



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, PhD. a JUDr. Václava Štencla, MA ve věci

žalobce: **NWT a.s.**, IČO 63469511
sídlem nám. Míru 1217, 768 24 Hulín
zastoupený advokátem Mgr. Milanem Šebestou, LL.M.
sídlem Jakubská 121/1, 602 00 Brno

proti
žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**
sídlem Masarykova 427/31, 602 00 Brno

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 22. 5. 2018, č. j. 23815/18/5000-10470-712507,

takto:

- I. Žaloba **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Finanční úřad pro Zlínský kraj (dále jen „správce daně“) platebními výměry ze dne 30. 10. 2017, č. j. 1920939/17/3300-31473-712160 a č. j. 1920941/17/3300-31473-712160 (dále jen „platební výměry“), žalobci vyměřil odvod za porušení rozpočtové kázně jednak do státního rozpočtu ve výši 212 624 Kč, jednak do Národního fondu ve výši 1 204 869 Kč. Žalovaný následně rozhodnutím ze dne 22. 5. 2018, č. j. 23815/18/5000-10470-712507 (dále jen „napadené rozhodnutí“), podle § 116 odst. 1 písm. c) zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“) zamítl odvolání žalobce podaná proti platebním výměrům a platební výměry potvrdil.

II. Stanoviska účastníků řízení

2. Žalobce se domáhá zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení. Ke kontrolnímu zjištění č. 1 namítá, že mu nelze zpětně klást k tíži nejednoznačnost dotačního pravidla. Jeho možný různý výklad žalovaný neřešil. Není zřejmé, proč by to měl být zrovna účel dotace, který by měl být zohledněn při posuzování toho, zda se jedná o nerozdělitelné dodávky. Žalobce identifikoval okruhy pořizovaného plnění s odlišným funkčním využitím, tudíž jiným účelem. Pojem funkčního celku coby indikátorů jedné zakázky je koncept, který byl v době zadání předmětných zakázek v českém právu zcela neznámý. Postup žalobce v rámci třetí etapy projektu je irelevantní. Při aplikaci dotačních pravidel mohl vycházet pouze z toho, co je v nich uvedeno. V odvolání uvedená judikatura akcentovala požadavek na určitost dotačních pravidel. Žalovaný ji přešel s tím, že se nevěnuje problematice dělení veřejných zakázek. Nevypořádal se se všemi odvolacími námitkami, a napadené rozhodnutí je proto nepřezkoumatelné. V případě kontrolního zjištění č. 3 žalobce poptával služby ve vztahu k operačnímu systému Windows 7, které sám do té doby neposkytoval. S ohledem na jeho specifika se je rozhodl po přechodné období zajistit prostřednictvím třetí osoby. Podle žalovaného je žalobce nucen si dané služby zajišťovat sám i přesto, že se musí přeučit na novou platformu „za pochodu“. Tím je oproti jiným příjemcům diskriminován. Ani ve vztahu ke kontrolnímu zjištění číslo 3 se žalovaný nevypořádal se všemi odvolacími námitkami. Domněnka žalovaného, že žalobce v relevantní době svým zákazníkům poskytoval podobné služby ve vztahu k Windows 7, se nezakládá na pravdě. Skutkový stav, který vzal žalovaný za základ napadeného rozhodnutí, proto nemá oporu ve spisech.
3. Žalovaný ve svém vyjádření odkazuje na napadené rozhodnutí a navrhuje, aby soud žalobu zamítl. Ke kontrolnímu zjištění č. 1 uvádí, že všechny odvolací námitky byly vypořádány. Nakupovaný hardware sloužil stejnému účelu, neboť měl stejnou technickou a ekonomickou funkci. Provoz daných technologií spolu navzájem souvisí. V rámci posuzovaného projektu již rozdílná plnění rozlišena byla, což svědčí proti argumentaci ohledně správnosti dalšího dělení položky 1. Hardware a sítě na samostatné zakázky. Již samotný nákup PC a notebooků překročil hranici 500 000 Kč. V rámci třetí etapy žalobce výběrové řízení provedl a předmět zakázky nerozdělil, ačkoliv také pořizoval různé druhy plnění. O rozdělení zakázky na části se žalovaný zmínil pouze jako o možnosti, kterou žalobce mohl využít. Žalobcova interpretace dotačních podmínek je mylná. V daném článku je kritérium pro posouzení jedné zakázky jasně stanoveno. Více srovnatelných výkladů neexistuje. Ke kontrolnímu zjištění č. 3 žalovaný uvádí, že se k odvolacím námitkám jasně vyjádřil a správně zjistil skutkový stav. Domněnka, že žalobce již v rozhodné době poskytoval konzultační služby k systému Windows 7, má oporu v žalobcem deklarované odbornosti v oblasti operačních systémů společností Microsoft

Office a ve zjištění, že nabízel svým klientům služby, které zahrnovaly správu 64 bitového systému.

4. Ve své replice žalobce v reakci na vyjádření žalovaného opakuje a dále rozvíjí některé své žalobní argumenty. Dodává zejména, že žalovaný neprovedl důkaz k tomu, co certifikát Microsoft Gold Certified obnáší a osvědčuje.

III. Posouzení věci krajským soudem

5. Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2, věta první zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů; dále jen „s. ř. s.“), jakož i řízení předcházející jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Ve věci rozhodl bez nařízení jednání za splnění zákonných podmínek (§ 51 odst. 1 s. ř. s.). Při rozhodování soud vycházel z obsahu správního spisu, nad jehož rámec nebylo potřeba provádět dokazování.
6. Ve vztahu ke kontrolnímu zjištění č. 1 žalobce především namítá, že dotační pravidlo, které měl porušit, bylo nejednoznačné a že jeho postup odpovídal jednomu z možných výkladů tohoto pravidla.
7. Soud v první řadě poznamenává, že napadené rozhodnutí nelze považovat v této části za nepřezkoumatelné. Žalovaný se zabýval všemi odvolacími námitkami, své závěry řádně zdůvodnil a uvedl, z jakých důvodů považuje argumentaci žalobce za lichou. Z napadeného rozhodnutí je patrné, proč má žalovaný za to, že žalobcem provedený výklad dotčeného dotačního pravidla není možný a že jím citovaná judikatura není pro daný případ přílehlavá. Ostatně samotnému žalobci jsou zjevně důvody napadeného rozhodnutí známy, neboť proti nim také věcně brojí.
8. Žalobci lze dát za pravdu v tom, že nejednoznačnost dotačních pravidel zásadně nemůže jít k jeho tíži. Jak uvedl Nejvyšší správní soud například v žalobcem citovaném rozsudku ze dne 30. 4. 2017, č. j. 2 Afs 142/2016-32 (všechna zde citovaná rozhodnutí jsou dostupná na www.nssoud.cz), „[j]e to poskytovatel dotace, který primárně svým rozhodnutím vytváří právní rámec, v jehož mezích má příjemce dotace povinnost se pohybovat. Pokud zvolí při stanovení povinností neurčité právní pojmy, které nemají 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“. Ve shodě se žalovaným však má soud za to, že dotčené dotační pravidlo není nejednoznačné a neumožňuje dva rovnocenné výklady.
9. Podle § 3 písm. e) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „rozpočtová pravidla“) se rozumí 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.

10. Podle § 44 odst. 1 písm. b) rozpočtových pravidel je porušením rozpočtové kázně neoprávněné použití nebo zadržení peněžních prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státního fondu, Národního fondu nebo státních finančních aktiv jejich příjemcem.
11. Podle § 44a odst. 4 písm. c) rozpočtových pravidel odvod za porušení rozpočtové kázně činí v případech neuvedených pod písmeny a) a b) částku, v jaké byla porušena rozpočtová kázeň.
12. Rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 22. 12. 2008, č. j. 2752-08/2.2ITP01-150/08/08200, stanoví, že jeho nedílnou součástí jsou Podmínky poskytnutí dotace ze státního rozpočtu ČR a prostředků strukturálních fondů ES (dále jen „Podmínky“). Podle jejich hlavy I., článku II., odstavce 2 je příjemce dotace při realizaci projektu povinen postupovat při výběru dodavatelů v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“) a podle Pravidel pro výběr dodavatelů (dále jen „Pravidla“), která tvoří přílohu Podmínek.
13. Podle hlavy I článku VII. odst. 2 Podmínek se za neoprávněné použití prostředků dotace považuje též nesplnění těchto Podmínek, jejich obecné i zvláštní části, jakož i pravidel, které tvoří jejich přílohy.
14. Podle bodu 13. Pravidel u zakázek v předpokládané hodnotě více než 500 tis. Kč bez DPH do 50 mil. včetně zadavatel nechá zveřejnit vyhlášení zakázky v Obchodním věstníku.
15. Podle bodu 7. Pravidel zakázku nelze rozdělit s cílem vyhnout se výběrovému řízení. Shodné činnosti či nerozdělitelné dodávky či služby musí vždy být chápány jako jedna zakázka („princip účelu“).
16. Mezi účastníky je spor o interpretaci posledně uvedeného pravidla, respektive o jeho jednoznačnost. Krajský soud se přitom přiklání na stranu žalovaného, že dané pravidlo nepřipouští dva rovnocenné výklady. Je zřejmé, že jeho cílem je zamezit účelovému rozdělování předmětu zakázky s cílem vyhnout se výběrovému řízení. Již věta první bodu 7. Pravidel poměrně jasně stanoví, co je zakázáno. Druhá věta upřesňuje, co se rozumí jedinou zakázkou, nicméně je nutno zdůraznit, že toto pravidlo platilo již *ex lege*. V rozhodné době totiž podle § 13 odst. 8 zákona o veřejných zakázkách platilo, že při stanovení předpokládané hodnoty byl zadavatel povinen sečíst předpokládané hodnoty obdobných, spolu souvisejících dodávek či služeb, které hodlal pořídit v průběhu účetního období. Všechna tato plnění tedy ve svém souhrnu tvořila jedinou veřejnou zakázku. Na základě § 13 odst. 3 a 4 zákona o veřejných zakázkách přitom platilo, že zadavatel nesměl rozdělit předmět veřejné zakázky tak, aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v tomto zákoně, a mohl pouze rozdělit samotnou veřejnou zakázku na části.
17. Podstata pravidel obsažených v § 13 odst. 3, 4 a 8 zákona o veřejných zakázkách a bodu 7. Pravidel je shodná. Cílem je zamezit obcházení stanovených finančních limitů pro konání určitého druhu zadávacího řízení tím, že nelze přihlížet k účelovému rozdělování předmětu veřejné zakázky. V případě plnění stejného nebo srovnatelného druhu je nutno na tato plnění pohlížet jako na jedinou zakázku, jejíž hodnota se určuje součtem hodnot jednotlivých dílčích plnění. Rozdíl mezi Pravidly a zákonnou úpravou je pouze ve finančním limitu, který tímto způsobem nesmí být obcházen. Bod 7 Pravidel tedy fakticky pouze rozšiřuje platnost zákonného pravidla obsaženého v § 13 odst. 3 zákona o

veřejných zakázkách tak, že rozdělením veřejné zakázky nesmí dojít ani k obcházení limitu stanoveného v bodě 13. Pravidel (tj. 500 000 Kč).

18. Žalobce dovozuje nejednoznačnost bodu 7. Pravidel prakticky pouze z použitého slovního spojení „princip účelu“. Toto slovní spojení je však použito pouze v závorce pro doplnění zcela jasného pravidla, že zakázku nelze rozdělit s cílem vyhnout se výběrovému řízení a že shodné činnosti či nerozdělitelné dodávky či služby musí vždy být chápány jako jedna zakázka. Toto pravidlo přitom samo o sobě pouze opakuje zákonem stanovené pravidlo tehdy obsažené v § 13 odst. 3 a 8 zákona o veřejných zakázkách a již dříve zakotvené do § 67 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zákon č. 199/1994 Sb.“). K tomuto pravidlu již v roce 2007 uvedl Nejvyšší správní soud, že i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění může být jednou veřejnou zakázkou, pokud se zadání plnění týká spolu úzce souvisejících činností (viz rozsudek ze dne 26. 7. 2007, č. j. 2 Afs 198/2006 – 69, publ. pod č. 1896/2009 Sb.NSS). Pravidlo o nedělitelnosti zakázky tedy nebylo v době rozhodnutí o poskytnutí dotace neznámé, jak tvrdí žalobce. Naopak vyplývalo ze zákonné úpravy veřejných zakázek, kterou byl žalobce také na základě odkazu v hlavě I., článku II., odstavci 2, písmenu d) Podmínek vázán.
19. Se žalobcem by bylo možné souhlasit pouze v tom, že samotné slovní spojení „princip účelu“ by izolovaně bylo nejednoznačné. Nelze však říci, že by bylo nejednoznačné celé pravidlo obsažené v bodě 7. Pravidel, neboť toto pravidlo fakticky kopírovalo dosavadní právní úpravu zadávání veřejných zakázek a jeho výklad provedený žalovaným plně odpovídá interpretaci prováděnou správními soudy již před vydáním rozhodnutí o poskytnutí dotace v této věci. Každé právní ustanovení (bez ohledu na to, zda je obsaženo v právním předpise, smluvním ujednání či jednostranném právním jednání) z povahy věci vyžaduje interpretaci. Samotné pochopení psaného textu je výsledkem jeho interpretace. Vždy lze přitom (byť mnohdy za pomoci kvaziargumentů či dezinterpretace) předložit více „možných“ výkladů. To ovšem nutně neznamená, že by se jednalo o výklady rovnocenné, z nichž by bylo nutné s ohledem na zásadu *in dubio mitius* volit takový výklad, který by byl pro žalobce příznivější. V projednávané věci je výklad provedený žalovaným logický a odpovídá jak textu bodu 7. Pravidel, tak jeho smyslu a účelu. Žalobce naproti tomu využívá jednu ne zcela určitou poznámku obsaženou v závorce k tomu, aby vyložil dané pravidlo odlišně, bez ohledu na jeho smysl a účel a bez ohledu na související legislativu a judikaturu. Za této situace nelze souhlasit se žalobcem, že by se jednalo o nejednoznačnost dotačních pravidel, která mu nesmí jít k tíži.
20. Při posuzování přípustnosti rozdělení zakázky, je třeba dle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu přihlížet ke všem místním, časovým, věcným, funkčním a technologickým souvislostem předmětů případných jednotlivých veřejných zakázek, kdy za jednu veřejnou zakázku je možné považovat i relativně samostatná plnění (srov. rozsudky ze dne 27. 6. 2007, č. j. 2 Afs 198/2006-69, ze dne 15. 12. 2010, č. j. 2 Afs 55/2010-173, ze dne 19. 1. 2012, č. j. 7 Afs 24/2011-5, či ze dne 20. 2. 2019, č. j. 6 Afs 246/2018-32). Rozhodující je věcný charakter takového plnění. Poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožné či obdobné (např. plnění stejného nebo srovnatelného druhu uskutečňované pro téhož zadavatele v témže časovém období a za týchž podmínek co do charakteru plnění), pak takové plnění musí zadávat jako jedinou veřejnou zakázku. Lze ji případně zadávat po částech, nicméně stále se jedná o jedinou zakázku.

21. Co se týče konkrétně plnění, kterých se týká kontrolní zjištění č. 1, má zdejší soud za to, že se skutečně jedná o plnění srovnatelného druhu, která spolu úzce časově, funkčně i věcně souvisí.
22. Předmětem dotace bylo „*Zvýšení konkurenceschopnosti firmy pomocí ICT*“ za pomoci implementace nových systémů a aplikací napříč celou firmou, zvýšení kvality komunikace se zákazníkem pomocí VoIP řešení či sjednocení používaného HW a SW. V první řadě je nutno souhlasit se žalovaným v tom, že již nákupy PC a notebooků nutně spadají do jediné kategorie (žalobce ostatně vůbec netvrdí opak), přičemž jestliže jejich celková hodnota přesáhla částku 500 000 Kč, již v této části je porušení zákazu dělení zakázky (tj. čl. 7 Pravidel) zcela zjevné. Krajský soud má navíc ve shodě se žalovaným za to, že veškeré nákupy PC, notebooků, switchů, VoIP telefonů, datových rozvaděčů, AP pro WiFi a serverů spolu velice úzce souvisely, směřovaly k naplnění jednotného cíle a vzájemně se doplňovaly tak, aby poskytovaly žalobci komplexní VoIP řešení a modernizovaný síťový hardware. Ostatně jednotlivé výdaje již byly rozděleny do několika položek v rámci rozpočtu, který je obsažen v čl. X. Podmínek. Všechny uvedené nákupy přitom spadaly pod jedinou položku „*Hardware a sítě*“. Zdejší soud nevidí žádný důvod, proč by s ohledem na předmět a cíle projektu měla být tato položka dále dělena. Pro úplnost soud uvádí, že podobnou situaci ve vztahu k přípustnosti dělení zakázky již posuzoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 19. 11. 2014 3 As 73/2014-50, na jehož závěry lze odkázat.
23. Není přitom ani bez významu, že žalobce v 3. etapě realizace projektu jediné výběrové řízení na všechna podobná plnění provedl a zjevně si tedy uvědomoval věcnou a funkční souvislost těchto plnění. Argumentem pro rozdělení zakázky nemůže být ani údajná neexistence dodavatele, který by byl v předchozích etapách schopen poskytnout všechna požadovaná plnění. Tato skutečnost (bez ohledu na to, zda je tvrzení žalobce pravdivé) je zcela irelevantní (proto ani nebylo potřeba tvrzenou skutečnost stavět na jisto), neboť žalobce měl v první řadě možnost zadání zakázky po částech s tím, že jednotlivé části by poté dodávali různí dodavatelé. Vedle toho zákonná úprava umožňuje také podání společné nabídky či plnění části zakázky subdodavatelsky. Rozhodně proto nelze říci, že žalobce neměl jinou možnost, než plnění poptat mimo výběrové řízení.
24. Ve vztahu ke kontrolnímu zjištění č. 1 soud uzavírá, že žalovaný správně vyhodnotil postup žalobce jako účelové rozdělení zakázky na plnění, jejichž hodnota nepřesáhla hranici 500 000 Kč stanovenou čl. 13 Pravidel. Jelikož je takový postup v rozporu s čl. 7 Pravidel, došlo ze strany žalobce k neoprávněnému použití peněžních prostředků ze státního rozpočtu a Národního fondu ve smyslu § 3 písm. e) rozpočtových pravidel, a tudíž k porušení rozpočtové kázně dle § 44 odst. 1 písm. b) rozpočtových pravidel. K vyměření odvodu za porušení rozpočtové kázně na základě kontrolního zjištění č. 1 tedy došlo v souladu s § 44a odst. 4 písm. c) rozpočtových pravidel.
25. Ve vztahu ke kontrolnímu zjištění č. 3 žalobce namítá, že poptával služby týkající se operačního systému Windows 7, které sám do té doby neposkytoval. Napadené rozhodnutí se podle něj nevypořádává s námitkami a žalovaným zjištěný skutkový stav podle něj nemá oporu ve spisech.
26. I v tomto případě soud v první řadě uvádí, že napadené rozhodnutí nelze považovat v této části za nepřezkoumatelné. Žalovaný se zabýval všemi odvolacími námitkami, své závěry řádně zdůvodnil a uvedl, z jakých důvodů považuje argumentaci žalobce za lichou. Z napadeného rozhodnutí je patrné, proč má žalovaný za to, že se v daném případě jedná

o outsourcing služeb, které dosud v podobné míře poskytoval sám žalobce. Ačkoliv žalovaný neprovedl podrobnější rozbor smyslu čl. 3 zvláštní části Pravidel způsobilých výdajů pro ICT podniky, nelze považovat napadené rozhodnutí z tohoto důvodu za nepřezkoumatelné. Smyslem uvedeného pravidla se totiž podrobně zabýval správce daně na straně 10 zprávy o daňové kontrole, a jestliže žalovaný tento výklad zjevně převzal, nebyl povinen úvahy správce daně opakovat (správní rozhodnutí obou stupňů totiž tvoří jeden celek). Soudu přitom nic nebrání v tom, aby posoudil, zda byla interpretace a aplikace uvedeného pravidla ze strany správních orgánů zákonná.

27. Podle hlavy I., čl. III., odstavce 2 Podmínek lze za způsobilé uznat pouze ty výdaje projektu, jež splňují podmínky uvedené v Pravidlech způsobilosti výdajů, která jsou přílohou Podmínek. Pravidla způsobilých výdajů ve zvláštní části pro ICT podniky ve svém čl. 3 stanoví, že žadatel nesmí outsourcovat službu, HW, SW a ostatní stroje a zařízení, pokud aktivity, které jsou předmětem outsourcingu, již dříve zajišťoval v podobné míře a na podobné úrovni funkčnosti ve vlastní režii. V případě outsourcingu se tedy musí jednat ve srovnání s výchozí situací o nové, co do kvality a funkčnosti náročnější aktivity, které jsou spojeny s nově pořizovanými IS či ICT prvky, či aktivitami, které nebyly v rámci podniku do doby realizace projektu zajišťovány vůbec.
28. Výše uvedené omezení pro outsourcing se zcela jednoznačně vztahuje nejen na konkrétní aktivity, které příjemce dotace přesně v dané podobě a rozsahu dosud zajišťoval vlastními silami, ale také na aktivity, které zajišťoval vlastními silami „pouze“ v podobné míře a na podobné úrovni. Za této situace není rozhodné, že žalobce dle svých slov v rozhodné době svým zákazníkům neposkytoval jako službu správu systému Windows 7. Postačuje, poskytoval-li takovou aktivitu v podobné míře a na podobné úrovni. Krajský soud přitom dává za pravdu žalobci v tom, že smyslem uvedeného pravidla je zamezení možnosti, aby příjemci, kteří jsou schopni si příslušná plnění zajistit sami vlastními kapacitami, na tato plnění poptávali třetí osoby a náklady spojené s pořizováním těchto služeb hradili z dotace. Takto vymezený smysl uvedeného pravidla ovšem není nijak v rozporu s úvahami a závěry správních orgánů.
29. V případě žalobce lze správu systému Windows 7 jednoznačně považovat za aktivitu, kterou si byl schopen zajistit sám. Jak uvedl žalovaný (a žalobce tato zjištění nerozporuje), 64 bitový systém vznikl už v roce 2005 u operačních systémů Windows XP Profesional x64. Žalobce přitom ve Studii proveditelnosti uváděl, že jeho divize Centrum informačních technologií garantuje vysokou úroveň kvality poskytovaných služeb při správě sítí, správě software, správě serverů, pracovních stanic a ostatního hardware na platformě Microsoft, Linux, UNIX a Novell. Jeho argumentaci nezkušeností s novou 64 bitovou technologií soud proto považuje za účelovou. Jestliže žalobce v rámci své podnikatelské činnosti na profesionální úrovni v rozhodné době poskytoval svým zákazníkům správu široké škály operačních systémů, byl zcela jistě schopen zajistit si správu systému Windows 7 na vlastních zařízeních, i kdyby dosud neměl přímo s touto verzí operačního systému zkušenosti. Stejně jako je běžný uživatel schopen se v rozsahu svých uživatelských schopností adaptovat na nový operační systém, musel být také žalobce s ohledem na předmět svého podnikání a zkušenosti v oblasti správy operačních systémů schopen adaptovat se na pro něj údajně nový operační systém Windows 7 na expertní úrovni tak, aby eliminoval veškerá rizika spojená se změnou systému.
30. Ve výše uvedeném nelze spatřovat diskriminaci žalobce oproti jiným subjektům. K subjektům ve srovnatelném postavení (tj. se srovnatelnými zkušenostmi a schopnostmi

správy operačních systémů) by žalovaný zcela jistě přistupoval shodně. Subjekty, které se od žalobce liší tím, že správu operačních systémů svým zákazníkům neposkytují, pak nejsou ve srovnatelném postavení. Odlišný přístup k subjektům, které nejsou ve srovnatelném postavení pak nelze považovat za diskriminační.

31. Co se pak týče domněnky žalovaného, že žalobce již mohl v dané době poskytovat také shodné služby ve vztahu k Windows 7 pro své zákazníky, pak se jednalo pouze o domněnku a zcela okrajový argument. Byť byla tato domněnka založena na konkrétních indicích (žalobce poskytoval správu pro širší škálu operačních systémů, 64 bitové verze operačních systémů již byly delší dobu distribuovány a v době realizace projektu byl již rok v prodeji systém Windows 7), zcela jistě nemohla být důkazem toho, že žalobce outsourcoval shodné služby, které dosud poskytoval svým zákazníkům. Žalovaný ovšem takový závěr ani nečiní a uvedenou domněnku používá pouze jako podpůrný argument. Napadené rozhodnutí totiž stojí na závěru, že žalobce dosud poskytoval podobné (tj. nikoliv shodné) služby svým zákazníkům, přičemž takový závěr je pro shledání porušení čl. 3 zvláštní části Pravidel způsobilých výdajů pro ICT podniky plně postačující. Tento závěr by nemohlo vyvrátit ani zjištění, že žalobce neposkytoval svým zákazníkům v rozhodné době podporu systému Windows 7, ani konkrétní obsah certifikátu Microsoft Gold Certified, na který žalovaný odkázal ve svém vyjádření k žalobě. Jelikož se nejedná o rozhodné skutečnosti, nebylo potřeba, aby je žalovaný či soud postavili na jisto. Nelze proto ani učinit závěr, že by žalovaný rozhodoval na základě skutkového stavu, který nemá oporu ve spisech, nebo že by nedostatečně zjišťoval skutkový stav.
32. Ve vztahu ke kontrolnímu zjištění č. 3 soud uzavírá, že žalovaný správně na základě čl. 3 zvláštní části Pravidel způsobilých výdajů pro ICT podniky vyhodnotil výdaje na servisní podporu a HelpDesk ve vztahu k systému Windows 7 jako nezpůsobilé. Čerpáním dotace na tyto výdaje došlo ze strany žalobce k neoprávněnému použití peněžních prostředků ze státního rozpočtu a Národního fondu ve smyslu § 3 písm. e) rozpočtových pravidel, a tudíž k porušení rozpočtové kázně dle § 44 odst. 1 písm. b) rozpočtových pravidel. K vyměření odvodu za porušení rozpočtové kázně na základě kontrolního zjištění č. 3 tedy došlo v souladu s § 44a odst. 4 písm. c) rozpočtových pravidel.

IV. Shrnutí a náklady řízení

33. Krajský soud na základě shora provedeného posouzení neshledal žalobu důvodnou, a proto ji ve smyslu § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
34. O nákladech řízení bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 odst. 1 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. V dané věci neúspěšný žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení a žalovanému v souvislosti s tímto řízením žádné náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho

zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 28. července 2020

JUDr. Jaroslava Skoumalová v. r.
předsedkyně senátu