



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Jitky Zavřelové a soudců Petra Mikeše a Milana Podhrázkého v právní věci žalobce: **FK Slavoj Žatec z.s.**, se sídlem stadion u Ohře 1635, Žatec, zast. JUDr. Robertem Němcem, LL.M., advokátem se sídlem Jáchymova 26/2, Praha 1, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Masarykova 427/31, Brno, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 6. 2017, čj. 27599/17/5000-10480-712244, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 25. 11. 2020, čj. 15 Af 94/2017-184,

t a k t o :

- I. Rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 25. 11. 2020, čj. 15 Af 94/2017-184, **se ruší**.
- II. Rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 6. 2017, čj. 27599/17/5000-10480-712244, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení o žalobě a kasační stížnosti v celkové výši **35 048 Kč**, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho zástupce JUDr. Roberta Němce, LL.M., advokáta.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Platebním výměrem ze dne 18. 11. 2016, čj. 2368063/16/2500-31472-505633, Finanční úřad pro Ústecký kraj (dále „správce daně“) vyměřil žalobci (dále „stěžovatel“) odvod za porušení rozpočtové kázně do státního rozpočtu ve výši 2 500 000 Kč, neboť nedodržel lhůtu pro podání nabídek podle § 39 odst. 3 písm. b) bod 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném od 1. 4. 2012 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), a porušil § 82 odst. 7 písm. b) tohoto zákona tím, že ke smlouvě

o dílo ze dne 31. 7. 2014 uzavřel dne 8. 8. 2014 dodatek č. 1, kterým změnil termín uskutečnění projektu (rekonstrukce fotbalového hřiště). Projekt, který měl být uskutečněn v roce 2014 jako celek, rozdělil stěžovatel na dvě etapy, kdy první etapa měla být zhotovena v roce 2014 a druhá etapa až v roce 2015.

[2] Tato změna podle správce daně představuje podstatnou změnu práv a povinností, kterou mohlo dojít k omezení okruhu možných dodavatelů. Tím stěžovatel současně porušil zásadu zákazu diskriminace podle § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Stěžovatel tak nedodržel podmínku č. 9 závazných podmínek čerpání prostředků státního rozpočtu, které tvoří přílohu rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 10. 9. 2014, čj. 29043/2014-1. Podle této podmínky se výběr zhotovitelů a dodavatelů stavebních prací, služeb a dodávek řídí zákonem o veřejných zakázkách a metodikou zadávání zakázek pro zadávání zakázek malého rozsahu a ostatních zakázek financovaných z dotačních programů Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy v oblasti sportu, čj. 10 612/2014-1 (dále jen „metodika“).

[3] Proti platebnímu výměru podal stěžovatel odvolání, které žalovaný v záhlaví uvedeným rozhodnutím zamítl a platební výměr potvrdil, byť s částečně odlišným odůvodněním. Dospěl totiž k závěru, že stěžovatel neporušil § 39 odst. 3 písm. b) bod 1 zákona o veřejných zakázkách, neboť v souladu s § 40 odst. 1 téhož zákona byl oprávněn zkrátit lhůtu pro podání nabídek o 5 dnů. Se závěrem správce daně o porušení § 82 odst. 7 písm. b) zákona o veřejných zakázkách se však ztotožnil.

[4] Následně podal stěžovatel u Krajského soudu v Ústí nad Labem žalobu proti rozhodnutí žalovaného, který ji v záhlaví uvedeným rozsudkem jako nedůvodnou zamítl.

[5] Krajský soud se zabýval tím, zda byl stěžovatel povinen se podřídit režimu zákona o veřejných zakázkách. Stěžovatel není veřejný zadavatel ani sektorový zadavatel. Jde-li o dotovaného zadavatele podle § 2 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, stěžovatel nesplnil podmínku hrazení veřejné zakázky z více než 50 % z veřejných prostředků. Dotace byla poskytnuta ve výši 10 000 000 Kč, avšak celková hodnota zakázky činila 22 747 966 Kč včetně DPH. Stěžovatel tak nebyl bez dalšího zadavatelem, který by byl vázán zákonem o veřejných zakázkách. Stěžovatel se ani sám dobrovolně nerozhodl, že bude postupovat podle zákona o veřejných zakázkách, jak nepřesně uvedl správce daně. Tuto povinnost mu totiž stanovily podmínky dotace. Vázanost zákonem o veřejných zakázkách tudíž byla dána dvoustranným právním jednáním na základě žádosti stěžovatele o dotaci, která byla následována rozhodnutím o jejím přidělení. Tento závěr koresponduje s komentářovou literaturou a s rozsudkem NSS ze dne 30. 3. 2017, čj. 2 Afs 142/2016-32, *ALEMA Lanškroun*, jenž se týkal subjektu, který obdobně jako stěžovatel nespadal do působnosti zákona o veřejných zakázkách. Poskytovatel dotace proto mohl požadovat, aby se stěžovatel při výběru zhotovitele podřídil zákonu o veřejných zakázkách, neboť to stanovily podmínky dotace, se kterými stěžovatel souhlasil přijetím dotace. Správní orgány tak dospěly ke správnému závěru, že stěžovatel byl povinen postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. To, že v metodice nebyl uveden odkaz na tento zákon, nemohlo ve stěžovateli vzbudit pochyby. Povinnost postupovat podle zákona o veřejných zakázkách totiž přímo stanovily závazné podmínky. Stěžovatel tedy byl povinen se řídit jak zákonem o veřejných zakázkách, tak i přiměřeně metodikou.

pokračování

[6] Nejvyšší správní soud blíže nerekapituloval zbylé závěry krajského soudu, neboť ty nejsou s ohledem na závěry Nejvyššího správního soudu pro nyní projednávanou věc podstatné.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[7] Stěžovatel namítá, že rozhodnutím o poskytnutí dotace nebyla jednoznačným způsobem stanovena povinnost pro všechny příjemce dotace postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. V závazných podmínkách je pouze obecně uvedeno, že výběr zhotovitelů a dodavatelů stavebních prací, služeb a dodávek se řídí tímto zákonem a metodikou. Pro všechny příjemce dotace tak obecně platí, že se výběr dodavatelů řídí zákonem o veřejných zakázkách (z povahy věci však jen tehdy, pokud se na konkrétního příjemce dotace tento zákon vztahuje) a metodikou. V té je však výslovně uvedeno, že tou jsou povinni se řídit tzv. ostatní zadavatelé, tj. příjemci dotací, kteří nejsou veřejným či dotovaným zadavatelem. Měl-li by poskytovatel dotace v úmyslu, aby ostatní zadavatelé měli povinnost postupovat podle zákona o veřejných zakázkách, musel by v závazných podmínkách nebo alespoň v metodice tuto skutečnost výslovně uvést. Tak tomu však v nyní projednávané věci nebylo. Z metodiky vyplývá, že se ostatní zadavatelé mají řídit pouze touto metodikou. Příjemce dotace tak má povinnost postupovat při zadávání zakázek buď pouze podle metodiky, jde-li o osobu nebo zakázku, na kterou se zákon o veřejných zakázkách nevztahuje, nebo jen podle zákona o veřejných zakázkách, je-li příjemce zadavatelem podle tohoto zákona. Nevztahuje-li se proto zákon o veřejných zakázkách na příjemce dotace, je příjemce povinen postupovat pouze podle pravidel metodiky. Ta jsou však méně formalizovaná a méně přísná.

[8] Stěžovatel nesouhlasí se správcem daně, že přijal roli dotovaného zadavatele. Zákon o veřejných zakázkách totiž neumožňoval dobrovolně se mu podřadit. Nelze rozšiřovat použití § 2 zákona o veřejných zakázkách nad rámec tohoto zákona. Státní moc lze uplatňovat jen v mezích stanovených zákonem a způsobem uvedeným v zákoně. Nelze proto shledat veřejnoprávní odpovědnost za porušení předpisu, který se na subjekt nevztahuje, přestože podle něj tento subjekt z určitého důvodu postupoval. Stěžovatel nebyl povinen postupovat při zadávání veřejné zakázky podle zákona o veřejných zakázkách. Nemohl proto porušit § 82 odst. 7 písm. b) tohoto zákona. Poskytovatel dotace je povinen vymezit dotační podmínky jednoznačně, určitě a srozumitelně tak, aby byla zajištěna předvídatelnost postupu při případném zpětném vymáhání poskytnuté dotace. V metodice však nebyla stanovena obdobná povinnost jako v § 82 odst. 7 písm. b) zákona o veřejných zakázkách a nebyl v ní ani blíže definován zákaz diskriminace, přestože jde o neurčitý právní pojem.

[9] Nejvyšší správní soud pro nadbytečnost nerekapituloval další kasační námitky, jakož i doplnění kasační stížnosti. Nejvyšší správní soud se jimi totiž z níže uvedených důvodů nemohl v tuto chvíli zabývat.

[10] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že je napadený rozsudek přezkoumatelný, neboť se krajský soud vypořádal přinejmenším s podstatou žaloby. Závěr správních orgánů, že stěžovatel byl povinen postupovat podle zákona o veřejných

zakázkách, obstál. Krajský soud pouze korigoval názor správních orgánů. Závěrem žalovaný navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[11] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost a dospěl k závěru, že je důvodná.

[12] Stěžovatel namítá, že nebyl povinen postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. Vyjasnění této otázky je pro nyní projednávanou věc klíčové. Nebyl-li by totiž stěžovatel povinen postupovat podle zákona o veřejných zakázkách, nemohl by mu správce daně stanovit odvod za porušení rozpočtové kázně z důvodu porušení § 82 odst. 7 písm. b) a § 6 odst. 1 tohoto zákona.

[13] Nejvyšší správní soud ze správního spisu zjistil následující skutečnosti rozhodné pro posouzení této otázky. Stěžovatel v zadávací dokumentaci a v oznámení o zakázce uvedl předpokládanou hodnotu veřejné zakázky 25 662 000 Kč bez DPH. Z rozhodnutí o poskytnutí dotace vyplývá, že dotace byla poskytnuta ve výši 10 000 000 Kč, jak předpokládal investiční záměr k žádosti o dotaci. Ze smlouvy o dílo vyplývá, že celková cena bez DPH činila 18 799 972 Kč a 22 747 966 Kč s DPH. Podle podmínky č. 9 závazných podmínek se výběr zhotovitelů a dodavatelů stavebních prací, služeb a dodávek řídí zákonem o veřejných zakázkách a metodikou. Z úvodních ustanovení metodiky vyplývá, že veřejní zadavatelé a dotovaní zadavatelé podle § 2 odst. 2 a 3 zákona o veřejných zakázkách jsou povinni se řídit metodikou při zadání veřejné zakázky malého rozsahu, nepostupují-li v souladu s § 18 zákona o veřejných zakázkách podle tohoto zákona. Ostatní zadavatelé, kteří nejsou veřejným ani dotovaným zadavatelem, jsou povinni řídit se metodikou při zadání jakékoliv zakázky. Podle čl. 4.1 metodiky jsou všechny osoby podílející se na zadávání zakázky povinny dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

[14] Ze zprávy o daňové kontrole dále vyplývá, že podle správce daně se stěžovatel mohl řídit metodikou. V oznámení o zakázce se však označil za dotovaného zadavatele a zároveň uvedl, že veřejná zakázka bude zadána v otevřeném řízení. Uveřejněním těchto informací tak stěžovatel podle správce daně přijal roli dotovaného zadavatele. Byl proto povinen postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. V odvolání stěžovatel uvedl, že je dotovaným zadavatelem podle § 2 odst. 3 tohoto zákona. Žalovaný s tímto tvrzením souhlasil. Stěžovatel však v žalobě namítl, že nebyl povinen podle zákona o veřejných zakázkách postupovat. S ohledem na výši předpokládané hodnoty veřejné zakázky totiž nebyl dotovaným zadavatelem podle zákona o veřejných zakázkách, přičemž tento zákon neumožňuje přijmout roli dotovaného zadavatele. Nadto rozhodnutí o poskytnutí dotace jednoznačně nestanovilo povinnost postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. Podle krajského soudu stěžovatel není dotovaný zadavatel podle § 2 odst. 3 tohoto zákona. Stěžovatel se ani dobrovolně nerozhodl postupovat podle zákona o veřejných zakázkách, jak uvedl správce daně. Povinnost postupovat podle tohoto zákona mu stanovily podmínky dotace, se kterými stěžovatel projevil souhlas tím, že dotaci přijal (blíže viz rekapitulaci v bodě [5] tohoto rozsudku).

pokračování

[15] Podle § 2 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách platilo, že za zadavatele veřejné zakázky (dále jen „zadavatel“) se pro účely tohoto zákona považuje veřejný, dotovaný a sektorový zadavatel.

[16] Podle § 2 odst. 3 téhož zákona platilo, že dotovaným zadavatelem je právnická nebo fyzická osoba, která zadává veřejnou zakázku hrazenou z více než 50 % z peněžních prostředků z veřejných zdrojů nebo pokud peněžní prostředky poskytnuté na veřejnou zakázku z těchto zdrojů přesahují 200 000 000 Kč; peněžní prostředky jsou poskytovány z veřejných zdrojů i v případě, pokud jsou poskytovány prostřednictvím jiné osoby.

[17] Podle § 2 odst. 5 téhož zákona dále platilo, že dotovaný zadavatel postupuje při zadávání veřejné zakázky podle ustanovení tohoto zákona platných pro veřejného zadavatele; tím není dotčeno ustanovení odstavce 7. Dotovaný zadavatel nepostupuje podle ustanovení tohoto zákona v případě zadávání veřejné zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti.

[18] Podle § 13 odst. 1 téhož zákona pak platilo, že předpokládanou hodnotou veřejné zakázky se pro účely tohoto zákona rozumí zadavatelem předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky, který je zadavatel povinen stanovit pro účely postupu v zadávacím řízení před jeho zahájením. Při stanovení předpokládané hodnoty je vždy rozhodná cena bez daně z přidané hodnoty.

[19] Nejvyšší správní soud souhlasí s krajským soudem v tom, že stěžovatel není dotovaným zadavatelem podle § 2 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Jak již totiž uvedl v bodě [13] výše, předpokládaná hodnota veřejné zakázky činila 25 662 000 Kč bez DPH, přičemž stěžovateli byla poskytnuta dotace ve výši 10 000 000 Kč. Veřejná zakázka tak byla hrazena z méně než 50 % z peněžních prostředků z veřejných zdrojů. Současně poskytnuté peněžení prostředky nepřesahovaly částku 200 000 000 Kč. Krajský soud nicméně při posouzení, zda stěžovatel splňuje podmínky § 2 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, chybně vyšel z konečné ceny za dílo, která činí 22 747 966 Kč s DPH. Pro naplnění definice dotovaného zadavatele však je rozhodná předpokládaná hodnota veřejné zakázky ve smyslu § 13 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách.

[20] Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 6. 8. 2020, čj. 5 Afs 111/2019-42, SKLOPAN LIBEREC, bod 33, „[s] předpokládanou hodnotou veřejné zakázky se musí vypořádat každý zadavatel, bez ohledu na jeho status. Správné určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky je elementárním stavebním kamenem zadávacího řízení. Určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky předurčuje její režim, který český zákonodárce dělí na nadlimitní, podlimitní a veřejnou zakázku malého rozsahu. Prahová hodnota veřejné zakázky je jediným relevantním údajem pro určení toho, zda musí zadavatel postupovat podle pravidel pro zadávání veřejných zakázek z hlediska Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES.“ Předpokládaná hodnota veřejné zakázky tak na počátku zadávacího procesu určuje zákonný režim, kterým se bude následně zadávání zakázky řídit. Význam má však i pro určení, zda právnická nebo fyzická osoba, která zadává veřejnou zakázku hrazenou z peněžních prostředků z veřejných zdrojů, je nebo není dotovaným zadavatelem. To je důležité pro posouzení, zda na tuto osobu dopadá osobní působnost

zákona o veřejných zakázkách či nikoliv, a to od počátku zadávacího procesu. Nelze proto odvíjet naplnění definice dotovaného zadavatele až od konečné ceny veřejné zakázky, která je zřejmá až v konečné fázi zadávacího procesu. V opačném případě by totiž zadavatel dokonce mohl uměle manipulovat s tím, zda je dotovaným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách či nikoliv, například tak, že by záměrně vybral o něco dražší nabídku, aby poklesl podíl dotace pod zákonem stanovený práh. Navíc by to představovalo značnou nejistotu pro účastníky zadávacího řízení, kteří by do samotného konce nevěděli, zda se zadávání zakázky řídilo tímto zákonem či nikoliv. To je však zjevně v rozporu se smyslem a účelem zákona o veřejných zakázkách. Ten v § 2 jednoznačně vymezoval zadavatele, kteří byli povinni řídit se tímto zákonem při zadávání veřejné zakázky, tj. od samého počátku zadávacího procesu.

[21] Nejvyšší správní soud se nicméně v nyní projednávané věci pro nadbytečnost nezabýval tím, zda bylo namístě vyjít z předpokládané hodnoty veřejné zakázky bez DPH analogicky podle § 13 odst. 1 věty poslední zákona o veřejných zakázkách. Stěžovateli totiž byla poskytnuta dotace, kterou byl projekt hrazen méně než z 50 % z jeho předpokládané hodnoty bez ohledu na to, zda by soud vyšel z předpokládané hodnoty bez DPH nebo s DPH (viz bod [13] výše). Pro úplnost však Nejvyšší správní soud podotýká, že řešení této otázky není jednoznačné a vyžadovalo by bližší posouzení, které ovšem překračuje předmět nyní projednávané věci. Zákon o veřejných zakázkách totiž v § 2 odst. 3 neurčil, zda je třeba vzít v potaz DPH při stanovení hodnoty veřejné zakázky pro účely naplnění definice dotovaného zadavatele. Při posouzení této otázky by mohlo hrát roli, zda je daná osoba plátcem DPH či nikoliv. V případě neplátce DPH jsou totiž náklady, které lze s veřejnou zakázkou očekávat, zvýšeny o DPH. Při stejné výši dotace by pak úhrada z veřejných zdrojů byla rozdílná u plátce a neplátce DPH.

[22] Podle čl. 2 odst. 3 Ústavy České republiky platí, že *státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon.*

[23] Podle čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod dále platí, že *státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví.*

[24] Zadávání veřejných zakázek představuje formalizovaný proces, který je regulovaný zákonem o veřejných zakázkách. Ten coby veřejnoprávní předpis obsahuje celou řadu kogentních norem, od kterých se nelze odchýlit, a jejichž použití nelze rozšiřovat nad rámec stanovený výslovně zákonem (srov. rozsudek NSS ze dne 15. 1. 2020, čj. 9 As 178/2018-43, ICZ, bod 18). Správní orgány jsou v souladu s principem legality, který je zakotven v čl. 2 odst. 3 Ústavy a v čl. 2 odst. 2 Listiny, při své činnosti vázány zákonem, přičemž musí postupovat v souladu s ním a způsobem, který je v něm uveden. K porušení tohoto principu dochází, je-li veřejná moc uplatňována v rozporu se zákonem, případně pokud pro její uplatňování chybí dostatečný zákonný poklad (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 5. 11. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 14/96, a ze dne 27. 6. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 21/16, bod 41).

[25] Osobní působnost zákona o veřejných zakázkách je vymezena v § 2 tohoto zákona. Ten určil, kteří zadavatelé byli povinni postupovat při zadávání veřejné zakázky podle něj. Byli jimi veřejní zadavatelé, sektoroví zadavatelé a dotovaní zadavatelé (§ 2 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách). Tento výčet je taxativní. Zákon o veřejných zakázkách další typ

pokračování

zadavateli nepředpokládal a neupravoval možnost subjektu, který nebyl veřejným, sektorovým nebo dotovaným zadavatelem, stát se dobrovolně zadavatelem podle tohoto zákona, a tím se podřídit jeho osobní působnosti se všemi důsledky z toho plynoucími. Tuto možnost zavedl až § 4 odst. 5 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, podle něhož *se za zadavatele považuje také jiná osoba, která zahájila zadávací řízení, ačkoliv k tomu nebyla povinná, a to ve vztahu k tomuto zadávacímu řízení a do jeho ukončení*. Byli-li proto povinni postupovat v souladu se zákonem o veřejných zakázkách pouze ti zadavatelé, kteří splňují podmínky § 2 tohoto zákona, a nebylo-li možné dobrovolně se tomuto zákonu podřídit, pak není možné vztahovat osobní působnost zákona o veřejných zakázkách na ty subjekty, které nebyli zadavateli podle § 2 tohoto zákona. V tomto ohledu nehraje roli ani skutečnost, že subjekt fakticky podle zákona o veřejných zakázkách postupoval. Nebyl-li totiž zadavatelem podle toho zákona, nebyl povinen se tímto zákonem řídit. Nelze mu proto zpětně klást k tíži, využil-li z určitých důvodů postupy stanovené tímto zákonem.

[26] Rovněž orgán veřejné moci, tj. poskytovatel dotace v této věci, nemůže rozšířit osobní působnost zákona o veřejných zakázkách nad jeho rámec. Je totiž v souladu s principem legality vázán zákonem, a tedy i jeho osobní působností (viz bod [24] tohoto rozsudku). Nemůže proto rozhodnutím o poskytnutí dotace stanovit povinnost příjemci dotace řídit se zákonem o veřejných zakázkách, jestliže ten nebyl a nemohl být zadavatelem podle § 2 tohoto zákona. V opačném případě by poskytovatel dotace uplatňoval veřejnou moc v rozporu se zákonem, respektive nad jeho rámec, čímž by porušil čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny. Je proto nerozhodné, pokud by příjemce dotace, který není zadavatelem podle § 2 zákona o veřejných zakázkách, vyslovil souhlas s povinností postupovat podle tohoto zákona stanovenou v rozhodnutí o poskytnutí dotace tím, že by dotaci přijal, neboť on sám se nemůže dobrovolně tomuto zákonu podřídit a zároveň poskytovatel dotace nemůže z vlastní vůle rozšiřovat osobní působnost tohoto zákona. I krajským soudem citovaný komentář JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách: komentář*. 4. vydání. Praha: C.H. Beck, 2014, výslovně uvádí, že příjemce dotace nemá veřejnoprávní odpovědnost, stanoví-li mu podmínky dotace povinnost postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. Tento aspekt nevzal krajský soud v úvahu, přestože je zcela zásadní.

[27] Výše uvedené závěry nejsou v rozporu s rozsudkem *ALEMA Lanškroun*, na který odkázal krajský soud. V tomto rozsudku se totiž Nejvyšší správní soud nezabýval tím, zda rozhodnutí o poskytnutí dotace může založit povinnost příjemci dotace postupovat podle zákona o veřejných zakázkách, jak z tohoto rozsudku mylně dovozuje krajský soud. Naopak Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že stěžovatelka nespadala do působnosti zákona o veřejných zakázkách, neboť nebyla dotovaným zadavatelem podle § 2 odst. 3 tohoto zákona (bod 32 rozsudku *ALEMA Lanškroun*). Zabýval se proto pouze tím, zda byla pravidla pro výběr dodavatelů, které tvořily přílohu podmínek poskytnutí dotace, a jimiž byla stěžovatelka povinná se řídit, v otázce zákazu diskriminace jednoznačná, určitá a srozumitelná. Dospěl však k závěru, že tomu tak nebylo (viz bod 38 a násl. rozsudku *ALEMA Lanškroun*).

[28] Nejvyšší správní soud tak uzavírá, že stěžovatel nebyl dotovaným zadavatelem podle § 2 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Zároveň nemohl dobrovolně přijmout roli

dotovaného zadavatele podle tohoto ustanovení. Povinnost postupovat podle tohoto zákona mu nemohl stanovit ani poskytovatel dotace v rozhodnutí o poskytnutí dotace tím, že stěžovatel dotaci přijal. Je proto chybný závěr jak žalovaného, tak správce daně i krajského soudu (viz bod [14] tohoto rozsudku). Naopak je důvodná kasační námitka stěžovatele, že nebyl povinen se řídit zákonem o veřejných zakázkách z důvodů, které uváděl krajský soud a správní orgány. Krajský soud tak zatížil napadený rozsudek vadou nezákonnosti, neboť nesprávně posoudil klíčovou právní otázku.

[29] Nad rámec výše uvedeného Nejvyšší správní soud souhlasí se stěžovatelem, že se navíc ani poskytovatel dotace nepokusil stanovit povinnost postupovat podle zákona o veřejných zakázkách jiným osobám, než zadavatelům ve smyslu zákona o veřejných zakázkách. Podmínka č. 9 závazných podmínek pouze stanovila, že se výběr zhotovitelů a dodavatelů stavebních prací, služeb a dodávek řídí zákonem o veřejných zakázkách a metodikou. Metodika pak výslovně stanovila, že se jí budou řídit ti zadavatelé, kteří nejsou zadavateli podle zákona o veřejných zakázkách (viz bod [13] výše). Je tak zřejmé, že i podle podmínek poskytnuté dotace byl stěžovatel povinen postupovat pouze podle metodiky, a nikoliv podle zákona o veřejných zakázkách. Závazné podmínky totiž nestanovily povinnost postupovat podle tohoto zákona všem příjemcům dotace bez ohledu na to, zda jsou zadavateli podle § 2 zákona o veřejných zakázkách či nikoliv. Poskytovatel dotace tak ani nezamýšlel, aby se pravidla vyplývající ze zákona o veřejných zakázkách analogicky použila i na ty příjemce dotace, kteří nejsou zadavateli podle tohoto zákona. Naopak z nich, s ohledem na obsah metodiky, vyplývá, že povinnost řídit se zákonem o veřejných zakázkách mají pouze ti zadavatelé, na které dopadá osobní působnost tohoto zákona.

[30] Nejvyšší správní soud se pro předčasnost nemohl zabývat zbylými kasačními námitkami. Současně výše uvedené závěry nelze chápat tak, že působnost zákona o veřejných zakázkách je bez dalšího vyloučena. Předmětem řízení totiž dosud byla pouze otázka, zda stěžovatel je dotovaným zadavatelem, zda tuto roli přijal, nebo zda mu byla uložena poskytovatelem dotace. Bude na žalovaném, aby se v dalším řízení zabýval tím, zda stěžovatel nenaplnuje definici jiného zadavatele podle zákona o veřejných zakázkách, než je dotovaný zadavatel. Stěžovatel je sportovní klub. Je proto možné, že je převážně financován jiným veřejným zadavatelem nebo státem. Mohl by proto být veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 2 písm. d) bodu 2. zákona o veřejných zakázkách. Protože však tato otázka nebyla dosud správními orgány řešena, je na žalovaném, aby se jí zabýval jako první. Nejvyšší správní soud proto nemohl věc vrátit pouze krajskému soudu. Nejvyšší správní soud současně v tuto chvíli nemohl s konečnou platností posoudit, zda se zákon o veřejných zakázkách na stěžovatele vztahoval či nikoliv.

[31] Dospěje-li žalovaný k závěru, že stěžovatel není zadavatelem podle § 2 zákona o veřejných zakázkách, posoudí, zda stěžovatel nejednal v rozporu s metodikou. V této souvislosti žalovaný vezme v potaz, že podle judikatury Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu musí být pravidla stanovená poskytovatelem dotace jednoznačná, určitá a srozumitelná (viz např. rozsudek NSS ze dne 16. 7. 2008, čj. 9 Afs 202/2007-68, *L.C.H.*, nebo ze dne 11. 11. 2010, čj. 1 Afs 77/2010-81, č. 2243/2011 Sb. NSS, *Pernix Consult*, a nálezy Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 12/14). To však nevylučuje to, že mohou být tato pravidla obecná, včetně odkazu na základní zásady zadávacího řízení (rozsudek NSS z 13. 9. 2017, čj. 6 Afs 1/2017-27, *SVITAP J.H.J.*).

IV. Závěr a náklady řízení

[32] Nejvyšší správní soud z výše uvedených důvodů dospěl k závěru, že je napadený rozsudek nezákonný, a proto jej zrušil (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Jelikož by krajský soud vázán názorem Nejvyššího správního soudu pouze mohl žalobě vyhovět a vrátit věc žalovanému, rozhodl Nejvyšší správní soud současně o zrušení žalobou napadeného rozhodnutí žalovaného a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. za přiměřeného použití § 78 odst. 4 s. ř. s.). V dalším řízení je žalovaný vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vyjádřeným v tomto rozsudku, zejména viz bod [30] a [31] výše [§ 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 78 odst. 5 s. ř. s.).

[33] V případě, že Nejvyšší správní soud zruší rozsudek krajského soudu a současně i rozhodnutí správního orgánu, je povinen rozhodnout kromě nákladů řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí krajského soudu (§ 110 odst. 3 věta druhá s. ř. s.). Úspěch ve věci se posuzuje dle výsledku řízení před správními soudy. Výsledkem soudního přezkumu bylo zrušení rozhodnutí žalovaného, stěžovatel proto měl ve věci plný úspěch. V takovém případě je žalovaný povinen dle § 60 odst. 1 s. ř. s. nahradit stěžovateli náklady řízení před soudem.

[34] Náklady řízení o žalobě tvoří zaplacený soudní poplatek ve výši 3 000 Kč za žalobu a 1 000 Kč za návrh na přiznání odkladného účinku a odměna advokáta. Ta zahrnuje tři úkony právní služby spočívající v přípravě a převzetí zastoupení, sepsání žaloby a v replice k vyjádření žalovaného ze dne 16. 10. 2017 a půl úkon za návrh na přiznání odkladného účinku [§ 11 odst. 1 písm. a) a d) a § 11 odst. 2 písm. a) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)], a činí v dané věci 3,5 x 3 100 Kč [§ 7 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu], a paušální částku ve výši 300 Kč za každý úkon právní služby (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu), tedy 4 x 300 Kč. Zástupci stěžovatele tak náleží odměna a náhrada hotových výdajů ve výši 12 050 Kč. Jelikož zástupce stěžovatele je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se tato částka o 21% sazbu této daně, tj. o 2 531 Kč. Náklady řízení před krajským soudem tedy celkem představovaly 18 581 Kč.

[35] Náklady řízení o kasační stížnosti tvoří zaplacený soudní poplatek ve výši 5 000 Kč za kasační stížnost a 1 000 Kč za návrh na přiznání odkladného účinku a odměna advokáta. Ta zahrnuje dva úkony právní služby spočívající v sepsání kasační stížnosti včetně jejího doplnění ze dne 1. 6. 2021 a v replice k vyjádření žalovaného ze dne 14. 7. 2021 a půl úkon za návrh na přiznání odkladného účinku [§ 11 odst. 1 písm. d) a § 11 odst. 2 písm. a) advokátního tarifu], a činí v dané věci 2,5 x 3 100 Kč [§ 7 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu], a paušální částku ve výši 300 Kč za každý úkon právní služby (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu), tedy 3 x 300 Kč. Zástupci stěžovatele tak náleží odměna a náhrada hotových výdajů ve výši 8 650 Kč. Jelikož zástupce stěžovatele je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se tato částka o 21% sazbu této daně, tj. o 1 817 Kč. Náklady řízení před Nejvyšším správním soudem tedy celkem představovaly 16 467 Kč.

[36] Celkem tedy má stěžovatel právo na náhradu nákladů ve výši 35 048 Kč. Tuto částku je žalovaný povinen stěžovateli zaplatit k rukám jeho zástupce do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně 14. září 2022

Jitka Zavřelová
předsedkyně senátu