



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátu složeném z předsedy Mgr. Milana Procházky a soudců Mgr. Karla Černína, Ph.D., a Mgr. Jana Čížka ve věci

žalobce: **B e H o spol., s. r. o.**
sídlem Staré Ransko 154, Krucemburk
zastoupeného advokátkou JUDr. Sylvou Kopeckou
sídlem Zborovská 1023/21, Praha

proti
žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**
sídlem Masarykova 427/31, Brno

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 25. 5. 2021, č. j. 20247/21/5000-10611-712343

takto:

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

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

- 1. V předmětné věci jde o odvod za porušení rozpočtové kázně.
- 2. Ministerstvo průmyslu a obchodu poskytlo žalobci dotaci ve výši 11 200 000 Kč na realizaci projektu „Pořízení zařízení na zvýšení efektivity a kvality výroby“. Finanční úřad pro Kraj Vysočina vydal platební výměr ze dne 21. 10. 2019, č. j. 1692199/19/2900-31472-603003,

kterým žalobci vyměřil odvod za porušení rozpočtové kázně do Národního fondu ve výši 4 385 088 Kč (dále jen „platební výměr“).

3. Odvolání žalobce proti citovanému platebnímu výměru zamítl žalovaný rozhodnutím označeným v záhlaví (dále jen „napadené rozhodnutí“). Proti němu brojí žalobce u Krajského soudu v Brně žalobou.

II. Argumentace žalobce

4. Obsáhlou argumentaci žalobce lze koncentrovat do následujících žalobních bodů.
5. Žalobce napadá závěry žalovaného týkající se porušení zásady rovného zacházení a transparentnosti. Namítá, že k porušení těchto zásad nemohlo dojít, jelikož žádný jiný uchazeč nepodal nabídku, a tedy nemohl být jiný uchazeč teoreticky poškozen. Úvahy o možných jiných uchazečích jsou spekulativní. Dále žalobce tvrdí, že vytýkané skutečnosti nejsou takové intenzity, aby odůvodňovaly vyloučení podané nabídky.
6. Žalobce dále napadá závěry žalovaného ohledně faktického prodloužení dodací doby a neuplatnění smluvní pokuty v případě pozdního dodání. Úvahy o tom, že potenciální uchazeče mohla odradit smluvní pokuta za nedodržení termínu dodání jsou spekulativní. Rozhodnutí o uplatnění smluvní pokuty je vždy věcí oprávněného ze smluvní pokuty. Ten zvažuje její vymahatelnost.
7. Žalobce namítá, že v dotačních podmínkách nebyl definován pojem „aktivace“. Tento pojem nebyl v dané době definován ani žádným právním předpisem. Plnění podle faktur vystavených společností Pelarco s.r.o. v celkové výši 7 150 400 Kč nelze považovat za „aktivaci“ a jedná se o způsobilé výdaje. Žalobce navrhuje provedení důkazu znaleckým posudkem znalce Ing. J. Z. ze dne 1. 11. 2021, č. 011121ZEJ, a odborným vyjádřením H. P. ze dne 24. 2. 2022.
8. Žalobce dále namítá, že žalovaný stanovil výši odvodu v nepřiměřené výši.
9. Podle žalobce závěry žalovaného neobstojí, neboť žalovaný porušil zásadu zákazu retroaktivity, zásadu *in favorem liberatis* a zásadu legitimního očekávání. Žalobce poukazuje na skutečnost, že provedení výběrových řízení, žádosti o platbu a dokumentaci vztahující se k projektu kontroloval poskytovatel dotace.
10. Žalobce se vyjádřil i ohledně trestního řízení vedeného proti Ing. P. U., Ing. P. B. (jednateli žalobce) a M. B. (jednateli společnosti Pelarco) ve věci dotačního podvodu.

III. Argumentace žalovaného

11. Žalovaný navrhuje podanou žalobu zamítnout a argumentuje podrobně ke každému žalobnímu bodu. Na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.
12. Žalovaný pro úplnost poukázal na výsledek trestního řízení vedeného proti shora zmíněným obžalovaným ve věci dotačního podvodu.

IV. Řízení před krajským soudem

13. Ve věci proběhlo dne 20. 7. 2023 na žádost žalobce ústní jednání podle § 49 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“). Obě strany při něm setrvaly na svých stanoviscích. Soud na návrh žalobce provedl důkazy znaleckým posudkem znalce Ing. J. Z.,

č. 011121ZEJ (č. l. 119-134 soudního spisu) a odborným vyjádřením H. P. (č. l. 117-118 soudního spisu). Tyto důkazy soud hodnotí v bodech 65 a 66 tohoto rozsudku.

V. Posouzení věci krajským soudem

14. Žaloba není důvodná.

Skutková zjištění

15. Soud nejprve stručně nastíní skutkový stav, jak vyplynul z napadeného rozhodnutí a ze správního spisu (v němž soud ověřoval skutečnosti, které byly podle žalobce sporné), a to jen v rozsahu potřebném pro následné právní posouzení věci.
16. Ministerstvo průmyslu a obchodu vydalo dne 19. 5. 2014 rozhodnutí o poskytnutí dotace č. j. 27-14/2.2RV03-2507/14/61200, kterým žalobci přiznalo dotaci ve výši 14 000 000 Kč na projekt s názvem „Pořízení zařízení na zvýšení efektivity a kvality výroby“.
17. V rámci projektu vyhlásil žalobce výběrové řízení, a to oznámením v obchodním věstníku dne 20. 5. 2014. Zakázku žalobce rozčlenil na 3 oblasti, a to na dodávku:
 - (i) 3 ks boxů na povrchovou úpravu ocelových a nerezových materiálů tryskáním a lakováním. Předpokládaná hodnota této zakázky byla 18 100 000 Kč bez DPH. Doba plnění byla stanovena do 3 měsíců od uzavření smlouvy.
 - (ii) 3 ks mostových jeřábů o nosnosti 5 t (jeřábové kočky 13 m, mostového jednonosíkového jeřábu a jeřábové kočky 20 m). Předpokládaná hodnota této zakázky byla 2 800 000 Kč bez DPH. Doba plnění byla stanovena do 1 měsíce od uzavření smlouvy.
 - (iii) 4 ks poloautomatických brusek a leštiček nerez. Předpokládaná hodnota této zakázky byla 600 000 Kč bez DPH. Doba plnění byla stanovena do 30. 3. 2015.
18. Zadávací dokumentaci rozeslal žalobce v období od 27. 5. 2014 do 10. 6. 2014 na vyžádání celkem šesti zájemcům.
19. Ze správního spisu dále plyne, že vítězem výběrového řízení (ve všech třech oblastech) se stala obchodní společnost Pelarco, s. r. o. (dále jen „společnost Pelarco“), která jako jediná ve stanovené lhůtě podala cenovou nabídku.
20. Správce daně zjistil [kontrolní zjištění č. 1a)], že v případě dodávky 3 ks boxů na povrchovou úpravu ocelových a nerezových materiálů tryskáním a lakováním, společnost Pelarco neuvedla u části předmětu výběrového řízení v nabídce v položce č. 14, sloupec 3 nabídnutá hodnota, číselnou hodnotu technického parametru. Nabídka tak nebyla v souladu s technickými požadavky uvedenými v zadávací dokumentaci. Dále společnost Pelarco v nabídce uvedla pozdější termín dodání a zprovoznění díla, než jaký vyplývá ze zadávací dokumentace. Nabídka společnosti Pelarco přesto nebyla z výběrového řízení odstraněna. Naopak žalobce uzavřel se společností Pelarco smlouvu o dílo, a to v rozporu s podmínkami výběrového řízení. Žalobce tak porušil zásadu transparentnosti a zásadu rovného zacházení.
21. V případě výše zmíněné dodávky 3 ks boxů na povrchovou úpravu ocelových a nerezových materiálů tryskáním a lakováním správce daně rovněž zjistil [kontrolní zjištění č. 1b)], že žalobce v rozporu se zadávací dokumentací a smlouvou o dílo umožnil společnosti Pelarco pozdní realizaci díla, a to bez smluvní pokuty ve výši ušlé dotace. Pozdní plnění přitom

nebylo způsobeno nepředvídatelnými a objektivními okolnostmi. Žalobce tak porušil zásadu zákazu diskriminace. Správce daně zjistil také účelově vystavené doklady (dodací listy, protokol o předání a převzetí díla, faktura), kterými žalobce zakryl skutečný termín dodání od společnosti Pelarco, a kterými žalobce současně dokládal splnění závazného termínu dokončení projektu. Žalobce tak porušil zásadu zákazu diskriminace.

22. Za dvě výše popsaná porušení rozpočtové kázně správce daně stanovil odvod ve výši 25 % z částky dotace použité na financování předmětné zakázky, tj. ve výši 525 000 Kč.
23. Správce daně dále zjistil (kontrolní zjištění č. 2), že v případě dodávky 3 ks mostových jeřábů společnost Pelarco neuvedla v nabídce v položkách č. 19, 20, 23 a 24 přílohy č. 5 číselné hodnoty technických parametrů. Nabídka tak nebyla v souladu s technickými požadavky uvedenými v zadávací dokumentaci. Dále společnost Pelarco uvedla pozdější termín dodání a zprovoznění díla, než jaký vyplývá ze zadávací dokumentace. Nabídka společnosti Pelarco přesto nebyla z výběrového řízení odstraněna. Naopak žalobce uzavřel se společností Pelarco smlouvu o dílo, a to v rozporu s podmínkami výběrového řízení. Žalobce tak porušil zásadu transparentnosti a zásadu rovného zacházení. V případě části dodávky (týká se jeřábové kočky 13 m) správce daně zjistil také účelově vystavené doklady (dodací list, protokol o předání a převzetí díla, faktura), kterými žalobce zakryl skutečný termín dodání od společnosti Pelarco, a kterými žalobce současně dokládal splnění závazného termínu dokončení projektu. Žalobce tak porušil zásadu zákazu diskriminace.
24. Za výše popsaná porušení rozpočtové kázně správce daně stanovil odvod ve výši 5 % z částky dotace, která byla žalobci poskytnuta v souvislosti s výběrovým řízením u jednonosníkového jeřábu a jeřábové kočky 20 m, tj. ve výši 45 200 Kč, a ve výši 10 % z částky dotace, která byla žalobci poskytnuta v souvislosti s výběrovým řízením u jeřábové kočky 13 m, tj. ve výši 28 800 Kč.
25. V případě dodávky 4 ks poloautomatických brusek a leštiček správce daně zjistil (kontrolní zjištění č. 3), že žalobce v rozporu se zadávací dokumentací a smlouvou o dílo umožnil společnosti Pelarco pozdní dodání dvou kusů víceúčelového brousícího centra. Správce daně zjistil také účelově vystavené doklady (dodací list, protokol o předání a převzetí díla, faktura), kterými žalobce zakryl skutečný termín dodání od společnosti Pelarco, a kterými žalobce současně dokládal splnění závazného termínu dokončení projektu. Žalobce tak porušil zásadu zákazu diskriminace.
26. Za výše popsané porušení rozpočtové kázně správce daně stanovil odvod ve výši 25 % z částky dotace použité na financování předmětné zakázky, tj. ve výši 54 400 Kč.
27. Ze správního spisu dále plyne, že žalobce v rámci projektu vyhlásil rovněž výběrové řízení na dodávku 4 ks jeřábů, a to oznámením v obchodním věstníku dne 7. 10. 2014.
28. Zadávací dokumentaci rozeslal žalobce v období od 14. 10. 2014 do 22. 10. 2014 na vyžádání celkem třinácti zájemcům.
29. Žalobci byly ve stanovené lhůtě doručeny dvě cenové nabídky, a to od obchodních společností Pelarco a FERRO OK spol. s r. o. Nabídka FERRO OK spol. s r. o. byla z výběrového řízení vyloučena, neboť nesplňovala požadavky uvedené v zadávací dokumentaci (nebyla složena jistota, nebylo podepsáno čestné prohlášení o splnění kvalifikačních požadavků, nebyla vyplněna číselná hodnota technických parametrů, nebyla uvedena doba plnění v souladu se zadávací dokumentací). Vítězem výběrového řízení (ve

všech třech oblastech) se stala obchodní společnost Pelarco, jejíž nabídka byla z hlediska požadavků zadavatele úplná.

30. Správce daně zjistil [kontrolní zjištění č. 4a), 4b), 4c), 4d)], že žalobce v rozporu se zadávací dokumentací a smlouvou o dílo umožnil společnosti Pelarco pozdní dodání jeřábů, a to bez smluvních pokut ve výši ušlé dotace. Správce daně zjistil také účelově vystavené doklady (dodací listy, protokoly o předání a převzetí díla, faktury), kterými žalobce zakryl skutečné termíny dodání od společnosti Pelarco, a kterými žalobce současně dokládal splnění závazného termínu dokončení projektu. Žalobce tak porušil zásadu zákazu diskriminace.
31. Za výše popsané porušení rozpočtové kázně správce daně stanovil odvod ve výši 25 % z částky dotace použité na financování předmětné zakázky, tj. ve výši celkem 363 200 Kč.
32. Další zjištění správce daně se týkalo nákladů na stavební práce (konkrétně v souvislosti s instalací tryskácké kabiny a lakovacího boxu), které žalobce uplatnil jako způsobilé výdaje a zahrnul je do žádosti o platbu v rámci rozpočtové položky Ostatní stroje a zařízení (kontrolní zjištění č. 5). Správce daně zjistil, že část stavebních prací na realizaci projektu žalobce prováděl vlastními silami a následně je vyfakturoval společnosti Pelarco, která je následně přefakturovala žalobci jako součást ceny dodávky. Další část nákladů na stavební práce představovala přefakturace stavebních prací od ostatních subdodavatelů společnosti Pelarco. Správce daně shledal, že se o způsobilé výdaje nejedná, neboť dle dotačních pravidel ohledně způsobilosti výdajů nelze stavební náklady zahrnout k položce Ostatní stroje a zařízení a aktivace není způsobilým výdajem. Zahrnutím nezpůsobilých výdajů do žádosti o platbu došlo k porušení dotačních podmínek. Správce daně stanovil odvod v částce, v jaké byla porušena rozpočtová kázeň, tj. ve výši 3 365 847,67 Kč.
33. Správce daně dále zjistil (kontrolní zjištění č. 6), že žalobce nerealizoval projekt v souladu s harmonogramem projektu, neboť nedodržel termín dosažení účelu dotace (tj. do 31. 5. 2015 nebyly nainstalovány 4 technologie ze stanoveného počtu 15). Za toto porušení rozpočtové kázně správce daně uložil odvod ve výši 0,25 % z částky poskytnuté dotace za každý měsíc trvání protiprávního stavu, tj. ve výši 2 640 Kč. Krajský soud poznamenává, že proti tomuto zjištění a odvodu za něj žalobce nijak nebrojí.
34. Celkově tak správce daně stanovil žalobci odvod ve výši 4 385 088 Kč do Národního fondu.
35. Následně žalovaný rozhodl napadeným rozhodnutím o žalobcem podaném odvolání.

Právní úprava

36. Podle § 44 odst. 1 písm. j) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“) je porušením rozpočtové kázně: „...porušení povinnosti stanovené právním předpisem, rozhodnutím nebo dohodou o poskytnutí dotace.“
37. Podle hlavy I článku II bodu 2 písm. d) rozhodnutí o poskytnutí dotace vydaného na základě žalobcovy žádosti platí, že: „Při realizaci projektu je příjemce dotace povinen postupovat při výběru dodavatelů v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ... nebo podle Pravidel pro výběr dodavatelů, které tvoří přílohu PODMÍNEK.“
38. Podle hlavy I článku III bodu 2 rozhodnutí o poskytnutí dotace „způsobilým výdajem může být jen takový náklad projektu, který nezakládá zakázanou veřejnou podporu. Za způsobilé lze uznat pouze ty výdaje projektu, jež splňují podmínky uvedené v Pravidlech způsobilých výdajů, která jsou přílohou PODMÍNEK.“

39. Dle hlavy I článku VIII bodu 1 rozhodnutí o poskytnutí dotace pak platí, že: „*Porušení rozpočtové kázně spočívající v nesplnění čl. II odst. 1 písm. a) a písm. c), odst. 2 písm. a) a e), odst. 3 a odst. 4, čl. VI odst. 1 a odst. 2 PODMÍNEK bude postiženo odvodem ve výši celkové částky dosud vyplacené dotace za každý jednotlivý případ.*“ Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 21. 5. 2018, č. j. 2 Afs 366/2017-33 uvádí, že: „*Pokud poskytovatel dotace stanovil pravidla pro výpočet odvodu za porušení rozpočtové kázně a příjemce dotace na ně přistoupil, nemůže následně požadovat, aby tyto podmínky nebyly dodrženy, byť to je pro něj nevýhodné. Primárně to byl totiž on, kdo nesplnil podmínky dotace, za což musí nést odpovědnost v podobě odvodu za porušení rozpočtové kázně (viz také rozsudek ze dne 13. 9. 2017, čj. 6 Afs 1/2017-27).*“
40. Podle hlavy I článku VIII bodu 3 rozhodnutí o poskytnutí dotace se odvody za porušení rozpočtové kázně řeší takto: „*Výše odvodu za porušení rozpočtové kázně spočívající v porušení pravidel pro zadávání zakázek bude vyměřena dle dokumentu Kategorizace nedostatků při zadávání zakázek se stanovením výše odvodu za porušení rozpočtové kázně, který je přílohou těchto PODMÍNEK.*“
41. Podle bodu 3) pravidel pro výběr dodavatelů platí: „*Výběr dodavatel musí být transparentní, nediskriminační a dodržovat rovný přístup ...*“ Obdobnou povinnost stanoví § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, podle kterého má zadavatel postupovat transparentně, rovně a nediskriminačně.
42. Podle bodu 19 pravidel pro výběr dodavatelů: „*Nabídky, dle § 22 (1) a - f) Zákona jsou nepřijatelné a musí být z výběrového řízení vyřazeny. Jedná se o nabídky:*
- a) nevhodné, ...;*
 - b) které nesplnily zadávací podmínky z hlediska jiných požadavků Zadavatele než předmět zakázky, pokud nešlo o požadavky formálního charakteru;*
 - c) u kterých uchazeč neprokázal splnění kvalifikace ...;*
 - d) které jsou v rozporu s právními předpisy;*
 - e) které obsahují upravené podmínky plnění v rozporu s požadavky zadavatele nebo neodůvodněnou mimořádně nízkou nabídkovou cenu ...;*
 - f) které byly podány po uplynutí lhůty pro podání nabídek.*“
43. Podle bodu 32) pravidel pro výběr dodavatelů „*zadavatel nesmí umožnit podstatnou změnu práv a povinností vyplývajících ze smlouvy, kterou uzavřel s vybraným uchazečem. Za podstatnou se považuje taková změna, která by*
- a) rozšířila předmět veřejné zakázky, ...;*
 - b) za použití v původním výběrovém řízení umožnila účast jiných dodavatelů;*
 - c) za použití v původním výběrovém řízení mohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo*
 - d) měnila ekonomickou rovnováhu smlouvy ve prospěch vybraného uchazeče.*
44. Ve specifických ustanoveních pravidel způsobilosti výdajů č. j. 35815/12/61100 (str. 10) se uvádí, že: „*Aktivace není způsobilým výdajem, pokud text programu nestanoví jinak.*“ V pravidlech způsobilosti výdajů – zvláštní část pro program Rozvoj – č. j. 10596/11/08100 je pro kategorii Ostatní stroje a zařízení uvedeno: „*Jen nákup strojů a zařízení, které nebyly předmětem odpisů.*“

Právní posouzení

45. Krajský soud předně uvádí, že žalovaný na 56 stranách napadeného rozhodnutí (a správce daně na 81 stranách zprávy o daňové kontrole) podrobně odůvodnil své závěry. Vzhledem k tomu, že argumentace v žalobě v zásadě kopíruje argumentaci z odvolacího řízení, bude soud tam, kde se se závěry žalovaného shodne, na tyto závěry odkazovat, popřípadě je stručně doplní. V této souvislosti považuje soud za vhodné připomenout, že vyžadovat od soudů, aby po správních orgánech opakovaly každý závěr, považují-li jej za správný, by bylo ne hospodárné a zbytečné, a proto se může soud v případech shody mezi názorem soudu a odůvodněním žalobou napadeného rozhodnutí odkazovat na toto odůvodnění (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2007, č. j. 8 Afs 75/2005-130 publikovaný pod č. 1350/2007 Sb. NSS, či rozsudky téhož soudu ze dne 2. 7. 2007, č. j. 4 As 11/2006-86, ze dne 29. 5. 2013, č. j. 2 Afs 37/2012-47, dne 7. 6. 2017, č. j. 6 As 68/2017-53). Jinak řečeno, smyslem soudního přezkumu není nalezení alternativního a za každou cenu originálního způsobu vyjádření týchž závěrů, k nimž již správně dospěl správní orgán (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 11. 2014, č. j. 6 As 54/2013-128).
46. Nejprve se krajský soud k námitkám žalobce zabýval otázkou, zda akceptace nabídek společnosti Pelarco, ve kterých nebyly uvedeny číselně technické parametry nebo v nich byly uvedeny pozdější termíny dodání a zprovoznění díla, než jaké vyplývají ze zadávací dokumentace, představovaly porušení zásady rovného zacházení a transparentnosti.
47. Žalovaný v bodech [39] až [53] a [72] až [85] napadeného rozhodnutí logicky a srozumitelně odůvodnil, proč v důsledku akceptace daných nabídek společnosti Pelarco mohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.
48. Významná je tu skutečnost, že potencionální dodavatelé zvažovali svoji účast ve výběrovém řízení a podobu svých nabídek na základě zadávací dokumentace v podobě, v jaké tu byla před podáním nabídek a možnost nevyplnění číselné hodnoty technických parametrů nebo prodloužení dodacího termínu jim tak nebyla předem známa. Uchazeč, kterému závaznost zadávací dokumentace nebo konceptu smlouvy nebránila si takový závazný parametr změnit nebo nevyplnit, mohl být evidentně znevýhodněn oproti těm, kteří by stanovené podmínky respektovali. Nadto žalobce nemohl transparentně posoudit nabídky společnosti Pelarco jako nejvhodnější, pokud neobsahovaly některé technické parametry a nesplňovaly dobu dodání zakázky dle zadávacích podmínek.
49. Při posuzování jednání zadavatele na úseku zadávání veřejných zakázek (jakož i zakázek, které sice nepodléhají režimu zákona, ale řídí se dotačními pravidly založenými na stejných zásadách) není stěžejní, zda výběr nejvhodnější nabídky byl skutečně ovlivněn nebo zda byla skutečně znemožněna účast jiných dodavatelů. Klíčové je, že existuje reálná možnost, že k určitému ovlivňování dojít mohlo, a že tedy vyvstala pochybnost o řádnosti a férovosti výběrového řízení. Jistá žalobcem namítaná „spekulativnost“ či jistá hypotetičnost závěrů žalovaného souvisí právě s tím, že postačuje pouhá potencialita ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 8. 2019, č. j. 9 As 153/2019-73 či ze dne 30. 3. 2023, č. j. 1 Afs 92/2022-78). Jak bylo zmíněné výše, žalovaný tuto potencialitu ovlivnění výběrového řízení dostatečně prokázal a odůvodnil.
50. Nelze proto souhlasit s argumentací žalobce, že v dané věci postupem žalobce nedošlo k porušení zásad rovného zacházení a transparentnosti.

51. Dále krajský soud k námitkám žalobce posuzoval, zda umožněním pozdní realizace díla bez uplatnění smluvní pokuty došlo k podstatné změně podmínek a zda mohlo dojít k ovlivnění výběrového řízení.
52. Žalovaný se touto otázkou zabýval v bodech [54] až [68], [88] až [102] a [105] až [148] napadeného rozhodnutí, přičemž přesvědčivě vysvětlil, že žalobce svým postupem mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky či účast dalších potenciálních dodavatelů v předmětném zadávacím řízení. Postup žalobce byl diskriminační, neboť zvýhodnil pouze společnost Pelarco. Kdyby potenciální dodavatelé věděli, že pozdější termín realizace nebude mít za následek uplatnění smluvní pokuty, mohli by se přihlásit do výběrového řízení. Žalobce vycházel z mylného názoru, že měl neomezený prostor zvažovat, zda bude smluvní pokutu za pozdní dodávky uplatňovat či nikoli. Žalobce však pominul, že byl při svých úvahách ohledně uplatnění smluvní pokuty limitován zásadami transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Pokud žalobce smluvní pokutu za pozdní dodání zahrnul do návrhu smlouvy o dílo, která tvořila přílohu zadávací dokumentace, měl v případě nedodržení termínu realizace díla na této smluvní pokutě trvat.
53. S uvedenými závěry žalovaného krajský soud souhlasí. Termín dodání a smluvní pokuta spojená s jeho nedodržením může beze sporu podstatně ovlivnit, jakým způsobem budou potenciální uchazeči o veřejnou zakázku vážit možný zisk, náklady a rizika, jež jsou spojená s účastí v zadávacím řízení a případnou následnou realizací zakázky, a jakákoli významnější změna těchto parametrů by měla být v zásadě vyloučena (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2021, č. j. 3 As 51/2019-25). Jak bylo zmíněno výše, již hypotetická možnost ovlivnění výběrového řízení způsobuje porušení rozpočtové kázně. Krajský soud tak daným námitkám žalobce nepřisvědčil.
54. Dále žalobce namítal, že mu nemůže být kladeno k tíži, že uplatnil výdaje v rozporu se zákazem aktivace, neboť pojem „aktivace“ nebyl v dotačních podmínkách ani v tehdy platných právních předpisech jednoznačně definován.
55. Žalobce uplatnil ve věci řešené krajským soudem pod sp. zn. 30 Af 32/2021 obdobnou argumentaci, s níž krajský soud nesouhlasil (srov. rozsudek zdejšího soudu ze dne 21. 12. 2022, č. j. 30 Af 32/2021-138). Se závěry krajského soudu k pojmu „aktivace“ se ztotožnil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 4. 5. 2023, č. j. 7 Afs 21/2023-75. Krajský soud nevidí důvod, proč by měl v nyní řešené věci posuzovat předmětný žalobní bod odlišně.
56. Aktivaci zakazují pravidla způsobilosti výdajů č. j. 35815/12/61100, která jsou přílohou podmínek poskytnutí dotace. Žalobce má pravdu v tom, že pojem aktivace zmíněný dokument nevysvětluje. Žalobce o dotaci požádal a přistoupil na podmínky, za kterých mu byla poskytnuta. A to včetně zákazu aktivace. Primárně si proto měl žalobce pojem aktivace vyjasnit s poskytovatelem dotace. Nic mu v tom nebránilo. Nejasnosti tohoto pojmu se domáhá až ve chvíli, kdy musí finanční prostředky vracet. To, že význam pojmu aktivace neznal žalobce, totiž ještě neznamená, že jde o všeobecně neurčitý pojem.
57. K obdobné námitce uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 13. 9. 2018, č. j. 2 Afs 431/2017-24, že ne každý pojem musí mít zákonnou definici, ale může mít obecný význam či význam zažitý v určitém odborném prostředí. Žalobci by měl být pojem aktivace znám z účetního hlediska, kdy ve svých účetních závěrkách zveřejněných v obchodním rejstříku s aktivací pracuje. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 2 Afs 431/2017-24 poukázal na několik odborných publikací, které pojem aktivace vysvětlují (např. Slovník účetních pojmů: překlad z ČJ do AJ a NJ: výklad českých pojmů: slovní spojení používané v praxi.

Praha: ASPI, 2006. ISBN 8073571978 nebo publikace Dana Kovanicová, Abeceda účetních znalostí pro každého, Bova Polygon, Praha 2007 a též publikace Věra Rubáková, Účetnictví pro úplné začátečníky 2008, Grada, Praha 2008). Všechny zmíněné publikace chápou pojem aktivace stejně a v souladu s výkladem žalovaného – vytvoření dlouhodobého majetku vlastní činností. Pokud by žalobce chtěl, mohl si význam pojmu „aktivace“ dohledat. Krajský soud je proto přesvědčen, že žalobce nestál před výkladovým problémem. Žalobce evidentně zákaz aktivace ignoroval (nebo se s ním neseznámil) a nyní se domáhá nejasného významu tohoto pojmu.

58. Neobstojí žalobcová námitka, že právní rámec poskytnuté dotace vytváří poskytovatel (s odkazem na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze 28. 2. 2014, č. j. 5 Afs 90/2012-33, ze dne 21. 7. 2005, č. j. 2 Afs 58/2005-90 nebo ze dne 4. 5. 2011, č. j. 1 Afs 24/2011-51) a měl tedy definovat pojem aktivace. Žalobce na citované rozsudky odkazuje, aniž by řešil skutkové odlišnosti uvedených případů. Ve věci č. j. 1 Afs 24/2011-51 Nejvyšší správní soud vyslovil, že podmínky, jimiž stát zavazuje příjemce finanční výpomoci, které nejsou formulovány v zákoně, a v důsledku jejichž porušení by mělo dojít ke zpětnému odvodu, musí být formulovány přesně, výstižně a nezaměnitelně. Tam posuzovaná situace však byla odlišná; Nejvyšší správní soud za nejasné označil vyjádření podmínky zakazující „změnu právního stavu“, ve vysvětlivkách vztaženou k rozdělení organizace, změně vlastnických forem nebo zániku organizace, přičemž z této formulace měl příjemce pochopit, že je zakázáno i převést vlastnická práva na jiného. V dalším rozsudku (č. j. 5 Afs 90/2012-33) se Nejvyšší správní soud zabýval případem, kdy byl v dotačních podmínkách stanoven výběr ze tří nabídek, což nebylo možno v praxi dodržet. Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 58/2005-90 zase řeší případ akceptace nereálných časových podmínek dotace, proti nimž se příjemce dotace neohradil a tvrdil, že splnitelnost podmínek měl mít na zřeteli poskytovatel dotace. V žalobcově případě nešlo o nejasné, neurčité či nesplnitelné ustanovení. To, že žalobce neznal význam pojmu aktivace neznámá, že jde o vadu namítaného ustanovení podmínek dotace. Podmínky stanovily jasný zákaz aktivace, která je v odborné literatuře k účetnictví vysvětlena. Proto je zcela na místě žalobci vytknout, že pokud neznal význam tohoto slova, mohl poskytovatele dotace požádat o vysvětlení. Není případná argumentace, že učebnice a odborné prameny nejsou pramenem práva. Ne každé použité slovo musí být definováno v prameni práva. Pojmy užívané v jiných oborech právo zcela běžně užívá ve významu, v jakém s nimi pracuje příslušné odvětví (např. účetnictví).
59. Proto je nedůvodný žalobcův odkaz na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 9. 2020, č. j. 3 Afs 22/2019-52. V citované věci totiž poskytovatel dotace požadoval po příjemci prokázání výsledků určité činnosti (listinnými důkazy), což ovšem nebylo v rozhodnutí o poskytnutí dotace dohodnuto a fakticky šlo o dodatečně vytvořenou povinnost, pro jejíž nesplnění byl následně příjemce dotace postihován. To opět není žalobcův případ.
60. V žádném případě nejde o následné vysvětlování pojmů a retroaktivní výklad, jak tvrdí žalobce. O takový případ by šlo, pokud by aktivace byla zcela neznámým a nevysvětleným pojmem nebo naopak měla mnoho různých a protichůdných významů. Pak by dodatečné vysvětlení skutečně zasáhlo do práv žalobce. To se však nestalo. Proto nejsou důvodné žalobcovy odkazy na rozhodnutí Ústavního soudu.
61. V replice žalobce namítá, že stavební práce pořídil dodavatelským způsobem a nikoliv aktivací. Nevysvětluje však proč. Jen to, že měl se společností Pelarco uzavřenou smlouvu neznámá, že šlo o dodavatelský způsob nabytí majetku. Žalobce prokazatelně vlastní činností prováděl stavební práce na své stavbě, byť formálně jako dodavatel subdodavatele

Pelarco. Obdobný případ řešil Krajský soud v Českých Budějovicích v rozsudku ze dne 29. 11. 2017, č. j. 51 Af 26/2016-34 (potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 431/2017-24), kde vyslovil, že: „Z uvedeného lze dovodit, že aktivace znamená nabývání dlouhodobého hmotného či nehmotného majetku vlastní činností subjektu. Subjekt tedy dodá určitý výkon sám sobě.“ To je v této věci bezesbýtku splněno.

62. Žalobce v případě všech odvodů namítá jejich výši. Nutno dodat, že výši odvodů zpochybňuje žalobce jen velmi obecně a neuvádí, proč měl být odvod nižší. Zde soud zdůrazňuje rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 366/2017-33, podle kterého je správní orgán a soud vázán výši odvodů, jaké si poskytovatel dotace a její příjemce ujednali. Vzhledem k tomu, že žalobce tuto námitku uvedl pouze obecně, odpovídá soud ve stejném duchu. U každého odvodu správce daně vysvětlil, k jakým okolnostem přihlížel a proč jsou daná pochybení významná (str. 40-54 napadeného rozhodnutí). Správce daně dodržoval procentní sazby odvodů tak, jak je stanovila příloha rozhodnutí o poskytnutí dotace (kategorizace nedostatků). Uvedená příloha umožňuje snížení odvodu pod dohodnutou procentní sazbu (využily i možnou korekci), k čemuž daňové orgány nepřistoupily. Odůvodnily však proč. Proto vyhověly i závěrům rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu z usnesení ze dne 30. 10. 2018, č. j. 1 Afs 291/2017-33. Navíc jak uvedl rozšířený senát, nelze zákonnou dikci (myšleno § 14 odst. 4 zákona o rozpočtových pravidlech) obcházet tím, že správce daně nebo dokonce až soud zpětně prohlásí některou ze závazných dotačních podmínek za nevýznamnou, a proto nezakládající vůbec porušení rozpočtové kázně.
63. Žalobcův argument, že poskytovatel dotace jeho postup nezpochybnil, je mylný. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 10. 5. 2017, č. j. 2 Afs 334/2016-42 uvedl, že poskytovatel dotace není tím, kdo závazně určuje, zda byly poskytnuté finanční prostředky čerpány neoprávněně. Proto skutečnost, že poskytovatel dotace opomněl žalobce upozornit na nedostatky při zadávání zakázek a výběru dodavatelů nezbavuje a ani neomezuje žalobcovu odpovědnost (shodně též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 9. 2012, č. j. 1 Afs 59/2012-34). Krajský soud se s těmito závěry plně ztotožnil. O porušení rozpočtové kázně nerozhoduje poskytovatel dotace a proto nezpochybnil-li žalobcův postup, nemohl z této skutečnosti žalobce pro sebe dovodit, že se porušení rozpočtové kázně nedopustil. Tato představa určitě nemohla založit legitimní očekávání.
64. Zcela obecná byla také námitka, že postup žalovaného a správce daně pomíjí zásadu výkladu *in favorem liberatis*, potažmo *in favorem mitius*. Žalobce neuvedl, jak konkrétně k porušení této zásady došlo; proto soud konstatuje, že v daném případě, s ohledem na skutkový a právní stav, neshledal v dané věci porušení této zásady.
65. Žalobcem navržené důkazy soud vyhodnotil následujícím způsobem. Odborné vyjádření znalkyně z oboru ekonomika nemůže zvrátit přijatý závěr o jednoznačném významu pojmu „aktivace“. Názor znalkyně není opřen o žádnou právní úpravu nebo jasné vysvětlení. Pouze tvrdí, že může docházet k situacím, kdy si dodavatel hmotného plnění objedná nějaké práce u svého objednatele. Znalkyně uvádí, že to platí „zejména v situacích, kdy není možné tyto věci pořídit od někoho jiného nebo to nedovoluje povaha věci.“ Stavební práce na žalobcově majetku však v žádném případě tuto podmínku nesplňují.
66. Pokud jde o znalecký posudek Ing. J. Z., pak s předmětnou věcí souvisí pouze část I nálezu Tryskací kabina - nerez (balotina) a II Tryskací zařízení. V doplňujícím procesním podání žalobce tvrdil, že jeho jednatel měl po celou dobu za to, že stavební práce byly neoddělitelnou součástí všech projektů a že se jedná o způsobitelné výdaje. Mají to podporovat

závěry znaleckého posudku, kde je jednoznačně deklarováno, že „bez stavebních prací, úprav a ostatních instalačních prací by provoz hydraulických nůžek nebyl možný“ a dále pak, že „bez stavební připravenosti by provoz tryskající kabiny nebyl možný“. Žalobce má tím za prokázáno, že potřeba stavebních prací odůvodnila závěry o tom, že se jedná o způsobilý výdaj.

67. Předně je třeba konstatovat, že instalační práce související s hydraulickými nůžkami nebyly v nyní projednávané věci posuzovány. Pokud pak jde o dodávku Tryskací kabiny - nerez (balotina), pak je ve znaleckém posudku uvedeno, že se jedná o zařízení, jehož pomocí se čistí ocelové výrobky. Znalec uvedl, že výrobce určuje podmínky, které zajistí správnou funkci kabiny, kdy je požadována připravenost místa k jejím usazení; u žalobce naplánovali provoz do míst, kde se nacházela část staré kotelny, bylo proto nutno zajistit vývoz staré technologie a jeho likvidace, odstranit staré rozvody vody, odpadu elektřiny, rozšířit prostor do vedlejší haly, vybourání staré stěny a postavit novou ocelovou stěnu cca 20×10 m. Znalec dále uvedl, že práce zahrnují různé profese a odbornosti, což by mohlo zajistit více firem; jejich spolupráce by vyžadovala koordinaci prací. Dílo zprovoznění tryskání by mohlo být problematické i tím, že by navazující firmy nebyly spokojeny s prací, která byla vykonávána firmou před nimi. Kromě toho by mohly nastat potíže s reklamacemi a spor o to, která firma nese odpovědnost za případné reklamace; žalobce našel firmu Pelarco, která celý provoz tryskání postavila a předala takzvaně na klíč. Obdobné závěry se týkají lakovací kabiny GL 5 (provoz byl naplánován do míst, kde se nacházela stará tryskárna a oddělená zámečnická dílna, bylo nutno zlikvidovat vybavení dílny a tryskárny, odstranit staré rozvody, zvětšit otvory pro vrata, vytvořit základy pro postavení kabiny, postavit komín pro plynový ohřívač vzduchu, vybudovat systém ventilace, napojení elektřiny, plynu, bezpečnostní hlásiče, postavit betonové základy, přivést elektrické rozvody, přívod vzduchu, vody, klempířské práce a podobně).
68. K nákladům na stavební práce v souvislosti s uvedenými kabinami se vztahuje kontrolní zjištění číslo 5. Z něho vyplývá, že na faktuře číslo 140100013 ze dne 15. 10. 2014 ve výši 14 730 000 Kč bez DPH, vystavené společností Pelarco byly uvedeny kromě samotné dodávky tryskací kabiny a lakovacího boxu i výdaje odpovídající stavebním nákladům a aktivaci ve výši 6 660 093,82 Kč. Jednalo se o přefakturování subdodávek provedených a vyfakturovaných žalobcem ve výši 5 996 482,15 Kč bez DPH a přefakturování stavebních prací od ostatních subdodavatelů ve výši 603 611,67 Kč bez DPH. Náklady na faktuře byly vyčísleny souhrnně, je pouze uvedeno „tryskací kabina“ a „lakovací box (kabina)“, cena za jednotlivé stroje a za stavební práce rozepsána není. Žalobce prováděl práce a dodávky na realizaci projektu vlastními silami, tyto práce vyfakturoval společností Pelarco a ta je následně přefakturovala žalobci jako součást ceny tryskací kabiny a lakovacího boxu (kabiny). Fakturou číslo 15100007 ve výši 5 250 000 Kč bez DPH, vystavené rovněž společností Pelarco byly fakturovány kromě samotné dodávky tryskací kabiny - nerez i výdaje odpovídající stavebním nákladům a aktivaci ve výši 1 881 525,36 Kč. Jednalo se o přefakturování subdodávek provedených a vyfakturovaných žalobcem ve výši 1 335 000 Kč bez DPH a přefakturování stavebních prací od ostatních subdodavatelů ve výši 546 525,36 Kč. Tyto náklady byly vyčísleny pouze souhrnnou částkou a cena jednotlivých položek stroje/stavební práce opět uvedena není. Žalobce prováděl práce a dodávky na realizaci projektu vlastními silami, práce a dodávky rovněž vyfakturoval společností Pelarco, ta je následně přefakturovala žalobci jako součást ceny kabiny.

69. Soud souhlasí s názorem žalovaného, že žalobce měl již při definování předmětu zakázky posoudit, které činnosti je schopen realizovat vlastní činností a tyto výdaje nezahrnovat do projektu. S ohledem na zjištění provedená správními orgány týkajícími se dodávání stavebních prací nelze souhlasit se znalcem, že celý provoz postavila pro žalobce společnost Pelarco (to proto, aby nenastaly potíže s reklamacemi a aby se vyhnulo problematickosti zhotovování prací vícero subjekty). Jak vyplývá ze shora citovaného kontrolního zjištění, nebyla to výhradně společnost Pelarco, která prováděla stavební práce, z velké části to byl žalobce (formou zakázané aktivace). Tvrzená motivace o jednom generálním dodavateli, který realizuje celý projekt „na klíč“, je zjevně falešná. Dále je nutno konstatovat, že nelze obcházet zákaz spojování nesouvisejících prací do jedné veřejné zakázky tvrzením, že jednotlivá plnění na sebe musí navazovat. Skutečnost, že se nejedná o služby běžně dodávané s uvedenými zařízeními, svědčí i značný procentní podíl stavebních nákladů ve vztahu k předmětným kabinám. Ad absurdum by podobným způsobem mohlo být například dovozeno i že esenciální prací běžně dodávanou, například s pračkou v případě, kdyby si zájemce o ní usmyslel, že musí být umístěna na nevyhovující podlaze, například dřevěné konstrukce, mělo být souvisejícím esenciálním nákladem náklad na vybudování betonové podlahy, nové střechy, elektroinstalace, nové stěny nových rozvodů vody a podobně a vybourání a likvidace starých částí stavby. Společnost se zaměřením na výrobu strojů, která se uchází o veřejnou zakázku, nemůže očekávat, že bude muset též provádět stavební práce jako demolování stěn, podlah nebo zajištění vytápění a osvětlení pracoviště. V opačném případě by bylo možné zakázku rozšiřovat o jakékoli stavební práce, pokud by měly být prováděny v místě, kde se následně stroje budou nacházet. Uvedený znalecký posudek soud proto nevyhodnotil jako důkaz, který by svědčil o tvrzení, že se jednalo v případě předmětných výdajů o výdaje způsobilé a že by tuto kompletní dodávku bylo třeba, aby uskutečnil jeden subjekt. Soud z uvedených důvodů nepřistoupil ani na alternativní návrh žalobce, aby v dané věci provedl výslech Ing. J. Z. a H. P. (té z důvodů uvedených především v odst. 65 shora). Ostatně k závěru, že předmětný znalecký posudek nedokládá, že by stavební práce byly vymezeny s ohledem na potřeby instalace poptávaných strojů, resp. že by všechny žalobcem koncipované stavební práce byly zcela nezbytné pro zapojení, zprovoznění a následné trvalé užívání těchto strojů, dospěl rovněž Nejvyšší správní soud ve výše zmíněném rozsudku ve věci žalobce č. j. 7 Afs 21/2023-75.
70. Krajský soud dále konstatuje, že předmětem dotčeného daňového řízení bylo zkoumání, zda se žalobce dopustil porušení rozpočtové kázně, či nikoliv. Otázkou není, zda žalobce svým jednáním spáchal trestný čin. Daňové řízení bylo vedeno nezávisle na trestním řízením. Argumenty žalobce a žalovaného týkající se trestního řízení tak nemohou ovlivnit rozhodnutí krajského soudu. Soud se jimi proto blíže nezabýval.
71. Krajský soud na závěr shrnuje, že napadené rozhodnutí shledal jako zákonné a žalobu zamítl. V nyní řešené věci žalobce porušil rozpočtovou kázeň, a to významnými prohrěšky.

VI. Náklady řízení

72. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu těch nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který úspěch ve věci neměl. Žalobce před soudem neuspěl (soud žalobu zamítl jako nedůvodnou), proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu by jinak – jakožto úspěšnému účastníkovi řízení – právo na náhradu nákladů řízení příslušelo,

s ohledem na judikaturu Nejvyššího správního soudu mu je však nelze přiznat, neboť nepřesahují rámec jeho běžné úřední činnosti.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. 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 právních předpisů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 20. 7. 2023

Mgr. Milan Procházka
předseda senátu