



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jiřího Pally a soudců Mgr. Aleše Roztočila a Mgr. Petry Weissové v právní věci žalobce: **Sdružení obcí Mikroregionu Vsetínsko**, se sídlem Svárov 1080, Vsetín, zast. Mgr. Ing. Petrem Konečným, advokátem, se sídlem Na Střelnici 1212/39, Olomouc, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Masarykova 427/31, Brno, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 6. 6. 2018, č. j. 25657/18/5000-10480-712342, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 24. 9. 2020, č. j. 30 Af 78/2018 - 114,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

I. Shrnutí předcházejícího řízení

[1] Finanční úřad pro Zlínský kraj (dále jen „správce daně“) platebním výměrem ze dne 2. 6. 2017, č. 35/2017, č. j. 1338200/17/3300-31474-803533, podle § 139 a § 147 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“), a podle § 44a odst. 4 písm. c) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění účinném do 19. 2. 2015 (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“), vyměřil žalobci odvod do Národního fondu za porušení rozpočtové kázně ve výši 9.628.480 Kč. Platebním výměrem ze dne 2. 6. 2017, č. 36/2017, č. j. 1338208/17/3300-31474-803533, podle § 139 a § 147 daňového řádu a podle § 44a odst. 4 písm. c) zákona o rozpočtových pravidlech vyměřil žalobci odvod do Státního fondu životního prostředí za porušení rozpočtové kázně ve výši 566.382 Kč.

[2] Žalovaný rozhodnutím ze dne 6. 6. 2018, č. j. 25657/18/5000-10480-712342, podle § 116 odst. 1 písm. c) daňového řádu zamítl odvolání žalobkyně a potvrdil oba platební výměry správce daně.

[3] Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 24. 9. 2020, č. j. 30 Af 78/2018 - 114, žalobu proti rozhodnutí žalovaného zamítl.

[4] V odůvodnění rozsudku krajský soud nejprve k námitce žalobce ohledně porušení zákazu opakovaných kontrol poskytnuté dotace konstatoval, že zákonodárce kontrolní řízení zakotvil nejen na úrovni poskytovatele dotace (veřejnosprávní kontrola), ale také na úrovni územních finančních orgánů (veřejnosprávní a daňová kontrola), jež je v některých případech doplněno kontrolou prováděnou nezávislým orgánem, tj. Nejvyšším kontrolním úřadem. Každá z těchto druhů kontrol přitom slouží k předcházení neoprávněného využívání nebo zneužívání veřejných prostředků. Poskytnutou dotaci lze zároveň podrobit kontrole opakovaně různými subjekty, jež provádějí kontrolu nezávisle na sobě. Správce daně tak není při rozhodování o odvodu za porušení rozpočtové kázně vázán závěry poskytovatele dotace. Za dodržení podmínek dotací jsou totiž odpovědni výlučně jejich příjemci, a proto nelze opakovanou kontrolu dotace provedenou správcem daně považovat za porušení legitimního očekávání žalobce. Krajský soud doplnil, že v posuzovaném případě navíc nedošlo k opakované daňové kontrole podle § 85 a násl. daňového řádu, jelikož první kontrola provedená Státním fondem životního prostředí i audit provedený Ministerstvem financí se řídily jinými právními předpisy.

[5] Krajský soud dále k námitce žalobce, že ve věci rozhodoval nepřislušný správní orgán, uvedl, že orgány rozhodující o odvodu za porušení rozpočtové kázně jsou oprávněny si samy posoudit otázku dodržování povinností podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění rozhodném pro nyní posuzovanou věc (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), což ostatně vyplývá z § 112 odst. 1 tohoto zákona. Za porušení zákona o veřejných zakázkách totiž lze uložit odvod za porušení rozpočtové kázně, a to zcela nezávisle na rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o správním deliktu (přestupku) podle zákona o veřejných zakázkách, přičemž v této souvislosti krajský soud odkázal na relevantní judikaturu Nejvyššího správního soudu. V posuzovaném případě navíc žalovaný nerozhodoval o spáchání správního deliktu (přestupku) podle § 120 zákona o veřejných zakázkách, nýbrž o odvodu za porušení rozpočtové kázně podle zákona o rozpočtových pravidlech.

[6] Námitce žalobce ohledně nesprávného posouzení přiměřenosti technických kvalifikačních předpokladů správcem daně a žalovaným, resp. nepřiměřenosti vyměřeného odvodu za porušení rozpočtové kázně, krajský soud taktéž nepřisvědčil. Pokud totiž žalobce u vypsání veřejných zakázek vyžadoval předchozí praxi klíčových odborníků v oboru v délce minimálně 20, resp. 15 let, učinil tak nepřiměřeným způsobem, který neodpovídá druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. Nastavené technické kvalifikační předpoklady totiž neumožnily dalším potenciálním dodavatelům se o zakázku ucházet. Požadovaná délka praxe navíc nutně nemusí být zárukou kvality poskytovaných služeb, jelikož i potenciální dodavatelé nesplňující nastavené podmínky mohou mít větší zkušenosti a odbornost s realizací více zakázek obdobného charakteru. Krajský soud zdůraznil, že zadávací dokumentaci si převzalo 14 uchazečů, nabídku však následně podali jen dva z nich.

[7] Podle krajského soudu nastavení určitých kvalifikačních předpokladů zaručuje žadateli kompetentnost následně vybraného dodavatele k řádnému splnění veřejné zakázky. Požadavek na kvalifikaci však musí být stanoven přiměřeně k předmětu veřejné zakázky v souladu s pravidly

pokračování

transparentnosti, rovnosti a nediskriminace zakotvenými v § 6 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách. Výkladem pojmu diskriminace použitého ve zmíněném ustanovení se pak zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008 - 152, č. 1771/2009 Sb. NSS, přičemž dospěl k závěru, že o diskriminaci se jedná i v případě její skryté formy, kdy jakýmkoli nastavením kvalifikačních předpokladů bude určitá část potenciálních dodavatelů nespĺňujících tyto podmínky vyloučena. Podle krajského soudu je tak zásadní určit, zdali jsou v posuzovaném případě žalobcem stanovené minimální kvalifikační předpoklady zjevně nepřiměřené, tj. zdali jsou jasně excesivní a vybočují z oprávněných potřeb posuzované veřejné zakázky.

[8] Krajský soud dále popsal, v čem spočívají posuzované veřejné zakázky včetně jejich cílů i jaké činnosti měli vykonávat požadovaní klíčoví odborníci. Konstatoval přitom, že projekt žalobce byl rozsáhlý a časově, finančně i logisticky náročný. I přes složitost projektu však nelze pominout, že byl složen z jednotlivých dílčích podprojektů, jež samy o sobě nepředstavovaly nijak složité stavební záměry. Náročnost celého projektu totiž spočívala zejména v koordinaci velkého množství dílčích podprojektů, požadované služby by tak mohli žalobci poskytnout také dodavatelé s výrazně kratší délkou praxe v oboru. Na uvedeném pak nemůže ničeho změnit ani regionální významnost projektu či jeho celkové finanční vyjádření.

[9] Požadovanou délku praxe tedy lze podle krajského soudu chápat jako minimální limit zajišťující dostatečné zkušenosti osoby pro výkon odborné činnosti ve výstavbě, přičemž zadavatel veřejné zakázky je bezesporu oprávněn požadovat delší praxi, než jak ji stanoví zákon č. 360/1992 Sb., o výkonu povolání autorizovaných architektů a o výkonu povolání autorizovaných inženýrů a techniků činných ve výstavbě, pro udělení potřebné autorizace pro výkon vymezených povolání. Nastavení požadavku na délku praxe však je nutné koncipovat s vědomím jeho účelu tak, aby měl vypovídací hodnotu o zkušenostech určité osoby, přičemž od určité úrovně již může představovat pouhé omezení volné soutěže. Žalobcem stanovená délka předchozí praxe v oboru je tak kvalifikačním předpokladem, jenž nebyl stanoven způsobem odpovídajícím potřebám veřejné zakázky. V posuzovaném případě se totiž nejednalo o natolik specifické stavební práce odůvodňující nutnost výjimečně dlouhé praxe v oboru. Žalobcem nastavené kvalifikační předpoklady spočívající v požadované délce praxe v oboru tak mohly mít diskriminační dopad na okruh jinak způsobilých dodavatelů, kteří vymezené podmínky předchozí praxe nespĺnili, a proto došlo k zásahu do konkurenčního prostředí mezi dodavateli.

[10] Krajský soud doplnil, že pokud žalovaný shledal posuzované kvalifikační předpoklady nepřiměřenými, nebylo jeho úlohou prokazovat, jaká délka praxe by přiměřená naopak byla. Na uvedeném pak nemůže ničeho změnit ani námitka žalobce, že určitý počet dodavatelů nastavené podmínky splňoval, přičemž na trhu existují stovky autorizovaných inženýrů splňující podmínku minimální praxe v oboru. Jednáním žalobce totiž došlo k situaci, kdy nebylo potenciálním dodavatelům vůbec umožněno jejich nabídku podat. Závěrem krajský soud taktéž odmítl návrh žalobce na vypracování znaleckého posudku, jelikož posoudit přiměřenost nastavených kvalifikačních předpokladů bylo možné již na základě zjištěného skutkového stavu.

[11] K otázce přiměřenosti stanoveného odvodu za porušení rozpočtové kázně krajský soud odkázal na odůvodnění rozhodnutí žalovaného, podle něhož jednání žalobce představovalo závažné porušení zákona o veřejných zakázkách. Výše odvodu pak vycházela z podmínek jednotlivých dotačních titulů, přičemž za stanovení nepřiměřených kvalifikačních předpokladů byl předpokládán odvod ve výši 25 % z částky poskytnuté dotace. Korekce odvodu pak přicházela

v úvahu pouze u nízké závažnosti porušení. Jednáním žalobce však mohlo dojít k odrazení potenciálních dodavatelů od účasti v zadávacím řízení, a tak i k ovlivnění nabídkové ceny.

II. Obsah kasační stížnosti a dalších podání účastníků

[12] Proti tomuto rozsudku krajského soudu podal žalobce (dále jen „stěžovatel“) včasnou kasační stížnost, v níž označil důvod uvedený v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“).

[13] V kasační stížnosti stěžovatel namítl, že kontrolu je možné provést opakovaně různými subjekty tehdy, budou-li mít odlišné vymezení obsahu zkoumaných skutečností. V opačném případě, pokud kontrolující správní orgány dospěly k odlišným závěrům, je kontrolovaný subjekt v nejistotě a kontrola pro něj představuje zbytečnou zátěž a porušení jeho legitimního očekávání.

[14] Stěžovatel dále odmítl odkaz krajského soudu na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008 - 152, č. 1771/2009 Sb. NSS, jelikož jeho projekt představoval nejrozsáhlejší, investičně největší, organizačně nejnáročnější a technicky nejsložitější veřejnou zakázku realizovanou na území České republiky. V posuzovaném případě navíc nastavené kvalifikační předpoklady spočívající v požadované délce praxe v oboru splňovalo v roce 2015 nejméně 872 osob, navíc délka praxe před složením autorizační zkoušky bývá obvykle delší. Zájemci ostatně mohli podávat nabídky ve sdružení. Stěžovatel dále namítl, že požadovanou délku praxe přesvědčivě zdůvodnil relevantními okolnostmi, a doplnil, že není personálně vybaven, aby mohl kompenzovat nedostatky jednotlivých vybraných dodavatelů v případě jejich vadného plnění. Žalovaný tak na stěžovatele na jednu stranu klade požadavky, na druhou stranu mu brání ve výběru profesionálního dodavatele.

[15] Ve vztahu ke stanovené výši odvodu stěžovatel uvedl, že v posuzovaném případě nebylo dostatečně prokázáno, že by v zadávacím řízení byli určití potenciální dodavatelé odrazení od účasti v zadávacím řízení. Naopak stěžovatel prokázal, že ani uchazeči, kteří nastavené kvalifikační předpoklady splňovali, svou nabídku nepředložili. Prostor pro korekci výše odvodu byl proto dán.

[16] S ohledem na tyto skutečnosti stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[17] Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti nejprve ztotožnil se závěry krajského soudu. Dále uvedl, že veřejnosprávní kontroly různých správních orgánů jsou na sobě nezávislé a nepředstavují pro kontrolní orgány překážku věci rozhodnuté, ani jimi nejsou při svém rozhodování vázány. V této souvislosti žalovaný odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 7. 2014, č. j. 10 As 10/2014 - 43. Ve vztahu k posouzení přiměřenosti stanovených kvalifikačních předpokladů stěžovatelem žalovaný odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008 - 152, č. 1771/2009 Sb. NSS, a konstatoval, že krajský soud se řádně zabýval všemi tvrzeními stěžovatele, správně je vyhodnotil a uzavřel, že v posuzovaném případě mohly mít tyto kvalifikační předpoklady diskriminační dopad na okruh jinak způsobilých dodavatelů. Přes rozsáhlost celého projektu byl totiž složen z jednotlivých dílčích podprojektů, jež takové složitosti nedosahovaly. Žalovaný se následně ztotožnil také se závěry krajského soudu ohledně přiměřenosti stanoveného odvodu za porušení rozpočtové kázně, jelikož jednání stěžovatele představovalo závažné porušení, za což přísluší

pokračování

odvod ve výši 25 % z částky poskytnuté dotace. V posuzovaném případě navíc postačovala pouhá potencialita odrazení možných dodavatelů od účasti v zadávacím řízení.

[18] S ohledem na tyto skutečnosti žalovaný navrhl zamítnutí kasační stížnosti.

[19] V doplnění kasační stížnosti stěžovatel namítl, že krajský soud svým rozhodnutím porušil zásadu legitimního očekávání a právní jistoty. Dále stěžovatel s odkazem na relevantní judikaturu Ústavního soudu a Soudního dvora Evropské unie popsal zásadu legitimního očekávání i její projevy v právní sféře subjektů. V posuzovaném případě byla nejprve provedena veřejnosprávní kontrola poskytnuté dotace Státním fondem životního prostředí, tj. poskytovatelem předmětné dotace, jejíž součástí bylo taktéž posouzení přiměřenosti stanovených kvalifikačních předpokladů. Touto první kontrolou současně byly uvedené kvalifikační předpoklady, vzhledem ke geologické a geodetické složitosti projektu i z hlediska propojení stávajících historických staveb a objektů v jednotlivý plně funkční celek, vyhodnoceny jako přiměřené. Stěžovateli se tak dostalo výslovného ujištění od příslušného správního orgánu o správnosti jeho postupu, čímž bylo založeno jeho legitimní očekávání. Pokud byly obdobné skutečnosti kontrolovány opětovně správcem daně s opačným výsledkem, je takový postup správce daně zásahem do jeho řádně nabytého legitimního očekávání, přičemž v této souvislosti stěžovatel odkázal na relevantní judikaturu Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu ve věci opakovaných daňových kontrol. Podle stěžovatele totiž první daňovou kontrolu provedl Státní fond životního prostředí, druhou pak na základě auditu provedeného Ministerstvem financí a podnětu Ministerstva životního prostředí správce daně. Druhá daňová kontrola tak byla zahájena a provedena nezákonně a v rozporu s principem důvěry občana v právo a rozhodovací činnosti orgánů státu, který je základním předpokladem materiálního právního státu.

[20] Žalovaný ve vyjádření k doplnění kasační stížnosti stěžovatele nezpochybnil důležitost zásady legitimního očekávání a právní jistoty, následně však konstatoval, že v posuzovaném případě k jejich porušení nedošlo. V této souvislosti žalovaný odkázal na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2013, č. j. 5 Afs 3/2012 - 131, a ze dne 28. 5. 2020, č. j. 3 Afs 127/2019 - 50, a dále na rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 13. 6. 2019, č. j. 22 Af 34/2018 - 200. Zopakoval, že veřejnosprávní kontroly prováděné různými správními orgány jsou na sobě nezávislé, nepředstavují pro kontrolní orgány překážku věci rozhodnuté a kontrolní orgány jimi nejsou při jejich rozhodování vázány. V této souvislosti odkázal žalovaný na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 5. 2017, č. j. 2 Afs 334/2016 - 42, a uvedl, že správce daně zahájením kontroly v souladu s daňovým řádem neporušil zákaz opakovaných daňových kontrol. Uzavřel, že za dodržení všech podmínek dotací jsou odpovědní výlučně příjemci těchto podpor.

III. Posouzení kasační stížnosti

[21] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., podle nichž byl vázán rozsahem a důvody, jež stěžovatel uplatnil v kasační stížnosti. Přitom neshledal vady uvedené v § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti. Stěžovatel v kasační stížnosti odkázal na důvod uvedený v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., podle něhož kasační stížnost lze podat pouze z důvodu tvrzené *nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení*.

[22] Pro posouzení věci jsou rozhodující následující skutkové okolnosti případu. Stěžovateli byly v rámci Operačního programu Životní prostředí na realizaci projektu „Čistá řeka Bečva II“

Ministerstvem životního prostředí poskytnuty peněžní prostředky z Fondu soudržnosti a peněžní prostředky ze Státního fondu životního prostředí v celkové výši 875.218.428,71 Kč. V rámci uvedeného projektu stěžovatel zadával veřejné zakázky mimo jiné na výkon správce stavby a na služby projektanta. U nadlimitní veřejné zakázky I stěžovatel stanovil technické kvalifikační předpoklady na pozici „Klíčový odborník - vedoucí pracovního týmu (správce stavby)“ spočívající v požadavku na délku praxe minimálně 20 let v oboru se specializací na stokové sítě a čištění odpadních vod a na pozici „Klíčový odborník - zástupce vedoucího pracovního týmu (správce stavby)“ spočívající v požadavku na délku praxe minimálně 15 let v tomto oboru. U nadlimitní veřejné zakázky II stěžovatel stanovil technické kvalifikační předpoklady na pozici „Klíčový odborník - zástupce vedoucího týmu (hlavní inženýr projektu)“ a na pozici „Klíčový odborník - zástupce vedoucího týmu (hlavního inženýra)“ spočívající v požadavku na délku praxe v oboru v obou případech minimálně 20 let se specializací na stokové sítě a čištění odpadních vod. Projekt „Čistá řeka Bečva II“ byl podle zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o finanční kontrole“), a zákona č. 255/2012 Sb., kontrolní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „kontrolní řád“), kontrolován Státním fondem životního prostředí, tedy poskytovatelem dotace, který v protokolu o kontrole ze dne 24. 2. 2015, č. j. SFZP 151958/2014, dospěl k závěru, že zadávací řízení proběhla v souladu se zákonem o veřejných zakázkách. Kontrola správce daně byla zahájena dne 12. 12. 2016 podle zákona č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky, a daňového řádu, a to z podnětu Ministerstva životního prostředí, jenž byl zpracován na základě auditu provedeného Ministerstvem financí podle zákona o finanční kontrole.

[23] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou stěžovatele, že v posuzovaném případě byla provedena nezákonná daňová kontrola, která se zaměřila na tytéž skutečnosti, jež byly předmětem zkoumání již při první kontrole dotace v roce 2015. Uvedeným postupem správce daně bylo současně podle stěžovatele neoprávněně narušeno jeho legitimní očekávání, neboť se mu po první kontrole dostalo ujištění, že zadávací řízení proběhlo v souladu se zákonem o veřejných zakázkách. Předmětné kvalifikační předpoklady, které správce daně při druhé daňové kontrole shledal nepřiměřenými vzhledem k druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky, totiž byly při první veřejnosprávní kontrole shledány přiměřenými. Při přezkoumání týchž skutečností však není podle stěžovatele možné při druhé daňové kontrole dospět k opačným závěrům.

[24] Problematikou opakovaných veřejnosprávních kontrol se Nejvyšší správní soud zabýval již v rozsudku ze dne 17. 7. 2014, č. j. 10 As 10/2014 - 43. V něm uvedl, že příjemce dotace může kontrolovat v rámci veřejnosprávní kontroly jednak poskytovatel dotace, jednak územní finanční orgány, a to na základě zmocnění v § 7 odst. 2 písm. c) zákona o finanční kontrole. Kontrola zahrnuje finanční kontrolu skutečností rozhodných pro hospodaření s veřejnými prostředky zejména při vynakládání veřejných výdajů včetně veřejné finanční podpory u kontrolovaných osob, a to před jejich poskytnutím, v průběhu jejich použití a následně po jejich použití, včetně auditu podle přímo použitelných předpisů Evropských společenství (§ 3 odst. 2 zákona o finanční kontrole).

[25] Podle zmíněného judikátu jsou však územní finanční orgány podle § 85 a násl. daňového řádu oprávněny i k provádění daňové kontroly. Daňová kontrola může též být zaměřena na dodržení rozpočtové kázně v souvislosti s dotací poskytnutou ze státního rozpočtu či Národního fondu (§ 44 rozpočtových pravidel). Kontrola poskytnutých dotací je tedy upravena vícero právními předpisy. Tato skutečnost s sebou nutně nese i možnost provádění kontroly dotací ze strany více subjektů (počínaje poskytovatelem dotace a finančním úřadem konče).

pokračování

V tomto směru lze zároveň v posuzovaném případě odmítnout názor stěžovatele, že jeho projekt byl podroben opakované daňové kontrole. První veřejnosprávní kontrola provedená poskytovatelem dotace se totiž řídila jinými právními předpisy a sledovala taktéž odlišné cíle. O daňovou kontrolu se tak jednalo až v případě druhé veřejnosprávní kontroly provedené správcem daně v roce 2016.

[26] Žádný z výsledků těchto případných kontrol ale z povahy věci není nadřazen zjištěním ostatních kontrolních orgánů a ani nepředstavuje pro kontrolující orgán předběžnou otázku a s tím spojenou překážku věci rozhodnuté (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2016, č. j. 7 Afs 13/2016 - 25). Zatímco totiž veřejnosprávní kontrola směřuje k uložení nápravných opatření (jde tedy o odstranění zjištěných nedostatků), daňová kontrola může vyústit v uložení odvodu za porušení rozpočtové kázně, tedy k vrácení finančních prostředků použitých v rozporu s pravidly dotace (viz již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 7. 2014, č. j. 10 As 10/2014 - 43). Na základě výše uvedeného lze proto uzavřít, že tyto dva kontrolní mechanismy jsou zcela autonomní a nezávisle na sobě působí v rámci výkonné moci státu. Proto konkurence mezi těmito kontrolami nenarušuje ani pomyslnou dělbu státní moci (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2009, č. j. 2 Aps 6/2008 - 86).

[27] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce stěžovatele, že bylo porušeno jeho oprávněné legitimní očekávání, pokud druhá veřejnosprávní kontrola dospěla ke zcela odlišným závěrům, co se týče přiměřenosti kvalifikačních požadavků. Již v rozsudku ze dne 18. 7. 2013, č. j. 1 Afs 54/2013 - 36, totiž Nejvyšší správní soud konstatoval, že *„byť v průběhu veřejnosprávní (finanční) kontroly a daňové kontroly mohou být prověřovány totožné skutečnosti, jejich cíl se liší. Zatímco veřejnosprávní kontrola směřuje k uložení nápravných opatření (jde tedy o odstranění zjištěných nedostatků), daňová kontrola může vyústit v uložení odvodu za porušení rozpočtové kázně (tedy k vrácení finančních prostředků použitých v rozporu s pravidly dotace).“* Jak již současně Nejvyšší správní soud uvedl výše, výsledky jednotlivých veřejnosprávních kontrol jsou na sobě zcela nezávislé a mohou se taktéž zcela lišit. Ve vztahu k zásadě legitimního očekávání je současně třeba doplnit, že této zásady se nemůže dovolávat příjemce dotace, který se při nakládání s veřejnými prostředky dopustil zjevného porušení platné právní úpravy (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 7. 2014, č. j. 10 As 10/2014 - 43).

[28] Stěžovatel dále namítl, že nastavené kvalifikační předpoklady spočívající v minimální délce předchozí praxe v oboru jsou přiměřené mimořádné složitosti a rozsáhlosti projektu. Vzhledem k jeho celkové náročnosti totiž měl stěžovatel legitimní požadavek po kvalitních odbornících, kteří by zaručili bezvadné provedení požadovaných služeb. Podle stěžovatele ostatně v roce 2015 kvalifikační předpoklady splňovalo několik set subjektů a současně bylo možné podávat nabídky ve sdružení.

[29] Podle § 6 zákona o veřejných zakázkách je zadavatel *povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.*

[30] Podle § 50 odst. 2 a 3 zákona o veřejných zakázkách veřejný zadavatel *požadavky na prokázání splnění kvalifikace stanoví v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení. Podrobná specifikace těchto požadavků může být uvedena v kvalifikační či zadávací dokumentaci. Veřejný zadavatel je povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.*

[31] Podle § 56 odst. 7 písm. c) zákona o veřejných zakázkách *ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům je veřejný zadavatel povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.*

[32] Zásadou zákazu diskriminace se Nejvyšší správní soud zabýval již v rozsudku ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008 - 152, č. 1771/2009 Sb. NSS. V odůvodnění tohoto rozhodnutí konstatoval, že „*pojmem 'diskriminace' podle § 6 ZVZ (obdobně jako podle dříve platného § 25 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách) v první řadě implikuje, rozdílný, jiný přístup k jednotlivci než k celku, tedy odlišné zacházení s jednotlivcem ve srovnání s ostatními členy srovnávané skupiny.*“ Smysl a cíl zákazu diskriminace současně nutně vede k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).

[33] Samotná podstata zákazu tzv. skryté diskriminace znemožňuje jakoukoliv mechanickou aplikaci. Není totiž dost dobře možné požadovat po zadavatelích, aby jimi vyžadované kvalifikační předpoklady měly na všechny potencionální uchazeče stejné dopady. Takovýto požadavek by ostatně nebyl ani reálně možný a byl by v rozporu se smyslem kvalifikačních předpokladů, kterým je zajistit právě to, aby nabídku podali pouze uchazeči způsobilí ke splnění veřejné zakázky. Odvrácenou stranou stanovení kvalifikačních předpokladů je tedy selekce těch uchazečů, kteří ke splnění veřejné zakázky způsobilí nejsou, přičemž o takovéto (legitimními ekonomickými zájmy podložené) selekci nelze v žádném případě hovořit jako o skryté diskriminaci.

[34] Za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je proto třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit jen někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), kteří by jinak (bez takto nastavených předpokladů) byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými.

[35] Klíčovým problémem takto pojaté skryté diskriminace je tedy zjevná nepřiměřenost kvalifikačních předpokladů ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce. Tato zjevná nepřiměřenost není vymezitelná žádnou obecnou floskulí, nýbrž je nutno ji vykládat vždy se zřetelem na individuální kauzu. Samotný pojem „zjevné nepřiměřenosti“ se vyznačuje jistou obsahovou pružností, aby mohl reagovat na nekonečné množství životních situací, na něž nemůže ve své obecnosti konkrétněji formulovaná právní norma pamatovat (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 11. 2005, č. j. 1 Afs 107/2004 - 48, č. 869/2006 Sb. NSS).

[36] Nejvyšší správní soud v posuzovaném případě ve shodě s krajským soudem konstatuje, že složitost projektu stěžovatele spočívá zejména v koordinaci většího množství dílčích podprojektů, které však samy o sobě nepředstavovaly nijak složité stavební záměry vyžadující mimořádné zkušenosti v oboru. Ačkoli tedy svou rozsáhlostí a časovou, finanční a logistickou náročností posuzovaný projekt vyžaduje kvalitní dodavatele, na něž lze bezesporu klást

pokračování

požadavky spočívající v minimální délce předchozí praxe v oboru, musí být tyto požadavky přiměřené předmětu a rozsahu vypsane veřejné zakázky.

[37] Se stěžovatelem lze souhlasit, že technické kvalifikační požadavky složené pouze z ceny prací či kombinace ceny prací a minimální odborné kvalifikace nemusí zajistit, že vybraní dodavatelé budou způsobilí k bezvadnému splnění zakázky. Nejvyšší správní soud proto nerozporuje oprávněnou snahu stěžovatele obsadit do pozic klíčových odborníků projektu osoby s předchozí praxí v oboru. Stěžovatel však v posuzovaném případě dostatečně nevysvětlil, proč jeho požadavkům mohou dostat jen osoby s minimálně dvacetiletou či patnáctiletou praxí, tedy osoby s několikanásobně delší praxí, než je praxe vyžadovaná pro složení kvalifikační zkoušky autorizovaného inženýra. V této souvislosti Nejvyšší správní soud ve shodě s krajským soudem a žalovaným doplňuje, že stěžovatelovu účelu, jde-li o předchozí zkušenosti potenciálních dodavatelů, mohly dostat také osoby, které nesplňovaly nastavené kvalifikační předpoklady spočívající v minimální praxi v oboru, avšak úspěšně realizovaly odpovídající množství obdobných či podobných zakázek či projektů. Na uvedeném nemůže ničeho změnit ani tvrzení stěžovatele, že v roce 2015 nastavené kvalifikační předpoklady splňovalo několik set osob, přičemž dodavatelé se za účelem jejich splnění a následného podání nabídky mohli sdružit. Stěžovatel totiž zvolil pouze požadavek spočívající v mimořádně dlouhé předchozí praxi v oboru, a to bez konkrétního důvodu. V této souvislosti lze odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 12. 2011, č. j. 9 Afs 37/2011 - 82, v němž byl požadavek minimální praxe v oboru v délce 20 let na poskytování běžných advokátních služeb, aniž by toto kritérium bylo odůvodněno objektivními okolnostmi, shledán taktéž nepřiměřeným.

[38] Nejvyšší správní soud proto ve shodě s krajským soudem uzavírá, že stěžovatelem nastavené technické kvalifikační předpoklady spočívající v minimální délce předchozí praxe v oboru mohly mít diskriminační dopad na okruh jinak způsobilých dodavatelů.

[39] Podle stěžovatele dále výše odvodu za porušení rozpočtové kázně nebyla přiměřená závažnosti jeho jednání. Ti potenciální zájemci o veřejnou zakázku, kteří si vyzvedli zadávací dokumentaci, totiž svou nabídku nepodalí, z čehož je zřejmé, že k odrazení potenciálních dodavatelů nedošlo. V posuzovaném případě tak podle stěžovatele šlo o méně závažné porušení podmínek dotace, případně byl prostor alespoň pro korekci odvodu.

[40] K této kasační námitce lze uvést, že právním důsledkem porušení rozpočtové kázně je odvod za porušení rozpočtové kázně, který činí částku, v jaké byla porušena rozpočtová kázeň [viz § 44a odst. 4 písm. c) zákona o rozpočtových pravidlech]. Pouze u podmínek, které poskytovatel dotace vyčlenil jako méně závažné, se uplatní odvod podle § 44a odst. 4 písm. a) zákona o rozpočtových pravidlech, tj. ve výši maximálně 5 % dotace.

[41] Pokud správce daně dospěje k závěru o porušení rozpočtové kázně a tento právní závěr má oporu ve skutkovém stavu věci (jako tomu bylo i v tomto případě), není otázkou jeho libovůle, zda a v jaké výši odvod stěžovateli vyměří. Správce daně je naopak v této otázce vázán dispozicí zákona, tedy i výše vymezeného § 44a zákona o rozpočtových pravidlech. Zohlednění závažnosti, zde spíše minimální závažnosti, porušení dotačních podmínek je věcí úvahy správce daně. Pokud rozhodnutí takovou úvahu obsahuje a tato není nezákonná, nelogická či z jiného důvodu neakceptovatelná, soudu nepřísluší ji přehodnocovat (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2016, č. j. 7 Afs 13/2016 - 25).

[42] Nejvyšší správní soud ve shodě s krajským soudem konstatuje, že výše odvodu vycházela z podmínek jednotlivých dotačních titulů (např. z oddílu C odst. 5 podmínek rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 3. 10. 2013, č. j. 115D112000560/2). Za stanovení nepřiměřených kvalifikačních předpokladů byl předpokládán odvod ve výši 25 % z částky dotace, přičemž korekce byla možná pouze při méně závažném porušení. Žalovaný v posuzovaném případě řádně odůvodnil závažnost porušení podmínek stěžovatele i výši odvodu odpovídající tomuto porušení. Vzhledem k tomu, že jednáním stěžovatele mohlo dojít k odrazení potenciálních dodavatelů od účasti na zadávacím řízení a tím i k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, Nejvyšší správní soud ve shodě s krajským soudem a žalovaným uzavírá, že zde nebyl dán prostor pro korekci stanoveného odvodu za porušení rozpočtové kázně.

[43] Lze tedy shrnout, že krajský soud výše uvedené sporné právní otázky posoudil správně a důvod kasační stížnosti uvedený v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. nebyl naplněn.

IV. Závěr a náklady řízení

[44] S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl. Současně podle § 60 odst. 1 věty první a § 120 s. ř. s. nepřiznal žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť stěžovatel v něm neměl úspěch a žalovanému v něm nevznikly žádné náklady přesahující rámec jeho běžné úřední činnosti.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 25. května 2021

JUDr. Jiří Palla
předseda senátu