



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: **Město Chotěboř**, se sídlem Trčků z Lípky 69, Chotěboř, zast. JUDr. Lubomírem Málkem, advokátem, se sídlem Horní 6, Havlíčkův Brod, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Masarykova 427/31, Brno, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 26. 10. 2016, č. j. 47510/16/5000-10470-711844, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 25. 4. 2019, č. j. 30 Af 117/2016 - 56,

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] Žalovaný rozhodnutím ze dne 26. 10. 2016, č. j. 47510/16/5000-10470-711844, zamítl odvolání a potvrdil platební výměr ze dne 31. 3. 2016, č. j. 494144/16/2900-31472-710026, kterým Finanční úřad pro Kraj Vysočina uložil žalobci odvod do Národního fondu za porušení rozpočtové kázně ve výši 516.201 Kč.

[2] V odůvodnění rozhodnutí o odvolání žalovaný konstatoval, že žalobce pochybil při realizaci veřejné zakázky v rámci projektu „*Rozvoj a zlepšování systému řízení lidských zdrojů - MěÚ Chotěboř*“ v části klíčových aktivit: 06 (dále jen „veřejná zakázka č. 1“) a veřejné zakázky v rámci projektu *Zajištění realizace projektu „Rozvoj a zlepšování systému řízení lidských zdrojů - MěÚ Chotěboř“ v části klíčových aktivit: 02, 03, 04, 05, 07* (dále jen „veřejná zakázka č. 2“), neboť rozdělil cíleně předmět veřejné zakázky na dvě části, čímž porušil zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), a tím i rozpočtovou kázeň. Podle žalovaného správce daně osvědčil, že mezi předměty obou zakázek existovala věcná, místní i časová souvislost, a proto měl žalobce k jejímu zadání přistoupit tak, jakoby se jednalo o jednu veřejnou zakázku. V dané souvislosti zákon o veřejných zakázkách není nesrozumitelný,

neboť z něj plyne jasný požadavek na to, aby nedocházelo k účelovému rozdělování hodnoty veřejných zakázek. Závěry poskytovatele dotace jsou podle žalovaného irelevantní, neboť jen finanční orgány mohou závazně posoudit, zda došlo k porušení rozpočtové kázně či nikoliv. Žalovaný konstatoval, že požadavek, aby případný dodavatel měl zkušenosti s realizací projektu v rámci Evropského sociálního fondu (dále jen „ESF“), je diskriminační. Obdobné platí i pro požadavek na reference potenciálních dodavatelů. Žalobce mohl využít dobrých referencí jiných obcí a oslovit ty potenciální uchazeče, o nichž by věděl, že mají dobré reference. Uzavřel, že žalobce porušil rozpočtovou kázeň, a vydání platebního výměru bylo proto zcela na místě.

[3] Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 25. 4. 2019, č. j. 30 Af 117/2016 - 56, žalobu proti rozhodnutí žalovaného zamítl. V odůvodnění rozsudku uvedl, že pokud se sečtou plnění veřejných zakázek č. 1 (369.833 Kč) a č. 2 (1.634.248 Kč), celková výše plnění přesahuje částku 2.000.000 Kč, a přesahuje tudíž hranici pro veřejné zakázky malého rozsahu. Krajský soud se ztotožnil s žalovaným, že veřejné zakázky č. 1 a č. 2 tvoří jeden funkční celek. Odmítl přitom námitku žalobce, že veřejná zakázka č. 1 se měla týkat jen vedoucích zaměstnanců a veřejná zakázka č. 2 byla naopak komplexní. Podle krajského soudu je rozhodující, že jednotlivá dílčí a relativně samostatná plnění spolu úzce souvisela. Právní úprava přitom i v době zadávání zakázek stanovila zákaz jejich účelového rozdělení. Na vzájemnou souvislost plnění lze usuzovat i z toho důvodu, že žalobce k podání nabídek a případné realizaci obou zakázek oslovil dva totožné subjekty. Současně není rozhodující, že došlo k jen minimálnímu překročení limitu ve smyslu § 12 zákona o veřejných zakázkách.

[4] Krajský soud přisvědčil finančním orgánům, že kvalifikační předpoklad v podobě zkušeností s realizací projektů v rámci ESF a požadavky na publikační činnost členů realizačního týmu byl zjevně nepřiměřený. Požadavek na publikační činnost členů realizačního týmu vyžadovaný u veřejné zakázky č. 1 s nižší předpokládanou hodnotou, nikoliv u veřejné zakázky č. 2, jejíž předmět plnění byl srovnatelný, ovšem předpokládaná hodnota několikrát vyšší, vyhodnotil krajský soud jako neospravedlnitelný a diskriminační. Současně však neshledal, že by požadavek na vysokoškolské vzdělání členů realizačního týmu, resp. akademické působení jednoho z nich na vysoké škole, byl zcela zjevně nepřiměřený předmětu veřejné zakázky. Krajský soud poukázal na to, že správce daně v průběhu daňové kontroly žalobce řádně upozornil, které požadavky spatřuje jako excesivní, nesouvisející s předmětem plnění veřejných zakázek. Bylo proto na žalobci, aby přednesl argumentaci, z jakých důvodů předmětný kvalifikační předpoklad včlenil do zadávací dokumentace, resp. jak souvisí s předmětem plnění veřejné zakázky. Nicméně žalobce tak dostatečně neučinil. Námitka nesprávného rozložení důkazního břemene v řízení před správními orgány proto nemůže být důvodná. Krajský soud vyhodnotil, že uložený odvod není nepřiměřený. Finanční orgány správně přihlédly k tomu, že prostředky byly vynaloženy v souladu s účelem dotace, avšak zohlednily, že mohlo dojít k ovlivnění výsledku výběrového řízení. Přestože tedy krajský soud do určité míry korigoval závěry finančních orgánů, nemělo to vliv na výši odvodu, neboť stěžejní závěry správních orgánů obstály.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[5] Proti uvedenému rozsudku podal žalobce (dále jen „stěžovatel“) včasnou kasační stížnost. V ní namítl, že krajský soud nesprávně posoudil otázku věcné souvislosti veřejných zakázek č. 1 a č. 2. Podle stěžovatele výklad krajského soudu neodpovídá výkladu právního předpisu v době realizace předmětného projektu. V dané době totiž nebylo zřejmé, jak vykládat § 7 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách a neexistovala ani příslušná judikatura Nejvyššího správního soudu, podle které by bylo možné postupovat. Upozornil přitom, že k jeho postupu neměl dříve žádné výtky ani poskytovatel dotace, který zaujal odlišný názor oproti správci daně, což poukazuje na složitost dané věci. Stěžovatel současně poukázal na to, že pokud by nebyl přesvědčen o správnosti svého

pokračování

postupu, mohl snížit celkovou předpokládanou hodnotu obou zakázek pod zákonem stanovený limit, neboť tato hodnota jej přesahuje jen o částku 4.081 Kč. Podle stěžovatele kvalifikační i technické nároky na případné dodavatele byly stanoveny se záměrem zajistit si dostatečně kvalitní plnění. Odmítl, že by v daném případě byly dané požadavky na publikační činnost či akademické působení členů realizačního týmu zjevně nepřiměřené. Nejvyššímu správnímu soudu proto stěžovatel navrhl, aby zrušil napadený rozsudek a vrátil věc Krajskému soudu v Brně k dalšímu projednání.

[6] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že výklad zákona o veřejných zakázkách v době zadávání obou zakázek nebyl nejasný a existovala k němu i judikatura Nejvyššího správního soudu. Podle žalovaného je požadavek na publikační činnost realizačního týmu diskriminační. Obdobně platí i pro požadavek, aby případní dodavatelé měli zkušenosti s projekty ESF, neboť pro zajištění kvalitního provedení zakázky není podstatné, z jakého zdroje byla financována. Žalovaný proto Nejvyššímu správnímu soudu navrhl, aby kasační stížnost zamítl.

III. Posouzení kasační stížnosti

[7] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), vázán rozsahem a důvody, které stěžovatel uplatnil v kasační stížnosti. Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti. Z obsahu kasační stížnosti je zřejmé, že ji stěžovatel podal z důvodu podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[8] Podle tohoto ustanovení „[k]asační stížnost lze podat pouze z důvodu tvrzené nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení.“ Nesprávné právní posouzení spočívá buď v tom, že na správně zjištěný skutkový stav je aplikován nesprávný právní předpis, popř. je sice aplikován správný právní předpis, ale tento je nesprávně vyložen.

[9] Nejvyšší správní soud uvádí před samotným vypořádáním kasačních námitek shrnutí významných skutkových okolností případu. Rozhodnutím ze dne 20. 9. 2010 poskytlo Ministerstvo vnitra (poskytovatel dotace) stěžovateli peněžní prostředky na úhradu výdajů souvisejících s realizací projektu „Rozvoj a zlepšování systému řízení lidských zdrojů - MěÚ Chotěboř“, reg. č. CZ.1.04/4.1.01/57.00029. Výdaje na projekt byly stanoveny na částku max. 5.092.725,26 Kč, z toho 85 % z ESF a 15 % z obecního rozpočtu. V letech 2010 - 2013 stěžovatel čerpal dotaci v celkové výši 4.003.034,13 Kč. Při kontrole správce daně vytkl stěžovateli, že rozdělil předmět veřejné zakázky způsobem, kterým došlo ke snížení její předpokládané hodnoty pod finanční limit stanovený v ustanovení § 12 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách. Součet předpokládaných hodnot veřejných zakázek č. 1 a č. 2 přitom činil více než 2.000.000 Kč. Dalšího pochybení se měl stěžovatel dopustit tím, že v případě obou zakázek stanovil diskriminační požadavek na prokázání kvalifikace dodavatelů předmětné zakázky. Správce daně proto vyměřil stěžovateli platebním výměrem za porušení rozpočtové kázně odvod do Národního fondu ve výši 25 % z částky použité na financování předmětných veřejných zakázek.

[10] Podle § 13 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách *žadavatel nesmí rozdělit předmět veřejné zakázky tak, aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v tomto zákoně.*

[11] Podle § 12 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách se *podlimitní veřejnou zakázkou rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota činí v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky*

na služby nejméně 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty (...) a nedosáhne finančního limitu podle odstavce 1.

[12] Podle § 12 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách *veřejnou zakázkou malého rozsahu se rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosáhne v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty (...).*

[13] Nejvyšší správní soud uvádí, že mezi stěžovatelem a žalovaným je sporná otázka, zda spolu předmět veřejných zakázek č. 1 a č. 2 souvisel v takové míře, že bylo namístě provést jediné zadávací řízení a nikoliv dvě, jak ve skutečnosti provedl stěžovatel. Jedná se přitom o otázku klíčovou, neboť pokud by šlo o jednu společnou veřejnou zakázku, pak by stěžovatel postupoval v režimu tzv. podlimitních zakázek, neboť součet předpokládaných hodnot obou zakázek (1.634.248 Kč + 369.833 Kč bez DPH) přesahuje hranici pro tzv. veřejné zakázky malého rozsahu podle § 12 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách.

[14] Nejvyšší správní soud konstatuje, že veřejné zakázky č. 1 a 2 spolu velmi úzce po věcné stránce souvisí, a bylo proto namístě provést jediné společné zadávací řízení v režimu tzv. podlimitních zakázek. Stěžovatel totiž v rámci obou veřejných zakázek poptával dodání obsahově velmi blízkých služeb. Jednalo se konkrétně o poskytnutí služeb z oblasti řízení lidských zdrojů prováděných zejména prostřednictvím proškolení jednotlivých zaměstnanců. Realizované aktivity přitom tvořily dílčí činnosti směřující k naplnění základního cíle projektu, kterým je právě rozvoj a zlepšování systému řízení lidských zdrojů, jak osvědčuje samotný název projektu. Již žalovaný i krajský soud přitom přílehně upozornili, že o funkční a věcné provázanosti obou veřejných zakázek v kontextu projednávané věci svědčí i skutečnost, že stěžovatel oslovil k podání nabídek u veřejných zakázek č. 1 a č. 2 dva stejné potenciální dodavatele, jejichž předmětem podnikání byla v obou případech oblast řízení lidských zdrojů. Nejvyšší správní soud uzavírá, že věcná souvislost plnění obou veřejných zakázek byla dána. Nic na daném závěru nemůže změnit ani námitka stěžovatele, že se veřejná zakázka č. 1 měla týkat pouze vedoucích zaměstnanců Městského úřadu Chotěboř, zatímco veřejná zakázka č. 2 byla komplexní a měla se týkat všech zaměstnanců uvedeného úřadu. Nejvyšší správní soud totiž již v rozsudku ze dne 26. 7. 2017, č. j. 2 Afs 198/2006 - 69, uvedl, že i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění může být jednou veřejnou zakázkou, pokud se zadání plnění týká spolu úzce souvisejících činností (klíčových aktivit). Tato podmínka byla v daném případě bez pochyby naplněna. Pro úplnost je vhodné doplnit, že místní, ani časovou souvislost obou zakázek stěžovatel nerozporuje, a proto se danou otázkou Nejvyšší správní soud nezabýval.

[15] Nejvyšší správní soud dále uvádí, že již v rozsudku ze dne 15. 12. 2010, č. j. 2 Afs 55/2010 - 173, vysvětlil, že pokud zadavatel provádí zadávací řízení na plnění totožné či obdobné, musí takové plnění zadávat jako jednu veřejnou zakázku s tím, že není vyloučeno připustit podávání nabídek jen na její jednotlivé části. Navzdory skutečnosti, že uvedený rozsudek směřuje k dřívější právní úpravě, vzhledem k tomu, že úprava vztahující se na projednávaný případ neobsahuje odlišné pravidlo, nelze přisvědčit stěžovateli, že by v dané otázce byl výklad zákona o veřejných zakázkách nejasný. Není proto nijak překvapivý závěr finančních orgánů, ani krajského soudu, že bylo povinností stěžovatele přistoupit k zadání veřejných zakázek č. 1 a č. 2 jako k jedné veřejné zakázce, a tudíž výběrové řízení podrobit režimu tzv. podlimitní veřejné zakázky ve smyslu § 12 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách. Lichá je proto námitka stěžovatele, že v okamžiku zadávání obou zakázek neexistovala příslušná judikatura Nejvyššího správního soudu.

pokračování

[16] Ve vztahu k závěrům o správnosti postupu stěžovatele v zadávacím řízení Nejvyšší správní soud uvádí, že posouzení otázky porušení rozpočtové kázně přísluší finančním orgánům. Závěry poskytovatele dotace (ať už pozitivní či negativní) nejsou způsobilé zvrátit závěry finančních orgánů.

[17] Nepřílehlavá je také argumentace stěžovatele, že se porušení zákona nedopustil, neboť limit stanovený pro tzv. podlimitní veřejné zakázky byl překročen pouze nepatrně a že pokud by se skutečně chtěl záměrně vyhnout režimu tzv. podlimitních zakázek, mohl snížit celkovou hodnotu zakázek. Lze připustit, že stěžovatel ve svém postupu skutečně nemusel být primárně motivován záměrem vyhnout se režimu tzv. podlimitních zakázek, nicméně pokud již došlo k překročení limitu ve smyslu § 12 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, bylo na místě provést výběrové řízení v režimu tzv. podlimitních zakázek, bez ohledu na skutečnost, že limit byl překročen jen o 4.081 Kč. Úmysl stěžovatele přitom v daném ohledu není rozhodující, neboť nemá vliv na posouzení zákonnosti jeho postupu, kterým nepochybně porušil zákon o veřejných zakázkách (obdobně srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2015, č. j. 7 As 187/2014 - 33).

[18] Nejvyšší správní soud dále uvádí, že finanční orgány stěžovateli v případě veřejné zakázky č. 1 vytýkaly stanovení technického kvalifikačního předpokladu, podle kterého stěžovatel na straně 5 zadávacích podmínek [bod C) Technické kvalifikační předpoklady] vyžadoval „*reference uchazeče alespoň z 5 realizovaných zakázek obdobného charakteru financovaných z ESF v objemu minimálně 200 000 Kč bez DPH (...)*“. Jako diskriminační se žalovanému jevil i technický kvalifikační předpoklad, podle něhož „*[m]inimálně jeden člen realizačního týmu prokáže formou čestného prohlášení (název a sídlo vysoké školy, obor, zaměření, předměty apod.), že se oblasti managementu a řízení lidských zdrojů odborně věnuje v rámci akademického prostředí (přednášející, vyučující, interní doktorand apod.). Členové realizačního týmu (společně nebo jednotlivě) doloží publikační činnost v oblasti řízení lidských zdrojů. Požadovány jsou alespoň tři publikace v oblasti managementu a řízení lidských zdrojů.*“

[19] Nejvyšší správní soud ve vztahu k technickému kvalifikačnímu předpokladu v podobě zkušeností s realizací projektů v rámci ESF uvádí ve shodě s finančními orgány a krajským soudem, že se jedná o požadavek diskriminační. Samotná zkušenost dodavatele se zakázkami realizovanými z fondů EU totiž nijak neprokazuje jejich schopnost plnit veřejnou zakázku po věcné stránce. Není tedy zřejmé, jakým způsobem by zkušenost s projekty financovanými z ESF napomohla zajistit naplnění cílů projektu, kterými jsou především rozvoj klíčových kompetencí vedoucích zaměstnanců zadavatele v oblasti řízení lidských zdrojů, zpracování strategie rozvoje a řízení lidských zdrojů a systému řízení znalostí.

[20] Shodný závěr lze učinit i ve vztahu k požadavku na publikační činnost členů realizačního týmu, a to zejména vzhledem k předpokládané hodnotě veřejné zakázky č. 1 a rovněž ke skutečnosti, že v případě veřejné zakázky č. 2, která měla mnohonásobně vyšší předpokládanou hodnotu a týkala se obdobného charakteru plnění, požadavek na zkušenosti s projekty v rámci ESF ani na publikační činnost členů realizačního týmu vyžadován nebyl. Nejvyšší správní soud připouští, že stanovením nároků na publikační činnost členů týmů stěžovatel usiloval o zajištění co nejvyšší odbornosti členů realizačního týmu. Nicméně podle Nejvyššího správního soudu samotná publikační činnost (i s ohledem na existenci tzv. predátorských „vědeckých“ časopisů) bez dalšího nemůže zajistit dostatečnou odbornost daného člena, resp. členů, realizačního týmu. To plyne zejména ze skutečnosti, že bez stanovení konkrétního typu a kvality publikačního výstupu není možné vyhodnotit jeho odbornost, a tím pádem ani odbornost daného člena realizačního týmu. Jinými slovy, samotné publikační výstupy o odbornosti člena týmu nic neříkají, pokud současně není stanoven požadavek

i na kvalitu takového výstupu. Proto je v kontextu projednávané věci požadavek na publikační činnost zjevně nepřiměřený, neboť nemohl objektivně sloužit zajištění vysoké odbornosti jednotlivých členů realizačního týmu.

[21] Ve vztahu k požadavku na vysokoškolské vzdělání členů realizačního týmu, resp. na akademické působení alespoň jednoho z nich, Nejvyšší správní soud ale ve shodě s krajským soudem dochází k opačnému závěru než žalovaný, tedy že se nejedná o požadavek diskriminační. S ohledem na odborné zaměření některých plnění v rámci veřejné zakázky nelze totiž vnímat tento požadavek jako nepřiměřený. Krajský soud správně vyložil bod 2.4 metodického pokynu tím způsobem, že zadavatel může kromě obecného požadavku bezdlužnosti a bezúhonnosti vyžadovat fakultativně technické a další předpoklady vztahující se k charakteru zadávané zakázky za podmínky, že nejsou tyto požadavky zjevně nepřiměřené povaze požadovaného plnění. Oproti požadavku na publikační činnost je požadavek na vysokoškolské vzdělání a akademické působení jednoho člena realizačního týmu způsobilý dosáhnout cíle veřejné zakázky, tj. zajištění odborné kvality plnění zakázky. Proto se nejedná o požadavek zjevně nepřiměřený, a tudíž není ani diskriminační.

[22] Pro úplnost Nejvyšší správní soud dodává, že stěžovatel v rámci kasační stížnosti nebrojil proti nepřiměřenosti odvodu za porušení rozpočtové kázně, a proto se danou otázkou při přezkumu rozsudku krajského soudu nezabýval.

IV. Závěr a náklady řízení

[23] Z výše uvedeného vyplývá, že napadený rozsudek není nezákonný, takže důvod kasační stížnosti uvedený v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. nebyl naplněn. Proto Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s.

[24] Výrok o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti se opírá o § 60 odst. 1 větu první ve spojení s § 120 s. ř. s., podle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovatel ve věci neměl úspěch, a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení, žalovanému v souvislosti s tímto řízením žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly. Nejvyšší správní soud proto rozhodl o tom, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 19. prosince 2019

JUDr. Jiří Palla
předseda senátu