



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Karla Šimky a soudkyň Mgr. Evy Šonkové a JUDr. Miluše Doškové v právní věci žalobkyně: **ALEMA Lanškroun a. s.**, se sídlem Dvořákova 328, Lanškroun, zastoupená JUDr. Ing. Ondřejem Lichnovským, advokátem, se sídlem Sádky 1605/2, Prostějov, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Masarykova 427/31, Brno, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 18. 11. 2014, č. j. 30788/14/5000-10470-710142, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích ze dne 13. 4. 2016, č. j. 52 Af 3/2015 – 141,

t a k t o :

- I. Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích ze dne 13. 4. 2016, č. j. 52 Af 3/2015 – 141, **se zrušuje.**
- II. Rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství ze dne 18. 11. 2014, č. j. 30788/14/5000-10470-710142, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 51 903 Kč **do 30 dnů** od právní moci tohoto rozsudku k rukám jejího zástupce JUDr. Ing. Ondřeje Lichnovského, advokáta.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Žalobkyně podniká v oblasti nástrojářské výroby. V roce 2010 jí byla poskytnuta dotace na projekt „Zvýšení produktivity práce ve výrobě plastových dílů“ ve výši 4 620 000 Kč, která byla tvořena 85% podílem (tj. 3 927 000 Kč) prostředky ze strukturálních fondů a 15% podílem (tj. 693 000 Kč) prostředky poskytnutými ze státního rozpočtu. Po konstatování porušení rozpočtové kázně spočívajícího v porušení zákazu diskriminace uvedením hodnotícího kritéria „Stávající strojový park“ v zadávací dokumentaci na koupi strojů financovaných

z poskytnuté dotace vyměřil Finanční úřad pro Pardubický kraj (dále jen „správce daně“) žalobkyni odvod za porušení rozpočtové kázně dle § 44 odst. 1 písm. b) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), v rozhodném znění, ve výši 4 620 000 Kč v poměru 15 % do státního rozpočtu, tj. 693 000 Kč, rozhodnutím správce daně ze dne 3. 4. 2014, č. j. 399742/14/2800-04705-602605 (dále jen „platební výměr“) a 85 % do Národního fondu, tj. 3 927 000 Kč, rozhodnutím správce daně ze dne 3. 4. 2014, č. j. 400023/14/2800-04705-602605. V záhlaví označeným rozhodnutím (dále jen „napadené rozhodnutí“) žalovaný zamítl odvolání žalobkyně proti platebnímu výměru a rozhodnutím ze dne 18. 11. 2014, č. j. 30789/14/5000-10470-710142, odvolání proti rozhodnutí správce daně č. j. 40023/14/2800-04705-602605 (týkající se odvodu do Národního fondu).

[2] Žalobkyně podala proti napadenému rozhodnutí žalobu, kterou Krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích v záhlaví uvedeným rozsudkem (dále jen „krajský soud“ a „napadený rozsudek“) zamítl (řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného č. j. 30789/14/5000-10470-710142 krajský soud do rozhodnutí Nejvyššího správního soudu o napadeném rozsudku přerušil, viz <http://infosoud.justice.cz>). Krajský soud se nejprve zabýval tím, zda zařazením kritéria „Stávající strojový park“, dle kterého při hodnocení nabídek žalobkyně přidělovala body (v maximální výši 15 bodů) „podle poměru počtu strojů firem účastníků se výběrového řízení, které má společnost ALEMA Lanškroun a. s. ve stávajícím strojovém parku“, do zadávací dokumentace došlo k porušení rozpočtové kázně v podobě porušení zákazu diskriminace, který je žalobkyně jako zadavatel veřejné zakázky povinna dle § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, dodržovat. Krajský soud přisvědčil žalovanému, že uvedení sporného kritéria nesouviselo s předmětem zakázky, nýbrž hodnotilo minulost soutěžitele, kterou již nemohl ve výběrovém řízení ovlivnit. Toto kritérium mělo zjevně vést k úspoře soukromých prostředků žalobkyně, a to za situace, kdy se sama na investici finančně nepodílela. Uvedené kritérium bylo způsobilé odradit potenciální uchazeče, zejména ty, kteří byli novými subjekty na trhu, jakož i ty, kteří v minulosti žalobkyni stroje nedodávali. Podstatou zásady zákazu diskriminace je zejména zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí v zájmu dosažení primárního cíle zákona o veřejných zakázkách, kterým je zajištění hospodárnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zájem příjemce dotace jako soukromé osoby minimalizovat své vlastní náklady se v dané věci ukázal jako konkurenční zájem, jehož promítnutí do kritérií zadávací dokumentace bylo způsobilé odradit potenciální soutěžitele a tím ochromit dosažení cíle dotačního programu, kterým je vždy především podpora konkurenčního prostředí. Ustanovení § 6 zákona o veřejných zakázkách je třeba vykládat jako zákaz jak zjevné, tak i skryté diskriminace. Byť se žalobkyně formálně zachovala ke všem potenciálním uchazečům stejně, těm, kteří v minulosti žalobkyni nedodali stroje, byla zcela objektivně ztížena účast ve výběrovém řízení. Zvolením sporného kritéria nebyla provedena selekce nezpůsobilých uchazečů. Nelze dovodit, že uchazeči, kteří v minulosti nedodali žalobkyni stroje, nejsou způsobilí ke splnění zakázky. Pokud jde o zjevnou nepřiměřenost kvalifikačních předpokladů, krajský soud má za to, že v daném případě zohlednění stávajícího strojového parku nebylo přiměřené danému typu zakázky a nejednalo se o kritérium nutné k dosažení zvoleného cíle. Krajský soud tedy dospěl k závěru, že ačkoli tak žalobkyně nečinila výslovně, naplnila znaky zákazu diskriminace.

[3] Dle krajského soudu je nyní posuzované porušení obdobné diskriminačním znakům uvedeným v § 44 odst. 9 zákona o veřejných zakázkách. Odkaz na zmíněné ustanovení v poznámce pod čarou pravidel pro výběr dodavatelů, která jsou jako příloha podmínek pro poskytnutí dotace nedílnou součástí rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 6. 12. 2010, č. j. 138-10/2.2RV02-051/10/08200 (dále jen „pravidla pro výběr dodavatelů“ a „rozhodnutí o poskytnutí dotace“), je toliko demonstrativní. Krajský soud tedy nepřisvědčil námitce vnitřní rozpornosti napadeného rozhodnutí. Žalovaný ve svém rozhodnutí jednoznačně vyložil

pokračování

své úvahy, které ho vedly k hodnocení kritéria „Stávající strojový park“ jako diskriminačního. Dle krajského soudu je pak zcela okrajové, že pojem diskriminace označil za cizí slovo, a nikoli neurčitý právní pojem. Argument žalobkyně, že čl. 18 pravidel pro výběr dodavatelů jí ukládal vybrat nejvýhodnější nabídku, považoval krajský soud za zcela nepřiléhavý. Zařazením sporného kritéria se žalobkyně snažila o snížení svých soukromých nákladů, nikoli o zachování veřejných prostředků. Nadto měla vybrat nejvýhodnější nabídku dle nediskriminačních a transparentních kritérií. Předmětem kontroly a cílem dotace bylo řádné hospodaření s veřejnými prostředky, nikoli ušetření následných nákladů žalobkyně. Charakter veřejné zakázky zohlednění soukromých nákladů neumožňuje. Tvrzení, že sporné kritérium bylo toliko okrajové, považoval krajský soud za účelové. Bylo zařazeno pod první kritérium, přičemž kritéria byla řazena podle důležitosti. Krajský soud připouští, že při stanovení kritérií jde vždy o selekci uchazečů pro uzavření smlouvy za účelem vybrání vhodného dodavatele, kritéria však musí korespondovat s předmětem podnikání a dalšími specifickými a racionálně odůvodnitelnými požadavky a musí být v souladu s účelem poskytnutí dotace z veřejných prostředků. Na přiznání dotace není právní nárok, jedná se o dobrodíní ze strany státu. Příjemce dotace tak musí při jejich čerpání jednat maximálně obezřetně.

[4] K odkazu na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 174/2015, jímž žalobkyně argumentovala, že zařazení sporného kritéria nemohlo vést k odrazení potenciálních soutěžitelů, neboť vyhlášení výběrového řízení v Obchodním věstníku zadávací dokumentaci neobsahovalo, krajský soud uvedl, že se jednalo o zcela odlišný skutkový případ. V nyní posuzované věci byla porušena zásada transparentnosti, neboť potenciální uchazeči ani nevěděli, kolik z dalších uchazečů může za sporné kritérium získat body a kolik nikoli. Potenciálnímu uchazeči se tak nemohl průběh zadávacího řízení jevit jako férový. Krajský soud dodává, že § 6 a § 44 odst. 9 zákona o veřejných zakázkách, stejně jako podmínky poskytnutí dotace, stanoví povinnost dodržovat zásadu nediskriminace bez ohledu na to, jestli zadávací dokumentace zveřejněna je či není. Krajský soud rovněž uvedl, že není povolán k tomu, aby se zabýval tím, zda se skutečně jednalo o ryze ekonomickou úvahu žalobkyně, či zda se jednalo o zvýhodnění těch subjektů, které jí v minulosti dodaly strojový park.

[5] Poté, co shledal, že k porušení rozpočtové kázně došlo, se krajský soud zabýval tím, zda výše odvodu byla stanovena v souladu s principem proporcionality. Porušení zákazu diskriminace nebylo vyčleněno v podmínkách poskytnutí dotace jako méně závažné, v podnětu adresovaném správci daně byl poskytovatelem dotace navíc výslovně požadován odvod ve výši 100 %, úmysl a názor poskytovatele dotace byl tudíž jednoznačný. Stanovení odvodu v plné výši je odůvodněno tím, že ve všech čtyřech výběrových řízeních byl porušen zákaz diskriminace, každá faktura proplacená nesprávně vybranému dodavateli je neoprávněně použitou částkou dotace, a musí být tudíž vrácena do státního rozpočtu. Odvod byl tedy vyměřen v souladu s § 44a odst. 4 písm. c) zákona o veřejných zakázkách. Žalovaný se řádně a v dostatečném rozsahu zabýval porušením rozpočtové kázně a aplikoval zásadu proporcionality. Žalovaný přihlédl zejména k tomu, že žalobkyně se dopustila porušení rozpočtové kázně zařazením diskriminačního kritéria do všech čtyř výběrových řízení.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[6] Proti napadenému rozsudku podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) kasační stížnost, kterou opírá o důvody dle § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“).

[7] Stěžovatelka uvádí, že krajský soud nesprávně posoudil její legitimní ekonomickou úvahu jako diskriminační kritérium. K porušení zákazu diskriminace dochází, pokud zadavatel stanoví zcela nepřiměřené požadavky na prokázání splnění kvalifikace, v důsledku čehož účelově a v rozporu se zákonem omezí účast určité skupiny dodavatelů na zakázce. Zadavateli však musí být poskytnut prostor pro legitimní ekonomickou úvahu. Prostřednictvím stanovení úrovně ekonomických, finančních nebo technických předpokladů je oprávněn znevýhodnit některé dodavatele, musí to být nicméně odůvodněno objektivními okolnostmi. O skrytou diskriminaci se jedná pouze v případě, že hodnotící kritéria jsou excesivní a jasně vybočují z oprávněných potřeb konkrétní zakázky (rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 20/2008). Zařazení hodnotícího kritéria „Stávající strojový park“ sledovalo legitimní ekonomické cíle stěžovatelky. S novými stroji jsou spojeny další provozní náklady, a to zejména na zaškolení zaměstnanců, proto je při zaškolování zaměstnanců, škody vzniklé při zavádění zařízení do provozu apod.

[8] Stěžovatelka dále namítá, že podmínky dotace nebyly stanoveny jednoznačným, určitým a srozumitelným způsobem. Čl. 18 věta první pravidel pro výběr dodavatelů stanoví, že zadavatel musí vybrat vždy nejvýhodnější nabídku. Z citovaného ustanovení není zřejmé, zda výhodnost nabídky má být posuzována z úhlu pohledu stěžovatelky či veřejných rozpočtů. Stěžovatelka posuzovala nabídky jako řádný hospodář ve vztahu ke svým potřebám. Snaha ušetřit téměř 2,5 milionu Kč na zaškolení zaměstnanců je zcela legitimní ekonomickou úvahou vedoucí k efektivnímu a hospodárnému nakládání s financemi. Je nepřijatelné, aby v řízení o povinnosti vrátit neoprávněně čerpané finanční prostředky bylo stěžovatelce kladeno k tíži, že podmínky dotace připouštějí dva různé výklady (rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 23/2012 či 5 Afs 90/2012). V případě, že daňový zákon z důvodu své nejasnosti, nesrozumitelnosti či nepřesnosti nebo „mezery v zákoně“ umožňuje vícero rovnocenně přesvědčivých výkladů, je nutno použít takový z nich, který je vůči daňovému subjektu mírnější (rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 Afs 54/2006). Podmínky poskytnutí dotace jsou určeny daňovému subjektu, tedy právnímu laikovi, a podle toho by měly být koncipovány. Stěžovatelka rovněž poznamenává, že kritérium „nejvýhodnější nabídky“ vyložila i s ohledem na cíl dotačního projektu, kterým je zvýšení konkurenceschopnosti sektoru průmyslu a služeb. Při stejné funkčnosti vybrané technologie je nejkonkurenceschopnější ta nabídka, která zakládá nejnižší provozní náklady.

[9] Stěžovatelka rovněž konstatuje, že zadávací dokumentace i postup ve výběrovém řízení byly přezkoumány Agenturou pro podporu podnikání a investic CzechInvest a shledány řádnými. Bez tohoto závěru by poskytovatel dotace peněžní prostředky neuvolnil. Stěžovatelka rovněž upozorňuje, že soutěžitelé, kteří byli v rámci hodnotícího kritéria „Stávající strojový park“ hodnoceni počtem bodů 0, by ani v případě, kdy by uvedené hodnotící kritérium nebylo obsaženo v zadávací dokumentaci, nezískali potřebný počet bodů k vítězství ve výběrovém řízení.

[10] Stěžovatelka dále uvádí, že zařazení kritéria „Stávající strojový park“ do zadávací dokumentace nemohlo vést k odrazení potenciálních soutěžitelů, neboť nebylo nikde uveřejněno. Výběrového řízení se účastnili pouze soutěžitelé, které stěžovatelka sama oslovila. Stěžovatelka brojí proti závěru krajského soudu, že rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 174/2015 nelze na posuzovaný případ aplikovat. Namítá, že v rámci žádného výběrového řízení nemůže soutěžitel předem tušit, jak bude jeho nabídka hodnocena ve srovnání s jinými. Pokud by to věděl, jednalo by se bezpochyby o manipulaci s výběrovým řízením. Stěžovatelka připomíná, že z důvodu právní jistoty a principu legitimního očekávání nelze judikaturu správních soudů, a zejména Nejvyššího správního soudu, ignorovat.

[11] Stěžovatelka rovněž namítá porušení principu proporcionality při stanovení výše odvodu. Při stanovení výše odvodu je třeba zvažovat okolnosti konkrétního porušení rozpočtové kázně

pokračování

a vycházet z principu proporcionality mezi závažností tohoto porušení a výší odvodu (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 106/2014 a 2 Afs 49/2013). Tvrzené porušení rozpočtové kázně spočívalo v zařazení hodnotícího kritéria s relevancí 15 %, které ve výsledku neovlivnilo výběr nejvýhodnější zakázky. Toto zanedbatelné porušení rozpočtové kázně bylo sankcionováno jednak sankčním odvodem ve výši 100 % dotace, jednak sankčním penále rovněž ve výši 100 % dotace. Stěžovatelka zdůrazňuje, že údajné porušení rozpočtové kázně bylo zapříčiněno snahou stěžovatelky dostát povinnosti zakotvené v čl. 18 pravidel pro výběr dodavatelů a vybrat skutečně nejvýhodnější nabídku a navíc nemělo žádný vliv ani na splnění účelu dotace, ani na hospodárnost jejího čerpání. Stěžovatelka brojí proti závěru krajského soudu, že každá proplacená faktura dodavateli vybranému z nesprávně provedeného výběrového řízení hrazená z dotace je neoprávněně použitou částkou dotace a z toho důvodu musí být vrácena do veřejného rozpočtu. Ze zákona o rozpočtových pravidlech neplyne, že je pod pojmem „*částka, v jaké byla porušena rozpočtová kázeň*“ podle § 44a odst. 4 písm. c) třeba vždy rozumět celou poskytnutou dotaci. Správce daně je ve svém rozhodnutí povinen uvést úvahu o závažnosti nedostatků, a to zejména v případech, kdy se jeví jako formální, nesystémové a neohrožující čerpání prostředků jako celku (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 49/2013).

[12] Stěžovatelka odkazuje na rozhodnutí Evropské komise C(2013) 9527 final ze dne 19. 12. 2013, kterým se stanoví a schvalují pokyny ke stanovení finančních oprav, jež má Komise provést u výdajů financovaných Uníí v rámci sdíleného řízení v případě nedodržení pravidel pro zadávání veřejných zakázek, a na Pokyny ke stanovení finančních oprav dle COCOF (Výbor pro koordinaci fondů Evropské unie – pozn. Nejvyššího správního soudu). Vzhledem k tomu, že zákon o rozpočtových pravidlech nestanoví přesný způsob výpočtu odvodu, je třeba vycházet z těchto dokumentů Evropské unie. Dle bodu č. 9 Pokynů ke stanovení finančních oprav dle COCOF náleží za protiprávní anebo diskriminační kvalifikační kritéria pro zadání zakázky stanovená v oznámení o zakázce nebo v zadávací dokumentaci sazba opravy do výše 25 %. Obdobnou výši opravy stanoví bod č. 11 i u diskriminační technické specifikace předmětu zakázky. Stěžovatelka namítá, že výše vyměřených odvodů je v extrémním nesouladu s těmito sazbami oprav, přičemž poskytnutá dotace je z 85 % tvořena prostředky z fondů Evropské unie. Krajský soud provedl jako důkaz Pokyny ke stanovení finančních oprav dle COCOF, avšak v odůvodnění napadeného rozhodnutí nijak neobjasnil, jaké závěry z tohoto dokumentu dovozuje a proč se v případě stěžovatelky neaplikují (alespoň analogicky) pravidla v těchto dokumentech obsažená. Stěžovatelka má za to, že napadený rozsudek je v tomto ohledu nepřezkoumatelný.

[13] Stěžovatelka rovněž upozorňuje, že ve věci jiného daňového subjektu (společnost KOMFI spol. s r.o.), jehož zadávací dokumentace byla za obdobných okolností vyhodnocena jako diskriminační, byl vyměřen odvod ve výši 5 %, a to i přesto, že v důsledku diskriminační zadávací dokumentace podal ze 13 zúčastněných subjektů nabídku pouze jediný uchazeč. Je tedy zřejmé, že finanční správa v obdobných případech postupuje diametrálně odlišně a že stěžovatelce uložený odvod je ve srovnání s tímto případem zcela disproportční. Ani s touto námitkou se krajský soud nijak nevypořádal. Stěžovatelka dále poukazuje na judikaturu Nejvyššího správního soudu, dle které jakékoli porušení příslušné povinnosti ještě bez dalšího nepředstavuje neoprávněné použití či zadržetí prostředků dotace, které musí být vráceny zpět do veřejného rozpočtu. Rozhodujícím kritériem pro posouzení, zda se jedná o neoprávněné použití či zadržetí dotace, totiž je, zda došlo k jejímu poskytnutí v rozporu s jejím účelem (rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 4 As 117/2014 či 9 Afs 202/2007). Klíčové je rovněž to, zda daňový subjekt poskytnuté prostředky použil na úhradu nákladů přímo souvisejících s financováním podporovaného projektu, tedy zda sporná úhrada odpovídala již provedenému věcnému plnění, či nikoli (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu

sp. zn. 9 Afs 1/2008). Krajský soud se nijak nevypořádal s tím, že při stanovení výše odvodu nebylo zohledněno, že došlo k naplnění účelu dotace. Údajné porušení rozpočtové kázně nemělo závažnější dopady na realizaci projektu a naplnění účelu dotace. Poskytnuté prostředky stěžovatelka použila na úhradu nákladů přímo souvisejících s předmětným projektem a ke zvýšení produktivity práce ve výrobě plastových dílů nepochybně došlo.

[14] Stěžovatelka poznamenává, že správce daně je povinen dbát, aby daň byla stanovena ve správné výši, nikoli stanovit daň v maximální možné výši (viz např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 664/04 nebo sp. zn. IV. ÚS 591/08 nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 184/2006).

[15] Stěžovatelka závěrem uvádí, že napadený rozsudek je nepřezkoumatelný, neboť krajský soud provedl jen některé ze stěžovatelkou navržených důkazů a provedené důkazy nijak nezhodnotil. Hodnocení důkazů je přitom nezastupitelné, neboť pouze tak může adresát rozhodnutí zjistit, jakými úvahami se soud řídil a jaká tvrzení vzal za prokázaná. Stěžovatelka připomíná judikaturu Ústavního soudu k opomenutým důkazům, odkazuje na zásadní roli hodnocení důkazů pro zamezení libovůli při rozhodování a tvrdí, že nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku hraničí s protiústavností.

[16] Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvádí, že se závěry napadeného rozsudku plně ztotožňuje, a zdůrazňuje, že odvod za porušení rozpočtové kázně byl uložen zcela v souladu se zákonem. K námitce brojící proti závěru o porušení zákazu diskriminace v zadávacím řízení žalovaný odkazuje na napadené rozhodnutí a své vyjádření k žalobě a konstatuje, že k porušení zásady zákazu diskriminace, transparentnosti a rovného zacházení postačí pouhá potencialita ovlivnění výběrového řízení (rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 20/2008 či 9 Afs 78/2012). Sporné kritérium bylo diskriminační, neboť nesouviselo s předmětem zakázky a hodnotilo minulost uchazeče, kterou již nemohl ovlivnit. Námitka porušení zásady *in dubio mitius* je dle žalovaného ve věci odvodu za porušení rozpočtové kázně nepřijatelná a nepoužitelná.

[17] Žalovaný dále uvádí, že dle rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 As 95/2014 je moderační oprávnění soudu vyhrazeno případům, kdy soud rozhoduje o žalobě proti rozhodnutí, jímž správní orgán uložil trest za správní delikt. Porušení rozpočtové kázně však správním deliktem není a stejně tak uložení odvodu za porušení rozpočtové kázně není trestní sankcí. Hlavním cílem odvodu za porušení rozpočtové kázně je navrátit zpět do státního rozpočtu prostředky, které nebyly využity za účelem a v souladu s podmínkami, které stát (či Evropská unie) pro čerpání těchto prostředků stanovil. Proto následkem nevyužití dotace pro stanovený účel či její použití v rozporu s předem určenými podmínkami je povinnost tuto dotaci (i třeba jen z části) vrátit tak, aby tyto prostředky mohly opět sloužit svému původnímu účelu. Žalovaný rovněž připomíná, že příjemce dotace přijímá určité dobrodiní ze strany státu, protiváhou tohoto dobrodiní je pak akceptace podmínek poskytnutí dotace (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 58/2005). Rozhodnutí o poskytnutí dotace a podmínky poskytnutí dotace zakládají mezi příjemcem a poskytovatelem dotace veřejnoprávní vztah. Za dodržení podmínek dotace odpovídá zásadně příjemce dotace (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 15/2012).

[18] K námitce brojící proti závěru o odrazení potenciálních soutěžitelů žalovaný uvádí, že sporné kritérium způsobilo, že nebylo bez jakýchkoli pochybností seznatelné, který stávající strojový park bude hodnocen vyšším počtem bodů než jiný. Ohledně stěžovatelkou odkazovaného rozhodnutí Evropské komise žalovaný uvádí, že porušení zákazu diskriminace nebylo poskytovatelem dotace na rozdíl od jiných porušení povinností stanoveno jako méně závažné, resp. s konkrétně určenou sankcí. Stěžovatelka porušila podmínky poskytnutí dotace

pokračování

ve všech čtyřech výběrových řízeních, a proto byl uložen odvod ve výši 100 % hodnoty výběrových řízení.

[19] Ohledně námitky týkající se opomenutého důkazu žalovaný uvádí, že základním znakem volného hodnocení důkazů je i posouzení, zda je důkaz použitelný. To, že byl důkaz proveden, neznamená, že bude zhodnocen jako právně závazný. Žalovaný v této souvislosti rovněž odkazuje na § 75 odst. 1 s. ř. s.

III. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[20] Nejvyšší správní soud se kasační stížností zabýval nejprve z hlediska splnění formálních náležitostí. Konstatoval, že stěžovatelka je osobou oprávněnou k jejímu podání, neboť byla účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.). Kasační stížnost byla podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) a stěžovatelka je v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. zastoupena advokátem. Kasační stížnost je tedy přípustná.

[21] Nejvyšší správní soud poté posoudil důvodnost kasační stížnosti a zkoumal přitom, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[22] K otázce důkazů, o nichž v řízení nebylo soudem rozhodnuto, Nejvyšší správní soud připomíná, že soud není povinen provést všechny důkazy navržené účastníkem řízení, je ovšem vždy povinen náležitě odůvodnit, z jakých důvodů navržený důkaz neprovedl (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 16. 2. 1995, sp. zn. III. ÚS 61/94, ze dne 28. 5. 2009, sp. zn. III. ÚS 2110/07, či ze dne 18. 3. 2010, sp. zn. III. ÚS 3320/09, dostupné na <http://nalus.usoud.cz>, a navazující rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2005, č. j. 5 Afs 147/2004 - 89, publ. pod č. 618/2005 Sb. NSS, či ze dne 15. 12. 2011, č. j. 1 As 84/2010 - 72, dostupné na www.nssoud.cz). Pokud vychází soud z údajů a listin obsažených ve správním spise, nejedná se o dokazování ve smyslu § 52 s. ř. s. (srov. např. rozsudky ze dne 29. 1. 2009, č. j. 9 Afs 8/2008 - 117, publ. pod č. 2383/2011 Sb. NSS, nebo ze dne 29. 6. 2011, č. j. 7 As 68/2011 - 75). Obsah internetové stránky je třeba zjišťovat toliko v rámci dokazování, nemůže jít o skutečnost obecně známou, kterou by nebylo nutno dokazovat (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 4. 2009, č. j. 1 As 30/2009 - 70). Ohledně návrhu důkazu listinou s názvem „Kvalifikovaný odhad nákladů na jiné typy lisů než jsou v ALEMA a.s. Lanškroun (pro 1 lis)“ Nejvyšší správní soud uvádí, že tato listina je založena ve správním spise, a proto ji nebylo nutné provádět jako důkaz. Naopak stěžovatelkou navržený důkaz obsahem internetové stránky Agentury pro podporu podnikání a investic CzechInvest krajský soud neprovedl, ani se s důkazními návrhy nijak nevypořádal v napadeném rozsudku. Přitom se jednalo o důkazy vztahující se ke skutečnostem, na kterých stěžovatelka zakládala jeden z hlavních žalobních argumentů, a to ochranu svého legitimního očekávání v souvislosti s provedenou kontrolou výběrového řízení a zadávací dokumentace agenturou CzechInvest a Ministerstvem průmyslu a obchodu. Krajský soud tak zatížil své rozhodnutí nepřezkoumatelností dle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

[23] Ač ke zrušení napadeného rozsudku postačí závěr uvedený v předchozím odstavci, Nejvyšší správní soud posoudil i zbylé námitky, neboť ty jsou od argumentace zásadou ochrany legitimního očekávání oddělitelné, lze je samostatně posoudit a jejich posouzení bude v pokračujícím řízení relevantní.

[24] Ohledně námitek týkajících se proporcionality odvodu a důkazů navrhovaných na jejich podporu je třeba stěžovatele přisvědčit, že krajský soud se nijak nevypořádal s odkazovanou judikaturou Nejvyššího správního soudu, rozhodnutím Evropské komise C(2013) 9527 final ze dne 19. 12. 2013, kterým se stanoví a schvalují pokyny ke stanovení finančních oprav, jež má Komise provést u výdajů financovaných Uníí v rámci sdíleného řízení v případě nedodržení pravidel pro zadávání veřejných zakázek, pokyny vydanými na základě tohoto rozhodnutí Výborem pro koordinaci fondů EU a s namítanou rozdílnou správní praxí při určování výše odvodu. Krajský soud v napadeném rozsudku k otázce přiměřenosti odvodu za porušení rozpočtové kázně pouze zopakoval závěry žalovaného, že diskriminační kritérium bylo zařazeno do každého výběrového řízení, každé ze čtyř výběrových řízení bylo tudíž provedeno chybně, a proto je třeba stěžovatele uložit odvod v plné výši. Ve svém posouzení správní orgány jakož i krajský soud tedy vycházely z jedné z níže uvedených judikатурních linií. Dalšími námitkami se tudíž nezabývaly na základě svého právního názoru, nejedná se tedy o vadu nepřezkoumatelnosti, nýbrž leda o nesprávný právní názor.

[25] Podle § 3 písm. e) rozpočtových pravidel „*neoprávněným použitím peněžních prostředků státního rozpočtu, jiných peněžních prostředků státu, prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státních finančních aktiv, státního fondu nebo Národního fondu, jejich výdej, jehož provedením byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, rozhodnutím, případně dohodou o poskytnutí těchto prostředků, nebo porušení podmínek, za kterých byly příslušné peněžní prostředky poskytnuty, porušení účelu nebo podmínek, za kterých byly prostředky zařazeny do státního rozpočtu nebo přesunuty rozpočtovým opatřením a v rozporu se stanoveným účelem nebo podmínkami vydány; dále se jím rozumí i to, nelze-li prokázat, jak byly tyto peněžní prostředky použity*“.

[26] Podle § 44 odst. 1 písm. b) rozpočtových pravidel „*porušením rozpočtové kázně je neoprávněné použití nebo zadržetí peněžních prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státního fondu, Národního fondu nebo státních finančních aktiv jejich příjemcem*“.

[27] Podle § 44a odst. 3 rozpočtových pravidel fyzická osoba nebo právnická osoba jiná než stát, která porušila rozpočtovou kázeň, je povinna provést prostřednictvím místně příslušného finančního úřadu odvod za porušení rozpočtové kázně do „*státního rozpočtu, jestliže porušila rozpočtovou kázeň podle § 44 odst. 1 písm. b) tím, že neoprávněně použila nebo zadržela peněžní prostředky podle § 44 odst. 2 písm. j) nebo jestliže porušila rozpočtovou kázeň podle § 44 odst. 1 písm. i) nebo j)*“ [písm. a)] a do „*Národního fondu, jestliže porušila rozpočtovou kázeň podle § 44 odst. 1 písm. b) tím, že neoprávněně použila nebo zadržela peněžní prostředky poskytnuté z Národního fondu, nebo tím, že neoprávněně použila nebo zadržela peněžní prostředky podle § 44 odst. 2 písm. d) nebo f) nebo prostředky poskytnuté ze státního fondu na programy nebo projekty spolufinancované z rozpočtu Evropské unie, které jsou státním fondem označeny jako prostředky odpovídající spolufinancování z rozpočtu Evropské unie nebo jestliže porušila rozpočtovou kázeň podle § 44 odst. 1 písm. i) nebo j)*“ [písm. d)].

[28] Podle § 44a odst. 4 písm. c) rozpočtových pravidel „*odvod za porušení rozpočtových pravidel činí v ostatních případech částku, v jaké byla porušena rozpočtová kázeň*“.

[29] V judikatuře Nejvyššího správního soudu se objevují tři způsoby odůvodnění proporcionality výše odvodu za formální či marginální porušení povinností příjemcem dotace: (1) Proporcionalitu je třeba uvažovat již při určování, *zda došlo k porušení rozpočtové kázně*. Pokud pochybení bylo pouze formálního charakteru a nemá vliv na účel, který je poskytnutím dotace sledován, nemůže se jednat o kvalifikované porušení rozpočtové kázně (srov. např. rozsudky ze dne 16. 7. 2008, č. j. 9 Afs 202/2007 – 68, ze dne 27. 6. 2012, č. j. 5 Afs 8/2012 – 42, či ze dne 10. 10. 2014, č. j. 4 As 117/2014 – 39); (2) Princip proporcionality se použije *až při rozhodování o výši odvodu*, a to tak, že týká-li se daná nesrovnalost *samostatné části poskytnuté dotace*, odvod se má týkat pouze takto vymezené sumy (srov. např. rozsudky ze dne 30. 5. 2014,

pokračování

č. j. 7 Afs 91/2013 – 28, či ze dne 11. 6. 2009, č. j. 7 Afs 107/2008 - 100); (3) Princip proporcionality se použije *až při rozhodování o výši odvodu*, a to tak, že individuální okolnosti rozpočtové kázně se musí *promítnout do výše odvodu, byť shledané pochybení zasahuje celý objem poskytnuté dotace*. Stoprocentní odvod totiž nemůže být důvodný, jedná-li se o marginální nedostatek při čerpání dotace (srov. např. rozsudky ze dne 26. 9. 2014, č. j. 2 As 106/2014 – 46, či ze dne 5. 12. 2014, č. j. 4 As 215/2014 – 40). K nedávné doktrinní reflexi nejednotnosti judikatury srov. Matušková, T. Proporcionalita odvodu za porušení rozpočtové kázně příjemcem dotace. *Právní rozhledy*, 2016, č. 3, s. 86-95.

[30] Na otázku, jak stanovit výši odvodu při marginálním porušení rozpočtové kázně, či zda vůbec ve skutečnosti judikatorní rozpor v tomto ohledu existuje, nemusí ovšem Nejvyšší správní soud nyní poskytnout odpověď, neboť v posuzované věci uzavřel, že neobstojí závěr o porušení rozpočtové kázně dle § 44 odst. 1 písm. b) rozpočtových pravidel.

[31] Z obsahu správního spisu Nejvyšší správní soud zjistil, že odvod v celkové výši 4 620 000 Kč byl stěžovatelce uložen za pochybení spočívající v zařazení hodnotícího kritéria „Stávající strojový park“, jež správce daně shledal diskriminačním (viz zpráva o daňové kontrole).

[32] Krajskému soudu předně nelze přisvědčit, že stěžovatelka nebyla povinna se na investici finančně podílet. Jak vyplývá z rozhodnutí o udělení dotace, částka 4 620 000 Kč tvořila pouze 50 % způsobilých výdajů projektu, tj. 9 240 000 Kč. V rozporu s názorem krajského soudu tedy stěžovatelka nespadá do působnosti zákona o veřejných zakázkách, neboť není dotovaným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 3 tohoto zákona (zadávaná zakázka není hrazená z více než 50 % z peněžních prostředků z veřejných zdrojů). Nicméně podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu je příjemce dotace povinen při nakládání s rozpočtovými prostředky dodržovat nejen zákonné podmínky, ale též podmínky stanovené ve smlouvě či rozhodnutí o poskytnutí dotace (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2008, č. j. 9 Afs 113/2007 – 63, a ze dne 28. 6. 2006, č. j. 1 Afs 92/2005 – 98, publ. pod č. 1450/2008 Sb. NSS). „[P]oskytování dotací ze státního rozpočtu je ovládáno vrchnostenským postavením poskytovatele dotace. Z tohoto jeho postavení, na rozdíl od postavení účastníka soukromoprávních vztahů tedy plyne, že může autoritativně rozhodovat o podmínkách poskytnutí dotace, které jsou předmětem jednání mezi ním a příjemcem dotace pouze v té míře, jak stanoví zákon, či v limitech, jež stanoví sám poskytovatel dotace. Záležití pak na příjemci dotace, zda tyto podmínky akceptuje. Samotným smyslem aktu přijetí dotace totiž je, že příjemce přijímá určité dobrodíní ze strany státu a jakousi protiváhou tohoto dobrodíní není (na rozdíl od soukromoprávních vztahů) jeho protiplnění ve prospěch poskytovatele dotace, ale právě akceptace podmínek, za nichž je dotace přijímána“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 10. 2009, č. j. 1 Afs 100/2009 – 63, publ. pod č. 2332/2011 Sb. NSS).

[33] Právo poskytovatele dotace vymezit podmínky jejího čerpání souvisí s povinností vymezit dotační podmínky jednoznačným, určitým a srozumitelným způsobem, který zajistí předvídatelnost postupu při případném zpětném vymáhání poskytnuté dotace či uplatnění sankčního odvodu, resp. stav, kdy příjemce bude mít jistotu ohledně obsahu dotačních podmínek (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 11. 2010, č. j. 1 Afs 77/2010 – 81, publ. pod č. 2243/2011 Sb. NSS, či ze dne 28. 2. 2014, č. j. 5 Afs 90/2012 – 33).

[34] Jak uvedl Ústavní soud v nálezu ze dne 16. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 12/14, správní orgány mají odpovědnost nejen za ochranu veřejných prostředků před případným zneužitím dotace, nýbrž i za ochranu práv příjemce. Podmínky čerpání přidělené dotace jsou stanoveny (mimo zákonné povinnosti) buď v rozhodnutí o přidělení dotace, nebo ve smlouvě o poskytnutí dotace a v celé řadě příruček, podmínek a metodik, na které tyto právní tituly poskytnutí dotace odkazují a které tak musejí příjemci dotace při jejím čerpání dodržovat. V této souvislosti Ústavní

soud připomněl zásadní důležitost ústavního principu právního státu a jednotlivých jeho aspektů, mezi které spadá i transparentnost a jasnost právních pravidel: „*V demokratickém právním státu musí mít právo náležitou kvalitu formální [srov. náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 77/06 ze dne 15. 2. 2007 (N 30/44 SbNU 349; 37/2007 Sb.), bod 45, nebo náleží sp. zn. II. ÚS 3764/12 ze dne 13. 5. 2014 (N 91/73 SbNU 517)]. V teorii práva se v tomto kontextu mluví o tzv. formálních hodnotách práva, které sice neurčují obsah právních předpisů, mají však právu zajistit samotnou existenci a dále akceptaci a aplikovatelnost: mezi tyto hodnoty patří hodnoty řádu, předvídatelnosti, svobody od arbitrárnosti, právní rovnosti či právní jistoty (Summers, R. S. *Essays in Legal Theory*. Dordrecht - Boston - London: Kluwer Publishing, 2000, s. 30). Každá právní úprava musí vyjadřovat respekt k obecným zásadám právním (principům), jako je důvěra v právo, právní jistota a předvídatelnost právních aktů, které strukturují právní řád demokratického právního státu, resp. jsou z něj odvoditelné. Pro demokratický právní stát je charakteristický princip právní jistoty, spočívající mimo jiné v tom, že právní pravidla budou jasná a přesná a budou zajišťovat, že právní vztahy a jejich důsledky zůstanou pro adresáty pravidel předvídatelné“.*

[35] Je to poskytovatel dotace, který primárně svým rozhodnutím vytváří právní rámec, v jehož mezích má příjemce dotace povinnost se pohybovat. Pokud zvolí při stanovení povinností neurčitý právní pojem, který nemá jednoznačnou zákonnou definici, musí následně unést i případné negativní důsledky vyplývající z již ustálené zásady, dle které nelze neurčitost právního pojmu v dohodě o poskytnutí prostředků klást k tíži příjemci finančních prostředků jakožto slabší strany (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 7. 2008, č. j. 9 Afs 202/2007 – 68, či již zmiňovaný rozsudek č. j. 1 Afs 100/2009 – 63). Při posuzování, zda došlo k porušení rozpočtové kázně, mají správní orgány povinnost si v rámci předběžné otázky učinit úsudek o jasnosti a srozumitelnosti dohody o poskytnutí příspěvku ze státního rozpočtu na daný účel (již zmiňovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 77/2010 – 81).

[36] Pravidla pro výběr dodavatelů stanoví „*závažný postup příjemce dotace (dále jen „Zadavatel“)* při výběru dodavatele v případech, kdy hodnota zakázky dosahuje 2 mil. Kč (6 mil. Kč u stavebních prací) a Zadavatel se nemusí řídit Zákonem [míněno zákon o veřejných zakázkách] (např. nesplňuje definici dotovaného zadavatele dle Zákonu)“⁴. Dále se zde uvádí, že tato pravidla se mimo jiné nevztahují „*na veřejné zakázky, které je Zadavatel povinen zadávat dle Zákonu*“⁵. Podle čl. 2 pravidel pro výběr dodavatelů „*[z]adavatel postupuje dle Zákonu v případě, kdy to Zákon stanoví. Zadavatel je povinen postupovat dle pravidel, pokud Zákon nestanoví jinak*“⁶.

[37] Dle čl. 3 pravidel pro výběr dodavatelů „*[v]ýběr dodavatele musí být transparentní, nediskriminační a dodržovat rovný přístup*“⁷. Dle poznámky pod čarou vztahující se k danému ustanovení „*[v]ýklad pojmu nediskriminační poskytuje zejména § 44 odst. 9 zákona 137/2006 Sb.*“⁸. Dle § 44 odst. 9 zákona o veřejných zakázkách, ve znění účinném ke dni platnosti podmínek pro výběr dodavatelů, „*není-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, nesmí zadávací dokumentace, zejména technické podmínky, obsahovat požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu, popřípadě její organizační složku za příznačné, patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo určitých výrobků. Takový odkaz lze výjimečně připustit, není-li popis předmětu veřejné zakázky provedený postupem podle § 45 a 46 dostatečně přesný a srozumitelný. Zadavatel v takovém případě umožní pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení*“⁹. Čl. 3 pravidel pro výběr dodavatelů dále odkazuje na ustanovení Smlouvy o Evropském společenství (nyní Smlouva o fungování Evropské unie) o volném pohybu zboží, osob a služeb, které jsou založeny na zásadě zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti, a na další předpisy Evropské unie. Dle čl. 18 pravidel pro výběr dodavatelů „*[p]ro naplnění podmínky nediskriminačního a transparentního výběru dodavatele je nutné, aby Zadavatel vybral vždy nejvhodnější nabídku*“¹⁰.

pokračování

[38] Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že výše citovaná ustanovení pravidel pro výběr dodavatelů nespĺňují v otázce zákazu diskriminace požadavky jednoznačnosti, určitosti a srozumitelnosti. Předně je třeba konstatovat, že není vůbec zřejmé, zda jsou subjekty, které nepodléhají zákonu o veřejných zakázkách, povinny řídit se při výběru dodavatelů tímto zákonem, případně v jakém rozsahu. Zákaz diskriminace, který je typickým neurčitým pojmem, není v podmínkách pro výběr dodavatelů nijak definován. Jeho výklad je naopak značně ztížen nejednoznačnými ustanoveními těchto podmínek. Za matoucí je třeba považovat odkaz v čl. 3 podmínek pro výběr dodavatelů na § 44 odst. 9 zákona o veřejných zakázkách, který je pouze jedním z konkrétních projevů zákazu zjevné diskriminace v zákoně o veřejných zakázkách. V souvislosti s odkazem na právo Evropské unie, uvedeném ve stejném ustanovení, které je založeno na zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti, nelze učinit jednoznačný závěr o tom, že by poskytovatel dotace mnil příjemce dotace zavázat obecným zákazem diskriminace tak, jak je vyjádřen např. v § 6 zákona o veřejných zakázkách. Poskytovatel dotace si této nejednoznačnosti ostatně musel být vědom, neboť od roku 2012 pravidla pro výběr dodavatelů upravil tak, že v čl. 3 uvedl odkaz na § 6 zákona o veřejných zakázkách (viz např. pravidla pro výběr dodavatelů číslo aktualizace 8/3, platné od 1. 9. 2012, dostupné na www.mpo-oppi.cz).

[39] K nejednoznačnosti výkladu neurčitého pojmu zákazu diskriminace dále značně přispívá čl. 18 pravidel pro výběr dodavatelů, který stanoví, že pro naplnění podmínky nediskriminačního výběru dodavatele je nutné, aby zadavatel vybral vždy nejvýhodnější nabídku. Nejvyšší správní soud konstatuje, že dané ustanovení je nejen obecné a nic neříkající, nýbrž dokonce nesprávné. Podle ustálené judikatury správních soudů k zákonu o veřejných zakázkách je volba hodnotících kritérií pro výběr dodavatelů z důvodu rozmanitosti potřeb zadavatelů a rozdílných charakteristik jednotlivých zakázek na volné ekonomické úvaze zadavatele. Kritéria však musí být jasná a nediskriminační (rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 12. 8. 2010, č. j. 62 Ca 10/2009 - 113, publ. pod č. 2424/2011 Sb. NSS). Pravidla pro výběr dodavatelů toto pravidlo obrací, když namísto požadavku, aby kritéria pro výběr nejvýhodnější nabídky byla nediskriminační, stanoví, že výběr dodavatele není nediskriminační tehdy, pokud je vybrána nejvýhodnější nabídka.

[40] Za těchto okolností stěžovatelce nelze klást k tíži, že si předmětná ustanovení pravidel pro výběr dodavatelů vyložila tak, že v zadávací dokumentaci nesmí primárně uvést žádné odkazy na obchodní firmy, názvy či jména konkrétních osob a že primárním kritériem pro výběr dodavatelů je výhodnost nabídky. Existuje-li v případě nejednoznačnosti právních pravidel více možných výkladů, nelze jejich adresátům zpětně během daňové kontroly bez dalšího klást k tíži, že správní orgány tato pravidla vykládají jiným způsobem. Stěžovatelka již ve správním řízení předložila odhad nákladů na uvedení do provozu jiného typu lisů, než kterými již disponuje, čímž dokládala ekonomickou opodstatněnost sporného hodnotícího kritéria. Správní orgány a potažmo i krajský soud však stěžovatelčin výklad předmětných ustanovení pravidel pro výběr dodavatelů bez dalšího odmítly, aniž by se jakkoli vypořádaly s důvodností (či případnou nedůvodností) předestřené argumentace. Nejvyšší správní soud proto v posuzovaném případě nemůže přisvědčit závěru o porušení rozpočtové kázně.

[41] Vzhledem k tomu, že správní orgány i krajský soud pochybily již v tom, že se vůbec nezabývaly důvodností stěžovatelkou předestřené výkladu předmětných ustanovení pravidel pro výběr dodavatelů, Nejvyšší správní soud blíže neposuzoval to, že krajský soud ve své argumentaci zaměňuje pojmy kvalifikační a hodnotící kritéria. Je však třeba uvést, že hodnotící kritéria je třeba důsledně odlišovat od kvalifikačních předpokladů: *„Zatímco kvalifikační předpoklady slouží ke stanovení požadavků zadavatele na nezbytnou minimální odbornost, zkušenosti a znalosti dodavatele, resp. jeho finanční a hospodářský stav, a slouží tak jako nástroj ověření*

způsobilosti dodavatele předmětnou veřejnou zakázku plnit, hodnotící kritéria jsou používána v rámci hodnocení nabídek“ (již zmiňovaný rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 10/2009 - 113). V důsledku nejednoznačnosti ohledně těchto základních pojmů odůvodnění napadeného rozsudku nijak nereaguje na argumentaci, že sporné kritérium bylo pouze dílčím hodnotícím kritériem a v žádném případě nezamezovalo účasti ve výběrovém řízení.

[42] Pro úplnost Nejvyšší správní soud uvádí, že byť lze žalovanému i krajskému soudu přisvědčit, že s veřejnými prostředky je třeba nakládat hospodárně, efektivně a účelně a při zachování spravedlivosti tržního prostředí, nelze opomíjet účel poskytnutí dotace, jímž je zpravidla naplnění nějakého obecně prospěšného zájmu (např. zabezpečení odborné praxe absolventů, zřízení společensky účelných pracovních míst či tak jako v posuzovaném případě zvýšení konkurenceschopnosti sektoru průmyslu). Podle judikatury Nejvyššího správního soudu „*smyslem právní úpravy poskytování dotací z veřejných rozpočtů je jejich rádne využití výhradně na zamýšlený účel v souladu s obecně prospěšným zájmem. Při výkladu jednotlivých konkrétních ustanovení pak je třeba mít tento smysl neustále na paměti a přiblížit k němu“* (rozsudek ze dne 10. 10. 2014, č. j. 4 As 117/2014 – 39, a obdobně též rozsudky ze dne 25. 6. 2008, č. j. 9 Afs 1/2008 – 45 či ze dne 27. 6. 2012, č. j. 5 Afs 8/2012 – 42). Nelze tedy odhlížet od skutečnosti, že k faktickému naplnění účelu poskytnutí dotace došlo, stěžovatelka poptávané stroje nakoupila a ekonomickou výhodnost nabídek dokládá racionálními ekonomickými argumenty.

IV. Závěr a náklady řízení

[43] Z výše uvedených důvodů dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost je důvodná, a proto napadený rozsudek zrušil (§ 110 odst. 1 věta první s. ř. s.). Za použití § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. současně zrušil i napadené rozhodnutí a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 3 a 4 s. ř. s.). Zruší-li Nejvyšší správní soud i rozhodnutí správního orgánu a vrátí-li mu věc k dalšímu řízení, je tento správní orgán vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. ve spojení s § 78 odst. 5 s. ř. s.]. Pravidla pro výběr dodavatelů, jež jsou v posuzovaném případě primárním zdrojem povinností při výběru dodavatelů, nesplňují v otázce zákazu diskriminace požadavek jednoznačnosti, srozumitelnosti a určitosti. Stěžovatelce nelze klást zpětně během daňové kontroly bez dalšího k tíži, že si tato pravidla vyložila jiným způsobem než správní orgány. V navazujícím řízení je třeba s ohledem na značnou nejednoznačnost pravidel pro výběr dodavatelů přezkoumatelným způsobem vypořádat racionalitu a opodstatněnost stěžovatelčina výkladu zákazu diskriminace.

[44] Nejvyšší správní soud je posledním soudem, který o věci rozhodl, a proto musí určit náhradu nákladů celého soudního řízení. Vzhledem k tomu, že se stěžovatelka žalobou domáhala zrušení napadeného rozhodnutí, je nutno považovat ji za úspěšného účastníka. Podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. má úspěšný účastník právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. V řízení o žalobě bylo provedeno osm úkonů právní služby, a to převzetí a příprava zastoupení na základě smlouvy o poskytnutí právních služeb, podání žaloby ze dne 16. 1. 2015, repliky ze dne 3. 3. 2015, vyjádření k disproportionality výše odvodu ze dne 20. 4. 2015 (včetně doplnění vyjádření ze dne 6. 5. 2015, které sama stěžovatelka za samostatný úkon nepovažuje), vyjádření ke konceptu výzvy adresované Úřadu na ochranu hospodářské soutěže ze dne 21. 10. 2015, vyjádření k odrazení potenciálních soutěžitelů ze dne 23. 2. 2016 a účast na jednáních před soudem dne 15. 7. 2015 a dne 6. 4. 2016, jež nepřesáhla dvě hodiny [§ 11 odst. 1 písm. a), d) a g) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů]. V řízení o kasační stížnosti byl proveden jeden úkon, a to podání kasační stížnosti [§ 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu]. Odměna za jeden

pokračování

úkon činí podle § 7 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu, 3100 Kč. Podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu je třeba k odměně za každý úkon přičíst 300 Kč na úhradu hotových výdajů.

[45] Náhrada za promeškaný čas činí částku 2100 Kč, tj. za 20 započatých půlhodin strávených na celkem dvou cestách k soudu a zpět z Prostějova do Pardubic [§ 14 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 14 odst. 3 advokátního tarifu] a za jednu započatou půlhodinu za čas promeškaný v důsledku zpoždění zahájení jednání konaného dne 6. 4. 2016 [§ 14 odst. 1 písm. b) ve spojení s § 14 odst. 3 advokátního tarifu]. Náhrada cestovních výdajů (§ 13 advokátního tarifu) činí celkem za dvě soudní jednání částku 3582,90 Kč za dvě cesty na trase Prostějov – Pardubice a zpět každá v celkové vzdálenosti 308 km osobním automobilem Hyundai i30, registrační značky X, s průměrnou spotřebou 6,3 l (dle § 158 odst. 4 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, se při určení spotřeby pohonné hmoty použije údaj o spotřebě pro kombinovaný provoz podle norem Evropské unie, což je dle nařízení Komise EU č. 195/2013, na které je v technickém průkazu vozidla odkazováno, třetí údaj uvedený v technickém průkazu u spotřeby vozidla, a nikoli aritmetický průměr) na 100 km, přičemž v případě jednání dne 15. 7. 2015 výše průměrné ceny za 1 litr automobilového benzínu 95 oktanů činí 35,90 Kč a základní sazba za jeden kilometr jízdy činí 3,70 Kč [§ 13 odst. 1 a 4 advokátního tarifu ve spojení s § 1 písm. b) a § 4 písm. a) vyhlášky č. 328/2014 Sb., o změně sazby základní náhrady za používání silničních motorových vozidel a stravného a o stanovení průměrné ceny pohonných hmot pro účely poskytování cestovních náhrad] a v případě jednání dne 6. 4. 2016 činí výše průměrné ceny za 1 litr benzínu 29,70 Kč a základní sazba za jeden kilometr jízdy 3,80 Kč [§ 13 odst. 1 a 4 advokátního tarifu ve spojení s § 1 písm. b) a § 4 písm. a) vyhlášky č. 385/2015 Sb., o změně sazby základní náhrady za používání silničních motorových vozidel a stravného a o stanovení průměrné ceny pohonných hmot pro účely poskytování cestovních náhrad].

[46] Celkem tak náklady řízení tvoří součet částky 8000 Kč za soudní poplatky (3000 Kč za žalobu a 5000 Kč za kasační stížnost) a 36 282,90 Kč za právní služby (devětkrát 3400 Kč + 2100 Kč + 3582,90 Kč). Protože zástupce stěžovatelky je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se jeho odměna o částku 7619,41 Kč, kterou je povinen odvést z odměny za zastupování podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů. Celkovou částku nákladů řízení ve výši 51 903 Kč (zaokrouhлено na celé koruny) je žalovaný povinen zaplatit stěžovatelce v přiměřené lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jejího zástupce.

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

V Brně dne 30. března 2017

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu