla konkrétně udělena korekce (finanční oprava při zjištění jednotlivé nesrovnalosti) ve výši 10 % z částky dotace připadající na dotčenou veřejnou zakázku (6 745 737,70,- Kč), resp.

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

v této části byla odvolateli žádost o dotaci zamítnuta, procentuální míra této korekce pak vychází i z dopisu Evropské komise (EK) č. j. Ref. Ares (2013) 3366900 ze dne 29. 10. 2013, kde Evropská komise v případě, že byla prokázána netransparentnost elektronického losování, ale zároveň nebyla prokázána úmyslná manipulace s výsledky takového losování, požaduje pro možnost podpoření takového projektu z evropských fondů korekci ve výši 10 % ze zakázky u podlimitních veřejných zakázek.

Úmyslná manipulace s výsledky elektronického losování nebyla v řízení prokázána, při stanovení příslušné finanční opravy za jednotlivé pochybení mohl být projekt jako celek v dotačním programu podpořen.“

„Námítku odvolatele, že český právní řád nepřipouští možnost retroaktivity právních předpisů a že relevantní rozsudky správních soudů uvedené v napadeném rozhodnutí vztahující se k elektronickému losování nemohly být odvolateli v době realizace veřejné zakázky známy, a odvolatel se tak jimi nemohl řídit (judikáty byly vydány až po uveřejnění zakázky a proběhnutí elektronického losování), odmítám jako nedůvodnou s tím, že je zřejmé, že s odůvodněním, že uvedené rozsudky správních soudů se vztahují k zadávacímu řízení realizovanému před jejich vydáním a přinášejí závazný výklad ZVZ ve znění účinném v době realizace veřejné zakázky odvolatele. Ministerstvo rozhodovalo dle právního stavu účinného v době vydání rozhodnutí RoPD (15. 8. 2014), tedy již po vydání předmětných rozsudků správních soudů, ministerstvo tedy muselo přihlídnout k jejich závaznému výkladu relevantních ustanovení ZVZ k transparentnosti elektronického losování. Nejedná se tedy o retroaktivitu právních předpisů, ale o aplikaci tzv. zásady incidentní retrospektivy, kdy judikatura správních soudů nalézá správný význam (výklad) existující právní normy (netvoří normu novou), a nový právní názor je správními orgány a soudy aplikován nejen na všechna budoucí, ale i na všechna probíhající řízení.“

II.

Obsah žaloby a vyjádření žalovaného

3. Žalobce namítá, že v odůvodnění rozhodnutí č.j. MZP/2019/330/1241 ze dne 21. 5. 2019 žalovaný na straně 3/8 argumentuje odkazem na článek 7 směrnice MŽP (Ministerstva životního prostředí) č. 4/2010 pro předkládání žádostí atd. a z tohoto cituje, že příjemce podpory je povinen dodržovat zákon č. 13/2006 Sb. o veřejných zakázkách (dále jen ZVZ). Dle žalobce je však nejasné, zda tento postup žalovaného splňuje obecný předpoklad vzniku právní povinnosti pouze ze zákona a nikoliv z vlastních směrnic, nemajících punc všeobecné závaznosti zejména v oblasti ukládání sankcí bez ohledu na to, že je sankce ukládána formou krácení dotací.
4. Žalobce se řídil v době činění rozhodných úkonů literou zákona a pro svůj postup užil i právní výklad jednotlivých zákonných ustanovení, který byl v té době běžný a všeobecně uznávaný. Realizace dotace k projektu „ČOV a kanalizace Jindřichov, 2. etapa“ započala v roce 2009 a do data vydání prvního rozhodnutí žalovaného o zamítnutí dotace ve výši 10% ke dni 15. 8. 2014 uplynula doba více jak 4 let, během kterých došlo k několika zásadním skutečnostem. Žalovaný ve svém rozhodnutí na straně 3/8 sám konstatuje, že ve svém dopise z 30. 9. 2011 pouze obecně upozornil žalobce na to, že tzv. užší řízení je z hlediska rozvoje hospodářské soutěže považováno za méně transparentní a méně příznivé. V této větě nebylo ministerstvem řečeno, kdo považuje tzv. užší řízení za méně transparentní, v každém případě pro realizaci tzv. užšího řízení bylo v té době samotným ZVZ vytvořena právní platforma a jednalo se tak o postup zákonný a legitimní. Konstatuje-li žalovaný

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

následně to, že žalobce byl jednoznačně povinen postupovat v souladu s platnou právní úpravou, pak jednak není zřejmé, co na tomto místě chtěl žalovaný touto větou říci a navíc se hodí zopakovat, že žalobce v souladu s platnou právní úpravou jednoznačně postupoval, neboť neučinil nic, co by zákon zakazoval a ani ve svém postupu nevynechal nic, k čemu by byl ze zákona povinen.

5. V podstatné části odůvodnění rozhodnutí žalovaný cituje argumentaci Krajského soudu v Brně z jeho rozhodnutí 62 Af 61/2012-108 a Nejvyššího správního soudu NSS 1 Afs 64/2013-49. Jak již bylo výše řečeno, tak žalobce realizoval v řízení o „jeho“ dotaci své právní kroky dle zákona a rozhodnutí NSS mu v té době nemohlo být známo, neboť neexistovalo. S tvrzením žalovaného o tom, že právní názory KS i NSS je nezbytné zohlednit, je možno v obecné rovině souhlasit, nicméně pro jejich užití v této věci by bylo třeba připustit **retroaktivitu nejen právních předpisů, ale i judikovaných rozhodnutí**, což nelze. Žalobce nemá ani není povinen mít své schopnosti předvídat budoucí výkladová stanoviska natolik vyvinuty, aby se jimi mohl, popř. musel řídit.
6. Státní fond životního prostředí ve zmíněném **dopise ze dne 30. 9. 2011** nenaznačoval možnost snížení stupně transparentnosti pod přijatelnou úroveň v případě použití tzv. užšího zadávacího řízení. V té době neexistovalo žádné výkladové rozhodnutí NSS, k dispozici bylo pouze znění zákona a zákonem stanovené podmínky losování, uvedené v § 61 ZVZ. Zákonem užitě pojmy jsou vzhledem k dnešním požadavkům přespříliš obecné, což vždy a za jakýchkoliv okolností přenáší potenciální problémy na účastníka správního řízení, nicméně to samo o sobě nemůže pozici žalobce oslabit resp. snížit.
7. Ke skutkovému stavu dodal, že v obecné rovině lze připustit i vnesení prvku nejistoty i právě onou změnou přidělených čísel před losováním, neboť i to lze nepochybně ovlivnit vhodnou úpravou losovacího zařízení resp. zvoleného losovacího programu, a to nejen dopředu, ale i v reálném čase v průběhu losování. Chyba je nejspíše již v samotné možnosti využití elektronického zařízení, vybaveného operačním programem a tedy i možností jeho ovlivnění, což ovšem nečiní výběrové řízení nezákonným a jeho výsledky zpochybnitelnými, neboť jeho využití zákon předpokládá a činí tak tento postup legitimním.
8. Žalobce dále namítl, že prvostupňové rozhodnutí je opět **nepřezkoumatelné**, jelikož ve svém rozhodnutí žalovaný v podstatě přepisuje podstatnou část argumentace NSS, avšak zřetelně se vyhýbá popisu skutkových okolností, ze kterých na straně žalobce dovozuje porušení oněch principů, které důsledně a skutkově i právně správně rozebírá NSS.
9. Žalobce dále namítá, že žádný z uchazečů ve výběrovém řízení nevyužil možnost podání námitek či podnětů na ÚOHS, což ovšem dle ministerstva neprokazuje, že by nedošlo k netransparentnímu omezení počtu uchazečů atd. Nikdo tedy nepovažoval průběh losování za natolik netransparentní, aby touto právní formou svá práva hájil. Podnět na ÚOHS podaný ŘO OPŽP však ÚOHS jako primární orgán určený k ochraně hospodářské soutěže neshledal důvodným pro zahájení správního řízení. Bylo povinností ŘO po důvodech postupu ÚOHS pátrat a nikoliv pouze konstatovat, že z něj nelze nic dovozovat. I nečinnost správního orgánu má svoji vypovídací schopnost, a to zejména za situace, kdy se tento orgán věcí zabýval, akorát nedospěl po úvaze k rozhodnutí, že je třeba z moci úřední zakročit.
10. Pokud bylo žalovaným vydáno dne 15. 6. 2010 rozhodnutí č. 1004881-SFŽP a žalobce splnil podmínky zde stanovené, tak oprávněně spoléhal na to, že mu dotace bude

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

poskytnuta v plné výši. Jeho **spravedlivé očekávání** směrem k naplnění smyslu podání žádosti o dotaci nebylo zvikláno ani v okamžiku doručení návrhu smlouvy o poskytnutí podpory, prosté jakékoliv korekce, ačkoliv postup žalobce při realizaci výběru uchazeče formou elektronického losování byl v tomto okamžiku žalovanému nepochybně znám. Očekávání žalobce bylo legitimní a zasluhuje poskytnutí ochrany ve smyslu rozsudku NSS čj. 6 A 25/2002-59 ze dne 20. 7. 2006. Žalobce nemohl a nemůže volit jednotlivé kroky s obavou, že jejich legitimita bude následně zpětně zpochybněna v důsledku buďto změny nazírání na ten který právní problém např. formou vydání nových výkladových pravidel.

11. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby.
12. Co se týče Směrnice Ministerstva životního prostředí č. 4/2010, o předkládání žádostí o poskytování prostředků pro projekty z Operačního programu Životní prostředí včetně spolufinancování ze SFŽP a státního rozpočtu České republiky - kapitoly 315 (dále jen „Směrnice MŽP“), o poskytnutí podpory na spolufinancování projektu v rámci OPŽP prostředků Státního fondu životního prostředí ČR, žalovaný plně souhlasí se skutečností, že právními předpisy vč. zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), byl žalobce povinen se řídit bez dalšího, jak sám uvádí. Zároveň však nelze opomenout smysl výzev k předkládání žádostí o poskytnutí dotace, jejichž cílem je stanovení podmínek, za kterých bude dotace poskytnuta. Ze skutečnosti, že se 13. výzva OPŽP, do které byl projekt podán, výslovně odkazuje na Směrnici MŽP pro předkládání žádostí a poskytování finančních prostředků pro projekty z OPŽP, a jejím prostřednictvím tak i na povinnosti stanovené ZVZ, však jednoznačně vyplývá, že dodržení těchto podmínek je taktéž nutnou podmínkou pro samotné poskytnutí dotace. A tedy z ní i vyplývá, že následek nedodržení těchto podmínek může být i právě zamítnutí, nebo částečné zamítnutí žádosti o dotaci. Žalovaný zcela zjevně nemohl neplnění stanovených podmínek svévolně přehlédnout, protože pak by se dopustil nerovného zacházení s žadateli a příjemci dotací. Došlo by tím k porušení zásady rovného zacházení vyplývající z ust. § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), který se pro řízení o poskytnutí dotace subsidiárně použije. Žalobcem zmiňovaná Směrnice MŽP pouze upřesňuje přímo použitelné předpisy EU upravující fungování kohezní politiky EU a evropských fondů; není tedy v žádném případě libovůlí žalovaného.
13. Žalobce namítá, že při přípravě zadávacího řízení byl ze strany poskytovatele pouze upozorněn (dopis ze dne 30. 9. 2011), že považuje užší řízení za méně transparentní, nicméně dle tehdy platného ZVZ se jednalo o legitimní postup. Pouze žalobce nesl plnou odpovědnost za zákonnost svého postupu se ZVZ. Upozornění na rizika spojená s volbou užšího řízení tak neměnilo nic na tom, že ZVZ užití užšího řízení umožnil, ale zároveň nebyl žalobce nijak zproštěn své odpovědnosti za dodržení transparentnosti v tomto řízení.
14. K uvedenému žalovaný odkázal na další významný rozsudek KS k elektronickému losování č. j. 31 Af 128/2012 -119, který uvádí: *„Přistoupí-li tedy zadavatel k losování, musí být připraven unést břemeno, které spočívá v neexistenci jakýchkoli reálných a objektivizovaných pochybností o způsobu a průběhu losování. Zadavatel, hodlal-li omezovat účast zájemců losováním, tedy měl v daném případě zabezpečit, aby losování probíhalo férově, aby jeho průběh nevyvolával žádné pochybnosti a aby řádný průběh losování byl dostatečně jasně kontrolovatelný.“*

15. Žalovaný nemohl v žádném případě před realizací zadávacího řízení předvídat, že žalobce nebude s to zákonný požadavek na transparentnost řízení, potažmo losování, dodržet. V této souvislosti je zároveň nutno podotknout, že v souvislosti s losováním se výkladem pojmu transparentnost zabýval Nejvyšší správní soud například ve svém rozsudku ze dne 15. 9. 2010, č. j. 1 Afs 45/2010-159, označovaném jako „Karlovarské losovačky“ a uvedl, že: „požadavek transparentnosti ... není splněn tehdy, pokud jsou o 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“ a že „podmínkou dodržení zásady transparentnosti je průběh zadávacího řízení takovým způsobem, který se navenek jeví jako férový a řádný. [...] Porušení zásady transparentnosti nastává nezávisle na tom, zda se podaří prokázat konkrétní porušení některé konkrétní zákonné povinnosti. Tyto úvahy platí tím spíše v případě, kdy se přistoupí k losování, protože losování je úkon ze své povahy nepřezkoumatelný.“ K tomu žalovaný dodává, že NSS takto judikoval ještě předtím, než Žalobkyně administrovala předmětnou veřejnou zakázku {losování, jehož transparentnost je zpochybněna, proběhlo 2. prosince 2011, tedy více než rok po vydání předmětného rozsudku), přičemž medializace netransparentního průběhu tzv. „Karlovarské losovačky“ byla natolik zásadní, že nelze předpokládat, že by související judikatura nebyla administrátorům veřejných zakázek známá či že by během více než jednoho roku neměli příležitost se s judikátem seznámit.
16. Tvrdí-li žalobce, že postupoval jednoznačně v souladu s platnou právní úpravou, kdy neučinila nic, co by zákon zakazoval, a ani ve svém postupu nevynechal nic, k čemu by byl ze zákona povinen, nezakládá se toto její tvrzení na pravdě. Tvrzení žalobce, že v době administrace veřejné zakázky v rámci svého dotačního řízení mu nemohla být známa ani argumentace rozsudků KS a NSS k EL, nemůže obstát. Žalovaný je si uvedené skutečnosti vědom, bohužel však tato skutečnost nemění nic na tom, že povinnost realizovat zadávací řízení v souladu se zásadou transparentnosti vyplývající z ust. § 6 ZVZ musela být a jistě byla žalobci známa.
17. Rozsudky KS a NSS k EL se zcela zjevně taktéž vztahují k zadávacímu řízení realizovanému před jejich existencí, a přesto je evidentní, že pochybení, kterého se zadavatel dopustil, bylo porušením zákonných zásad platných v době realizace zadávacího řízení. Žalovaný pak rozhodně nesouhlasí s tvrzením, že by jeho rozhodovací praxe beroucí v potaz znalost judikatury správních soudů implikovala retroaktivitu, žalovaný dále odkazuje na rozsudek Krajského soudu č. j. 29 Af 114/2015- 332, ze dne 23. 1. 2018 (dále jen „rozsudek KS Krásná Lípa“), kde je podrobně rozebrán vztah principu legitimního očekávání zadavatele k rozhodovací praxi správních orgánů. V tomto rozsudku je v bodu 71. uvedeno, že: „Legitimní očekávání týkající se rozhodovací činnosti správního orgánu (tedy i ustálené správní praxe) je nutné, a to i ve vazbě na žalobcem zmiňovaný § 2 odst. 4 správního řádu, vztáhnout zejména k okamžiku rozhodování správního orgánu“. Zároveň zdůraznil, že rozsudek KS Krásná Lípa se vztahuje k situaci obdobného charakteru jako je posuzovaný případ, kdy napadená veřejná zakázka zadavatele byla uveřejněna dne 27. 9. 2011, elektronické losování proběhlo dne 24. 10. 2011, tedy dokonce ještě před zadávacím řízením Žalobce (vyhlášeno dne 14. 10. 2011, elektronické losování dne 2. 12. 2011). A právě v rozsudku KS Krásná Lípa (bod 73.) soud jednoznačně konstatuje následující: „Navíc na právní vztahy vzniklé v minulosti není možné aplikovat mylné právní názory z doby před jejich změnou. Obecně tedy platí zásada, že nový právní názor se uplatní na všechna budoucí, jakož i na všechna probíhající řízení (přiměřeně viz Kuhn, Z.

Ústavní soud k intertemporalitě judikatorních změn. Jurisprudence, 2010, č. 8)“ Uvedený rozsudek byl potvrzen NSS, a to pod č. j. 6 As 59/2018 - 75, ze dne 18. 7. 2018 (dále jen „rozsudek NSS Krásná Lípa“).

18. Z uvedené závazné judikatury správních soudů je zjevné, že i tato námitka žalobce není důvodná a že žalovaný neměl jinou možnost, než postupovat v řízení v souladu s relevantní judikaturou.
19. Konkrétní popis skutkových událostí je uveden v části rozhodnutí správního orgánu I. stupně pojmenované „Zohlednění specifik případu žalobce a vztah k závěrům výše uvedené judikatury.“ V této části rozhodnutí se žalovaný detailně zabývá právě konkrétními úkony provedenými při realizaci elektronického losování tak, jak byly zaznamenány v notářském zápisu č. NZ 183/2011, N 193/2011 ze dne 5. 12. 2011, sepsaného notářkou Libuší Žateckou, notářkou v Praze v notářské kanceláři Praha 5, Radlická 3, a posuzuje je s ohledem na právní názor plynoucí z relevantní judikatury. Naopak obecná výtka žalobce, která nevyjadřuje žádnou konkrétní pochybnost či nejasnost plynoucí z napadeného rozhodnutí, poukazuje na to, že napadené rozhodnutí je srozumitelné a, jak sám žalobce uvádí, argumentovat proti závěrům judikatury, které se na situaci vztahují, nemá smysl.
20. Absence vznesení námitek proti průběhu losování, stejně jako absence podání podnětu na ÚOHS, není rozhodující pro posouzení, zda byl průběh losování transparentní. Ke skutečnosti, že žádný z uchazečů nevznesl námitky proti průběhu losování a nepodal podnět na ÚOHS, se v již zmíněném rozsudku NSS Krásná Lípa vyjadřuje taktéž soud, a to konkrétně takto: *„Je přitom nepodstatné, kolik zájemců (zda vůbec některý) vzneslo námitky proti průběhu losování (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. března 2017, č.j. 10 As 105/2016 - 52).“* Ke skutečnosti, že ÚOHS nezahájil správní řízení ani na podnět podaný žalovaným, lze konstatovat, že jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, právní názor ÚOHS nebyl ve sdělení z 1. 8. 2014 nijak patrný. Žalovaný není odpovědný za obsah ani rozsah činnosti ÚOHS, a tedy nemá možnost posuzovat jeho závěry ve vztahu k jeho zákonným kompetencím. Zároveň však absence stanoviska ÚOHS nezbavuje žalovaného jeho kompetencí při rozhodování o poskytování dotací z OPŽP a dohlížení na plnění podmínek poskytnutí dotace z OPŽP. Rozhodnutí žalovaného tak není na absenci stanoviska ÚOHS závislé.
21. Pokud žalobce podotýká, že ani výměna čísel samotná není způsobilá navodit účinnou kontrolu účastníků řízení, popř. transparentnost řízení v zadávacím řízení, odkazuje žalovaný na ustálenou judikaturu NSS, která se mj. odvíjí i od judikatury SDEU (srov. Rozsudky ve věcech 0324/98, Telaustria Verlags GmbH a Telefonadress GmbH proti Telekom Austria AG, Sb. rozh. s. I- 10745, bod 62; a C-324/07, Coditel Brabant SA proti Commune d'Uccle a Région de Bruxelles-Capitale, Sb. rozh. s. 1-8457, bod 25), s níž je v naprostém souladu.
22. V závěru pak žalobce zmiňuje rozhodnutí č. 1004881-SFŽP ze dne 15. 6. 2010, na základě kterého oprávněně očekával plnou výši požadované dotace. Toto rozhodnutí se vztahuje pouze na prostředky poskytnuté ze zdrojů Státního fondu životního prostředí ČR dle zákona č. 388/1991 Sb., o Státním fondu životního prostředí, ve znění pozdějších předpisů, nikoliv na prostředky poskytované žalovaným z OPŽP dle ZRP. Tato skutečnost jasně

vyplývá z textu tohoto rozhodnutí. Ve vztahu k prostředkům OPŽP byl v této době vydán tzv. Registrační list akce reg. č. IS SFŽP 10048881 a jedná se o dokument potvrzující akceptaci žádosti o projekt k další administraci. Tento Registrační list akce byl vydáván na základě formální kontroly žádosti z hlediska její přijatelnosti do OPŽP. Právě v tomto Registračním listu byly znovu shrnuty nejdůležitější podmínky, které je žadatel povinen naplnit před vydáním RoPD, aby mohl čerpat dotaci v plné požadované výši, mezi nimiž byla i povinnost řídit se příslušnou směrnicí MŽP, jejíž role je vysvětlena již v bodě 1. tohoto vyjádření a taktéž podrobně popsána v odůvodněních v žalobou napadených rozhodnutí. Nelze dovozovat, že žalobce měl na základě tohoto Registračního listu nárok na dotaci v plné výši i přes to, že nenaplnil podmínky, které byly pro projekty OPŽP stanoveny.

23. Pokud žalobce závěrem uvádí, že neexistence právního nároku na poskytnutí dotace neznámá libovůli žalovaného, žalovaný konstatuje, že v tomto bodu není se žalobcem ve sporu, naopak se s jeho názorem ztotožňuje. Žalovaný na margo tohoto bodu dodává, že právě výše zmíněná Směrnice MŽP a další programové dokumenty, podle nichž probíhá implementace a realizace OPŽP (viz též bod 2. výše), jsou mj. zárukou, že v jejich rámci nebude docházet k svévolnému jednání ze strany obou stran procesů dotačního řízení.
24. Žalovaný je přesvědčen, že ve správním řízení, které předcházelo vydání napadených správních rozhodnutí žalovaného, bylo beze všech pochybností prokázáno, že žalobce jako žadatel o dotaci nesplnil podmínky programu OPŽP, konkrétně požadavky uvedené v čl. 7 odst. 1 a odst. 4 Směrnice MŽP, kde je uvedeno, že žadatel je povinen dodržovat všechna ustanovení ZVZ a všechna ustanovení Závazných pokynů pro žadatele a příjemce podpory z OPŽP.
25. Aby nedošlo k čerpání dotačních prostředků v rozporu s evropskou a národní legislativou, bylo v souladu se Závaznými pokyny pro žadatele a příjemce podpory z OPŽP projektu odvolatele vydáno RoPD na sníženou částku dotace, kdy byla započtena výše korekce odpovídající výše uvedenému pochybení při zadávání sporné veřejné zakázky (porušení zásady transparentnosti), a v této části bylo vydáno napadené rozhodnutí o zamítnutí žádosti.

III.

Posouzení žaloby

26. Městský soud v Praze přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání, podle § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb. soudního řádu správního (dále jen s.ř.s.) v mezích žalobních námitek. V souladu s § 51 odst. 1 s. ř. s. rozhodl městský soud bez nařízení jednání, neboť žalobce ani žalovaný se k takovému postupu ve lhůtě nevyjádřili, má se tedy za to, že s ním souhlasili.
27. Soud předně uvádí, že předmětem jeho přezkumu je rozhodnutí druhostupňové, tj. rozhodnutí ministra o rozkladu ze dne 22. 1. 2020, č.j. MZP/2019/430/41, o čemž byl žalobce vyrozuměn usnesením ze dne 18. 5. 2022, č.j. 8 A 28/2020- 26. Soud dále upozorňuje, že rozhodnutí druhostupňové, tj. v tomto případě rozhodnutí ministra, a rozhodnutí prvostupňové, tj. rozhodnutí žalovaného ze dne 21. 5. 2019, č.j. MZP/2019/330/1241, tvoří v řízení jeden celek a rozhodnutí o rozkladu tak může doplnit chybějící části odůvodnění prvostupňového.
28. Soud se nejdříve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti a shledal ji nedůvodnou.

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

29. Soud odkazuje na judikaturu správních soudů, dle které zrušení správního rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno vadám správních rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů (či pro nesrozumitelnost) skutečně nelze správní rozhodnutí meritorně přezkoumat. Rozhodnutí je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů tehdy, jestliže správní orgán neuvede žádné konkrétní důvody, o něž se jeho rozhodnutí opírá (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2006, č. j. 2 As 37/2006 - 63, č. 1112/2007 Sb. NSS), nevyporádá se se všemi odvolacími námitkami (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2008, č. j. 8 Afs 66/2008 - 71), či neuvede důvody, proč nepovažoval za důvodnou právní argumentaci účastníka řízení a proč námitky účastníka považuje za liché, mylné nebo vyvrácené, (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 - 44, č. 689/2005 Sb. NSS). Nepřezkoumatelným pro nedostatek skutkových důvodů pak může být podle ustálené rozhodovací praxe rozhodnutí pro takové vady skutkových zjištění, která utvářejí rozhodovací důvody, typicky tedy tam, kde správní orgán opřel rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem anebo tam, kdy není zřejmé, zda vůbec nějaké důkazy v řízení byly provedeny.
30. Z odůvodnění žalovaného rozhodnutí jsou zřejmé základní úvahy, kterými se žalovaný řídil při rozhodování o tom, zda žalobce splňuje zákonné podmínky pro poskytnutí dotace. Ministr rovněž ve svém rozhodnutí popsal skutkový stav resp. skutkové okolnosti, ze kterých na straně žalobce dovozuje porušení zákona (viz zvýrazněné části shora citovaného žalobou napadeného rozhodnutí).
31. V hlavní žalobní námitce žalobce napadal závěry žalovaného, které byly potvrzeny žalobou napadeným rozhodnutím ohledně výkladu pojmu *zásada transparentnosti* uvedené v ust. § 6 zákona o zadávání veřejných zakázek č. 137/2006 o veřejných zakázkách, který stanoví povinnost zadavatele při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Toto ustanovení bylo platné a účinné v době, kdy žalobce postupoval podle tohoto zákona a veřejnou zakázku zadával.
32. Z žalobou nadaného rozhodnutí je patrné, že ministr vyložil tento pojem odkazem na rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 6. 6. 2013, čj. 62 Af 61/2012 – 108, dle kterého dodržení zásady transparentnosti spočívá v tomto případě v *neexistenci jakýchkoli reálných a objektivizovaných pochybností o způsobu a průběhu losování*. Závěry tohoto rozsudku byly potvrzeny v rozsudku NSS ze dne 6. 11. 2013, č. j. 1 Afs 64/2013 – 49, ve kterém se uvádí:
- „Výkladem pojmu transparentnost se již podrobně zabýval Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 15. 9. 2010, čj. 1 Afs 45/2010 – 159, publ. pod č. 2189/2011 Sb. NSS, označovaném jako „Karlovarské losovačky“, na který již odkazoval v napadeném rozsudku krajský soud. Podmínkou dodržení zásady transparentnosti je *„průběh zadávacího řízení takovým způsobem, který se navenek jeví jako férový a řádný. [...] Porušení zásady transparentnosti nastává nezávisle na tom, zda se podaří prokázat konkrétní porušení některé konkrétní zákonné povinnosti. Tyto úvahy platí tím spíše v případě, kdy se přistoupí k losování, protože losování je úkon ze své povahy nepřezkoumatelný.“*
- V rozsudku ze dne 20. 6. 2012, čj. 7 Afs 31/2012 – 55, publ. pod č. 2714/2012 Sb. NSS, Nejvyšší správní soud uvedl, že *„[p]osouzení transparentnosti losování v žádném případě nespočívá v dokazování, zda došlo při losování k manipulaci či nikoliv. Pro porušení zásady transparentnosti postačí, že okolnosti případu vzbuzují odůvodněnou pochybnost o férovosti průběhu losování. K tomu může dojít i v případě, že k žádné manipulaci nedošlo. [...]*

pochybnosti mohou vzejít i z pouhé neschopnosti působit navenek při losování férově.“ Z uvedeného rozsudku lze dále vyvodit, že po zadavateli veřejné zakázky je nutné požadovat, aby se vyvaroval takových pochybení, která značně snižují průhlednost losování. Je totiž především na zadavateli, aby zajistil transparentnost úkonů, které on sám nebo jím pověřená osoba provádí.“

33. Soud má dále za to, že zákon o veřejných zakázkách takový způsob omezení počtu zájemců dovoloval v jeho ust. § 61 a 66, kde *se ovšem stanovilo, že losování* provede veřejný zadavatel v souladu se zásadami uvedenými v § 6. Výklad žalobce, že jakékoliv průběh losování je zcela v souladu s touto zásadou, je s ohledem na ust. § 66 tedy mylný. Losování může být totiž technicky provedeno různými způsoby. Konkrétní způsob losování zákon nestanovil. Bylo na žalobci, aby vybral takový, který bude splňovat zásadu transparentnosti. Je jasné, že losování pomocí vzduchem poháněných kuliček (losování Sazky) je transparentnější než losování za pomoci počítačového programu, který je technicky možné nějak upravit. Rovněž je zcela evidentní, že je mnohem transparentnější udělit čísla jednotlivým uchazečům těsně před použitím takového programu, než je udělit s časovým odstupem předem, což reálně umožňuje provést nějaký zásah do tohoto programu s ohledem na tato dopředu přidělená čísla. Proto i odmítnutí požadavku tří uchazečů o změnu čísla před samotným losování může vzbuzovat *odůvodněnou pochybnost o férovosti průběhu losování* a je tedy v rozporu se zásadou transparentnosti.
34. Krajský soud rovněž připomněl, že není podstatné, že k neférovému ovlivňování losování skutečně došlo, ale důležité je, že existuje reálná možnost, že k určitému ovlivňování dojít mohlo, a že vyvstala objektivní pochybnost o korektnosti a férovosti průběhu losování.
35. Tyto povinnosti vyplývají přímo ze zákona a skutečnost, že si toho žalobce nebyl vědom, nebo že do té doby nebyl vydán rozsudek soudu, který by takovou situaci řešil, tak na věci nic nemění. Nejedná se tak o zakázanou retroaktivitu judikovaných rozhodnutí.
36. Velmi podrobný výklad otázky tzv. intertemporálních (přechodných) účinků soudní judikatury poskytl Ústavní soud zejména v nálezu sp. zn. III. ÚS 3221/11, v němž obecně shrnul, že *„[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, nehledě 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.“*

37. Soud souhlasí se žalobcem, že tento nemá ani není povinen mít schopnost předvídat budoucí výkladová stanoviska soudů. Na druhou stranu soud souhlasí se žalovaným, že pokud žalovaný vyhodnotí takový postup jako postup v rozporu se zásadou transparentnosti a pokud k obdobnému závěru dospěl i Krajský soud v Brně v jeho rozhodnutí č.j. 62 Af 61/2012-108 a Nejvyšší správní soud v jeho rozsudku č.j. 1 Afs 64/2013-49, žalovaný je povinen takový názor vyslovit a nejedná se o zakázanou retroaktivitu právního předpisu ani judikatury, ale o potvrzení výkladu určitého v relevantní době platného a účinného ustanovení, který provedl správní orgán s odkazem na pozdější názor soudů.
38. Jak výstižně ve vztahu k nálezu sp. zn. III. ÚS 3221/11 shrnul Nejvyšší správní soud například v rozsudku ze dne 2. 3. 2017, č.j. 10 Afs 244/2016-29, „[z]ákladní myšlenka nálezu je taková, že působení nové judikatury se řídí zásadou tzv. incidentní retrospektivity: nová judikatura se užije i v těch řízeních, která mají základ v minulosti, ale ještě nebyla pravomocně skončena nebo (což se týká přezkumu správních rozhodnutí u správních soudů) o jejich předmětu ještě probíhá soudní řízení. Tuto zásadu je však nutné 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.“ Nutno podotknout, že v nynějším případě se o situaci judikatorní změny nejedná.
39. Žalobní námitka je tak nedůvodná.
40. Co se týče žalobcem namítaného postupu žalovaného ohledně použití vnitřní směrnice žalovaného, soud uvádí následující.
41. Soud předně zdůrazňuje, že na dotaci není právní nárok. To ovšem neznamená, že poskytovatel dotace může postupovat libovolně. Naopak, poskytovatel dotace je rovněž svázán pravidly pro poskytnutí dotace. Uvedená Směrnice MŽP č. 4/10 pro předkládání žádostí a poskytování finančních prostředků pro projekty z OPŽP, představovala tato pravidla s tím, že žalobce mimo jiné i podpisem *Smlouvy č. 10048881 o poskytnutí podpory ze Státního fondu životního prostředí ČR v rámci Operačního programu Životní prostředí* ze dne 25. 8. 2014, na základě které byla žalobci dotace poskytnuta, se zavázal tato pravidla dodržovat. V čl. II této smlouvy je doslova uvedené, že podpora z fondu je poskytována v režimu zákona č. 388/1991 Sb. na základě rozhodnutí ministra životního prostředí č. 10048881-SFŽP ze dne 15. 6. 2010 o poskytnutí podpory ze Státního fondu životního prostředí ČR a Směrnice MŽP č. 4/2010 o předkládání žádostí a o poskytnutí prostředků pro projekty z OPŽP včetně spolufinancování ze SFŽP ČR a státního rozpočtu České republiky – kapitoly 315 (životní prostředí). Soud má za to, že již předložením žádosti o dotaci, se žalobce zavázal dané pravidla uvedené v čl. 7 Směrnice dodržovat.
42. Žalobce se mýlí, že mu byla uložena povinnost na základě této směrnice. Povinnost mu byla uložena přímo zákonem č. 13/2006 Sb. o veřejných zakázkách konkrétně ust. § 6. Dle směrnice mu byla pouze následně dotace krácená. Dle této směrnice mu tedy byla dotace poskytnuta, avšak za podmínek stanovených touto směrnicí, tedy dotace krácená. Žalovaný byl povinen postupovat při poskytování dotace dle této směrnice, která byla vydána v souladu s relevantními nařízeními EU, viz čl. 1 bod. 2 směrnice. Naopak, pokud by tak žalovaný nepostupoval a žalobci poskytl dotaci v celém rozsahu, mohl by se dopustit porušení právních předpisů EU.

43. Rovněž námitka, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže nezahájil správní řízení, není důvodná. Jedná se o dvě odlišná řízení s tím, že výsledek jednoho apriori nemusí ovlivňovat výsledek druhého.
44. Vztahem řízení o správním deliktu před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže na straně jedné a řízení o stanovení odvodu za porušení rozpočtové kázně před správcem daně na straně druhé se již v minulosti zabýval Nejvyšší správní soud. Ten v rozsudku ze dne 6. 9. 2017, č. j. 6 Afs 281/2016-86, mj. uvedl, že „Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu jsou orgány rozhodující o odvodu za porušení rozpočtové kázně v řízení vedeném podle daňového řádu zcela nezávislé na výsledcích kontrol vedených podle jiných právních předpisů (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 7. 2014, čj. 10 As 10/2014-43, a ze dne 25. 2. 2016, čj. 7 Afs 13/2016-25) a jsou oprávněny si samy posoudit otázku dodržování povinností podle zákona o veřejných zakázkách. Porušení zákona o veřejných zakázkách totiž představuje porušení povinnosti stanovené právním předpisem, za které lze uložit odvod za porušení rozpočtové kázně... Správce daně si může při rozhodování o odvodu otázku porušení zákona o veřejných zakázkách posoudit zcela samostatně.“
45. Nejvyšší správní soud k tomuto v citovaném rozsudku dodal, že, „[Z]ákon o veřejných zakázkách tedy připouští, že postup při zadání veřejné zakázky může být kontrolován více orgány. Tvzení stěžovatele o výlučné dohledové pravomoci ÚOHS proto nemůže obstát. Předmětem řízení v nynější kauze nebylo uložení správního deliktu dle zákona o veřejných zakázkách, ale vyměření odvodu za porušení rozpočtové kázně dle zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech. Příslušnými orgány ke kontrole rozpočtové kázně jsou finanční úřady, které podle § 44a odst. 8 zákona o rozpočtových pravidlech, ve znění do 29. 12. 2011, vykonávají správu odvodů. Porušením rozpočtové kázně je přitom bezpochyby rovněž porušení povinnosti stanovené zákonem o veřejných zakázkách, nikoliv pouze porušení povinnosti, kterou přímo stanoví zákon o rozpočtových pravidlech (srov. rozsudek ze dne 19. 9. 2012, čj. 1 Afs 59/2012-34, bod 31, Povodí Labe). NSS ve svých rozhodnutích opakovaně deklaroval, že orgány rozhodující o odvodu za porušení rozpočtové kázně 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 (viz např. rozsudky ze dne 6. 9. 2017, čj. 6 Afs 281/2016-86, bod 26, Krajská zdravotní, či ze dne 8. 11. 2017, čj. 10 Afs 86/2017-42, bod 23, město Žatec). Institut porušení rozpočtové kázně je obsahově širší než institut správního deliktu. Závěr jednoho orgánu veřejné moci, že nedošlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle zákona o veřejných zakázkách, proto není na překážku závěru jiného orgánu veřejné moci, že byla porušena rozpočtová kázeň (rozsudek ze dne 15. 12. 2016, čj. 4 Afs 167/2016-47, Svazek obcí Novoborska).“
46. Soud má za to, že výše citované závěry nutno vztáhnout i na tuto věc a dojít k závěru, že překážkou pro krácení dotace není skutečnost, že ÚOHS neshledal důvody pro zahájení řízení o správním deliktu na úseku veřejných zakázek vůči žalobci. Jaké důvody ÚOHS vedly k nezahájení řízení o správním deliktu s žalobcem, však nebylo obsahem vyrozumění ÚOHS ze dne 1. 8. 2014. Proto je mylné přesvědčení žalobce, že k porušení zákona o veřejných zakázkách nemohlo dojít. Soud v této souvislosti poukazuje na ust. § 14e rozpočtových pravidel, podle něhož je to právě poskytovatel dotace, kdo posuzuje porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek spolufinancovaných z rozpočtu Evropské unie a shledá-li takové porušení, nemusí vyplatit část dotace. Žalovaný tedy byl oprávněn posoudit, resp. takové posouzení bylo v jeho pravomoci a působnosti, zda

žalobce jím zvoleným postupem porušil zákon o veřejných zakázkách a to nezávisle na postupu ÚOHS.

47. Odkázat lze též na recentní rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 5. 2021, č. j. 8 Afs 114/2019-52, jehož publikace ve Sb. NSS byla schválena dne 11. 8. 2021, podle jehož právní věty k porušení rozpočtové kázně dochází porušením povinnosti stanovené zákonem bez ohledu na to, zda toto porušení představuje zároveň naplnění skutkové podstaty přestupku, správního deliktu či trestného činu (§ 22 odst. 1 a 2 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů). Kasační soud řešil obdobný případ [tamní žalobce dle bodu 51 tohoto rozsudku namítal, že pokud by se dopustil porušení zákona o veřejných zakázkách, podstatně by tím ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a muselo by se tak jednat o správní delikt podle zákona o veřejných zakázkách] a v bodě 53 uvedeného rozsudku vysvětlil, že „[Již z textu daných ustanovení je zřejmé, že k porušení rozpočtové kázně dochází nikoliv spácháním správního deliktu, ale porušením povinnosti stanovené zákonem pro nakládání s peněžními prostředky. Do těchto povinností nepochybně spadá též jejich vynakládání v souladu se zákonem o veřejných zakázkách. Vztah porušení rozpočtové kázně a správního deliktu podle zákona o veřejných zakázkách je proto na sobě nezávislý. Jakékoliv porušení zákona o veřejných zakázkách bude většinou představovat porušení rozpočtové kázně, přičemž oproti tomu pouze některá jeho porušení budou představovat i naplnění skutkové podstaty správního deliktu.“
48. Soud shrnuje, že skutečnost, že uchazeči nepodali podnět ÚOHS ani výsledek prověřování postupu žalobce ze strany ÚOHS ústící v nezahájení řízení ex offio o správním deliktu žalobce podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, proto nebyla pro posouzení žalovaného právně významná. Žalovaný neměl k dispozici žádné rozhodnutí, jímž by příslušný orgán veřejné moci pravomocně rozhodl o tom, že žalobce neporušil zákon o veřejných zakázkách.
49. Rovněž námitka žalobce ohledně jeho legitimního očekávání není důvodná.
50. Otázkou legitimního očekávání v souvislosti s poskytováním dotací se zabýval např. Krajský soud v Hradci Králové ve svém rozsudku ze dne 22. 4. 2022, č.j. č. j. 31 Af 22/2021 – 120, ve kterém uvedl:

„Postup poskytovatele dotace přesto může za jistých (ovšem velmi omezených) okolností založit příjemci dotace legitimní očekávání. K právu příjemce dotace dovolat se zásady legitimního očekávání existuje jak bohatá judikatura Soudního dvora Evropské unie („Soudní dvůr“), tak z ní vycházející judikatura Nejvyššího správního soudu (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).

Z této judikatury plyne, že za dodržení všech podmínek dotací jsou odpovědni výlučně příjemci podpor. Skutečnost, že poskytovatel finančních prostředků opomněl upozornit na nesrovnalosti při provádění dané akce, nevylučuje ani neomezuje odpovědnost příjemce dotace. Opačný výklad by vedl ke stavu, kdy by byl příjemce dotace zbaven veškeré odpovědnosti za nesrovnalosti, které nebyly oznámeny poskytovatelem. Předpokladem práva dovolávat se legitimního očekávání je v takovém případě poskytnutí konkrétních ujištění ze strany příslušného orgánu, která mohou vzbudit legitimní očekávání u toho, komu jsou určena, a dále

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

skutečnost, že tato ujištění jsou v souladu s použitelnými právními předpisy. Zásady legitimního očekávání se však nemůže dovolávat příjemce, který se dopustil zjevného porušení platné právní úpravy.“

51. Soud má s ohledem na shora uvedené za to, že rozhodnutí ze dne 15. 6. 2010 č. 1004881-SFŽP, kterým bylo rozhodnuto o poskytnutí podpory na spolufinancování projektu za situace, kdy příjemce následně nedodržel podmínky dotace zde stanovené, resp. povinnost vyplývající ze zákona, jeho legitimní očekávání nemohlo založit. Jednou z podmínek poskytnutí podpory uvedených v tomto rozhodnutí v jeho příloze třetí odrážka bylo, že žalobce *provede výběr dodavatele podle čl. 7 Směrnice MŽP č. 4/2010*, která přímo odkazovala na zákon č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách. Naopak poskytovatel dotace upozornil žalobce dopisem ze dne 30. 9. 2011 na to, že tzv. užší řízení je z hlediska rozvoje hospodářské soutěže považováno za méně transparentní a méně příznivé a žalobce tak mohl i při samotném losování konaném dne 2. 12. 2011 na toto pamatovat a pochybnostem o transparentnosti předejít právě tím, že by vyhověl žádostem uchazečů o změnu čísla.
52. Soud má proto za to, že žalobci nemohlo vzniknout legitimní očekávání za situace, kdy porušil zákon o zadávání veřejných zakázek a kdy neexistovalo konkrétní ujištění ze strany příslušného orgánu, že i za těchto okolností bude dotace vyplacena v celém rozsahu.

IV.

Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

53. Vzhledem k tomu, že městský soud neshledal žádnou z žalobních námitek důvodnou, žalobu v souladu s § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

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.

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.

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

Praha 29. června 2022

JUDr. Slavomír Novák v.r.
předseda senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.