



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě - pobočka v Olomouci rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Zuzany Šnejdrové, Ph. D., a soudkyň Mgr. Barbory Berkové a Mgr. Jany Volkové ve věci

žalobkyně: **EDUKA centrum, s. r. o.**, IČO 285 67 111
sídlem Bezručova 1166/14, 785 01 Šternberk
zastoupena advokátem JUDr. Michalem Filoušem
sídlem Ostravská 16, 779 00 Olomouc

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

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 24. 5. 2018, č. j. 22695/18/5000-10480-712342,
ve věci porušení rozpočtové kázně,

takto:

I. Rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství ze dne 24. 5. 2018, č. j. 22695/18/5000-10480-712342 **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku ve výši 12.228 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám JUDr. Michala Filouše, advokáta se sídlem Ostravská 16, 779 00 Olomouc.

Odůvodnění:

I. Podstata věci

1. Žalobkyně se žalobou doručenou soudu dne 25. 7. 2018 domáhala zrušení v záhlaví označeného rozhodnutí žalovaného, jímž byla zamítnuta odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Finančního úřadu pro Olomoucký kraj – platební výměr č. 346/2017 na odvod

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

za porušení rozpočtové kázně ze dne 11. 10. 2017, č. j. 1818157/17/3100-31471-804492, kterým jí byl vyměřen odvod za porušení rozpočtové kázně do státního rozpočtu ve výši 1 053 372,00 Kč, a platební výměr č. 347/2017 na odvod za porušení rozpočtové kázně ze dne 11. 10. 2017, č. j. 1818170/17/3100-31471-804491, kterým jí byl vyměřen odvod za porušení rozpočtové kázně do Národního fondu ve výši 5 969 103,00 Kč.

2. Žalobkyni byly na základě žádosti o finanční podporu z Operačního programu Vzdělávání pro konkurenceschopnost schválené dne 11. 8. 2014 Ministerstvem školství, mládeže a tělovýchovy na základě rozhodnutí o poskytnutí dotace č.j. MSMT-17187/2014 ze dne 23. 10. 2014, ve znění Dodatku č. 1 ze dne 3. 7. 2015 (dále jen „Rozhodnutí“) poskytnuty peněžní prostředky v celkové výši 30 330 202,32 Kč (z toho 15 % ze státního rozpočtu na část národního spolufinancování a 85 % z Evropského sociálního fondu) na projekt reg. č. CZ.1.07/1.3.00/51.005 „Vzdělávání pedagogů pomocí tabletů“.
3. Finanční úřad pro Olomoucký kraj (dále jen „správce daně“) na základě zjištění Auditního orgánu konstatoval, že žalobkyně porušila povinnosti dané Rozhodnutím v části II. bodu 1, 4.2 a 7.1 a kap. 7.5 bodu B Příručky pro příjemce finanční podpory z Operačního programu Vzdělávání pro konkurenceschopnost, verze 8, platné od 1. 1. 2014 (dále jen „Příručka“), dále povinnosti dané Rozhodnutím v části II. bodu 1, 4.2 a 7.1 a kap. 7.1 a 7.4.7 Příručky a § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „ZVZ“), dále povinnosti dané v části II. bodu 1 a 4.2 Rozhodnutí a kap. 5.3.2.1 Příručky, a povinnosti dané v části II. bodu 1 a 7.1 Rozhodnutí a kap. 7.4.7 a 7.1 Příručky a § 6 zákona o veřejných zakázkách. Výše uvedeným jednáním došlo podle správních orgánů k neoprávněnému použití poskytnutých prostředků ve smyslu § 3 písm. e) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“), a tím k porušení rozpočtové kázně dle § 44 odst. 1 písm. b) tohoto zákona.
4. Správní orgány žalobkyni vytkly totožná pochybení ve vztahu ke skupině 10 výběrových řízení (výzva ze dne 13. 11. 2014) a stejná pochybení ke skupině 14 výběrových řízení (výzva ze dne 24. 10. 2014), a to:
 1. Porušení Rozhodnutí část IV. bod 2.2., typ **porušení 26 (Jiné porušení výše neuvedené)**: Mezi vítězným dodavatelem Ing. S. a žalobkyní existovalo personální propojení. V době realizace 10 výběrových řízení a v době zpracování těchto nabídek dne 19. 11. 2014 a dále v případě dalších 14 výběrových řízení v průběhu lhůty pro podání nabídek a v době jejich realizace byl Ing. S. zaměstnancem projektu u příjemce dotace a lektoroval pedagogické pracovníky projektu s finanční účastí. Tohoto porušení se žalobkyně dopustila uzavřením 10 + 14 smluv v rozporu s bodem 7.4.7 příručky. (odvod dle závažnosti: 25 % / 10 % / 5 %)
 2. Porušení Rozhodnutí část IV. bod 2.2., typ **porušení 15 (Zvýhodnění některého dodavatele)**: Ing. S. byl informačně zvýhodněn vůči ostatním uchazečům, když u 10 + 14 výběrových řízení nabízel za identické produkty u jednotlivých partnerů odlišené nabídkové jednotkové ceny, které byly zároveň cenami nejnižšími. Na základě nejnižších cenových nabídek zvítězil. Došlo tak k porušení zásady rovného zacházení podle § 6 ZVZ. (odvod dle závažnosti: 25 % / 10 % / 5 %)
 3. Porušení Rozhodnutí část IV. bod 2.2., typ **porušení 21 (Střet zájmů)**: Dle čl. 57 Nařízení EU: „...ke střetu zájmů dochází, je-li ... z důvodů hospodářského zájmu s příjemcem finančních prostředků ohrožen nestranný a objektivní výkon funkcí

účastníka finančních operací“. Střet zájmů z důvodu hospodářského zájmu, který vyplývá ze skutečnosti, že u 10 + 14 výběrových řízení uskutečněných v rámci projektu vyhrál a byl zvýhodněn zaměstnanec Ing. S. a měl finanční prospěch (odvod: 100 % - **2.382.421,80 + 4.610.961,30 Kč**).

Dále žalobkyni vytkli:

4. nedodržení minimální délky lhůty, tj. 10 dní, pro podání nabídek, žádostí o účast na veř. zakázce malého rozsahu „ZŠ Otaslavice - Nákup tabletů s příslušenstvím“ (porušení v části II bod 1, 4.2 a 7.1 Rozhodnutí a kap. 7.5 bod B Příručky. **22.872,41 Kč**);
 5. úhradu nezpůsobilých mzdových výdajů Ing. S. ve výši **6.218,44 Kč**, čímž byly porušeny povinnosti dané v části II bod 1 a 4.2 Rozhodnutí a kap. 5.3.2.1 Příručky.
5. Proti vytýkaným porušením ad 4 a 5 žalobkyně ničeho nenamítala.

II. Obsah žaloby¹

6. Žalobkyně s rozhodnutím žalovaného nesouhlasila, považovala jej za nezákonné a nepřezkoumatelné, a namítala následující:
7. Obecně k okolnostem případu:
8. Žalobkyně neměla žádný vliv na průběh jednotlivých veřejných zakázek, jejich hodnocení a výběr nejvhodnějších nabídek, nedisponovala jakýmkoli informacemi o jednotlivých veřejných zakázkách, které by byly způsobilé kohokoli ve veřejné zakázce zvýhodnit.
9. Ing. S. byl u žalobkyně zaměstnán od 1. 11. 2014 do 27. 11. 2014 na pozici lektora ICT na dohodu o pracovní činnosti: „Pozice lektora ICT se prolíná KA2, KA5“, nicméně fakticky svou činnost realizoval výlučně v rámci KA č. 4, a to formou školení pedagogických pracovníků se zaměřením na „rozšíření zkušenosti formou praktických cvičení pedagogů s interaktivní tabulí a zejména jejím SW“, což mimo jiné vyplývá z pracovního výkazu ze dne 27. 11. 2014. Je pravdou, že žalobkyně neuvedla, na základě čeho došlo ke změně náplně práce, považuje to za irelevantní, nicméně uvedla, že pozice lektora byla vymezena jako KA2 až KA5 nikoli KA2 a KA5. Navíc KA5 se realizovala až 2015, kdy Ing. S. již nebyl zaměstnancem. Mezi Ing. S. a jednotlivými partnery projektu (školy, kde školení probíhala) nebyl dán žádný smluvní vztah. Žalobkyně s partnery projektu (všech partnerů bylo celkem 44) uzavřela partnerské smlouvy, podle kterých bylo úkolem partnerů mj. zajištění výběrových řízení na dodavatele tabletů. Tyto smlouvy uzavřela v souladu s bodem 4.3 Příručky pro příjemce finanční podpory z OP Vzdělávání pro konkurenceschopnost (dále jen „Příručka“). Zadavateli veřejných zakázek tak byli partneři projektu a tito uzavírali s vítěznými dodavateli kupní smlouvy na nákup tabletů, nikoli žalobkyně.
10. Ing. S. v rámci dohody o pracovní činnosti provedl celkem 9 školení u 8 různých partnerů, nabídku ve výběrových řízeních na nákup tabletů učinil pouze u 4 z nich. Všechna školení u těchto 4 partnerů proběhla až poté, co Ing. S. podal své nabídky a až na jednu výjimku všechna školení proběhla až poté, co výběrová komise provedla posouzení a vyhodnocení nabídek. Z těchto důvodů je tak irelevantní žalovaným uvedená skutečnost, že

¹ vzhledem k rozsahu žaloby a její struktuře krajský soud z důvodu výčtu všech namítaných skutečností zachoval její členění i přes částečné překrývání se a opakování žalobních tvrzení

v hodnotících komisích byly osoby, které se účastnily školení Ing. S. Pokud žalovaný uvádí, že jméno Ing. S. muselo být partnerům známo v rámci naplňování KA 2 a KA 5, žalobkyně oponuje, neboť fakticky vykonával KA 4, jak doložila pracovními výkazy ze dne 27. 11. 2014.

11. Dále byla dne 15. 9. 2014 uzavřena příkazní smlouva ve smyslu § 2444 občanského zákoníku mezi žalobkyní, 44 jednotlivými partnery projektu na straně jedné, jako příkazci, a společností UNI-PROJEKTING s. r. o. na straně druhé jako příkazník. Podle této smlouvy se příkazník zavázal pro partnery na jejich účet zařídit záležitosti vymezené v čl. II příkazní smlouvy, a to „komplexní servis a služby samostatně jednotlivým partnerům při organizaci výběrového řízení na dodavatele tabletů“. Žalobkyně nefigurovala v případě jednotlivých veřejných zakázek jako osoba oprávněná od příkazníka požadovat plnění podle smlouvy, ale jako ten, kdo je povinen zaplatit příkazníkovi za servis při realizaci jednotlivých zakázek odměnu namísto partnerů, na jejichž účet příkazník záležitosti zařídil, tj. jako subjekt zavázaný k plnění namísto strany smlouvy.
12. Jelikož Ing. S. byl zaměstnán u žalobkyně, nikoli u partnerů, kteří navíc k realizaci veřejných zakázek zavázali společnost UNI-PROJEKTING s. r. o., neměl skrze žalobkyni přístup k informacím týkajícím se realizace veřejných zakázek. Ing. S. tak nebyl a nemohl být nijak zvýhodněn.
13. K části II bod 9 písm. d) napadeného rozhodnutí - porušení č. 26: Aby žalobkyně naplnila porušení bodu 7.4.7 Příručky, musí být splněny kumulativně podmínky: 1. zadavatel uzavřel smlouvu s uchazečem, pokud se na zpracování uchazečovy nabídky podílel zaměstnanec zadavatele, člen statutárního orgánu zadavatele, statutární orgán, člen správní či dozorčí rady zadavatele, člen realizačního týmu projektu či osoba, která se na základě smluvního vztahu podílela na přípravě nebo zadání předmětného výběrového řízení, 2. porušení mělo nebo mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky.
14. Ing. S. nebyl zaměstnancem zadavatele, neboť těmito byli partneři projektu. Současně žalovaný neprokázal existenci jiného subjektu, který by byl zaměstnancem partnerů, členem statutárního orgánu některého z partnerů, statutárním orgánem, členem správní rady či dozorčí rady některého z partnerů či členem realizačního týmu projektu, který by se na některé z nabídek Ing. S. jakkoli podílel. Současně neexistuje osoba, která by se na základě smluvního vztahu podílela na přípravě nebo zadání některého z předmětných výběrových řízení, a která by se současně podílela na zpracování nabídky Ing. S., když jedinou osobou, která se na tomto podílela, byla společnost UNI-PROJEKTING s. r. o. a tato byla zavázána partnerům a byla vázána mlčenlivostí. Je tedy vyloučeno, aby se podílela na zpracování nabídky Ing. S. Podmínka č. 1 tudíž není zcela jistě naplněna.
15. Nad rámec uvedeného je dle žalobkyně důležitá i časová souslednost, kdy Ing. S. byl u žalobkyně zaměstnán v období od 1. 11. 2014 do 27. 11. 2014 a 14 nabídek bylo sice podáno 3. 11. nebo 4. 11. 2014, ale zpracovány a podepsány za účelem podání byla 30. 10. 2014, tudíž v době, kdy ještě ani nebyl zaměstnancem žalobkyně. Bod 7.4.7. Příručky tak nemohl být porušen. Žalobkyně připouští, že při podání dalších 10 nabídek ze dne 19. 11. byl Ing. S. jejím zaměstnancem, nikoli však zaměstnancem zadavatele. Nicméně i kdyby byl, nemohl by vzhledem ke své pracovní náplni žádným způsobem ovlivňovat činnost žalobkyně nebo partnerů a neměl přístup k žádným nezveřejněným informacím.

16. Jelikož nedošlo k naplnění podmínky č. 1, nemohlo neexistující porušení mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Nedošlo tak k porušení 26: „*Jiné porušení ZVZ nebo ZP, výše uvedené, které mělo nebo mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky.*“
17. Sazba odvodu byla stanovena na 25 %, ač mohla činit min. 10 % nebo 5 % s ohledem na závažnost porušení. Žalovaný je povinen stanovení konkrétní výše sazby řádně zdůvodnit, žalovaný však žádným způsobem závažnost porušení neprokazoval, ani neučinil žádnou úvahu, která ho k určení sazby vedla. Jediné odůvodnění, že došlo k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, žalovaný, jak uvedeno výše, neprokázal.
18. K části II bod 9 písm. e) napadeného rozhodnutí – porušení č. 15: Žalovaný žádným způsobem netvrdí ani neproazuje, že by jakémukoli dodavateli byly poskytnuty jakékoli informace, které nebyly poskytnuty jiným dodavatelům nebo že by byl jakýkoli dodavatel zvýhodněn. V odůvodnění rozhodnutí absentuje vymezení jakéhokoli jednání, kterým by se žalobkyně měla nebo mohla dopustit porušení 15. Přitom právě poskytnutí informací, které nejsou poskytnuty jiným dodavatelům nebo zvýhodnění dodavatele jiným způsobem, jsou jádrem podstaty porušení 15. Jak uvedeno výše, Ing. S. nebyl v době okamžiku podání 14 nabídek zaměstnancem žalobkyně. Měl-li být Ing. S. zvýhodněn mimo souvislost se svým pracovní právním poměrem, je nutné, aby žalovaný konstatoval, čím se tak stalo, včetně řádného odůvodnění.
19. Dále žalobkyně uvedla, že za situace, kdy jediným stanoveným hodnotícím kritériem byla podle zadávací dokumentace celková nejnižší nabídková cena, jediná informace, která by mohla Ing. S. pomoci ke stanovení nižší ceny než ostatní soutěžitelé, je cenová nabídka ostatních soutěžitelů. Tato informace se však stala veřejně známou až v momentě otevření obálek hodnotícími komisemi, tedy až poté, co své nabídky podal Ing. S. Tato informace tak nemohla jeho nabídku ovlivnit. Z odůvodnění rozhodnutí není zřejmé, jakou informaci či jakým jiným způsobem byl Ing. S. zvýhodněn.
20. Žalobkyně se neztotožňuje s tvrzením v bodě 41 rozhodnutí, dle něhož „*Z nabídek učiněných Ing. S. vyplývá, že mu byly známy informace v rámci naplňování KA2, které nebyly poskytnuty jiným dodavatelům.*“ Jak již uvedla, Ing. S. fakticky realizoval svoji činnost v KA4. Navíc žalovaný v rozhodnutí neodůvodňuje, jak z nabídek Ing. S. tato skutečnost vyplývá. Pokud to dovozuje z cen, k tomu žalobkyně odkazuje na výše uvedené a dodává, že k naplnění skutkové podstaty porušení je nutno prokázat, že taková informace poskytnuta byla, což žalovaný ve svém rozhodnutí ani netvrdí. Stejně platí pro „*zvýhodnění jiným způsobem*“.
21. Žalobkyně dále nesouhlasí s tvrzením žalovaného v bodě 41 rozhodnutí, že: „*Z nabídek Ing. S. s rozdílnými a současně nejnižšími nabídkovými cenami za identické produkty vyplývá zvýhodnění oproti ostatním dodavatelům a ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky*“. Pro 14 nabídek ze dne 30. 10. 2014 byla stanovena cena 11.999 Kč bez DPH s jednou výjimkou, kde byl přibližně poloviční objem (zde za 12.149 Kč bez DPH). Pro zbývajících 10 nabídek ze dne 19. 11. 2014 se cena pohybovala za tablet mezi částkami 11.990 až 12.280 Kč bez DPH, ovšem stanovení rozdílných cen odůvodňuje skutečnost, že objemy jednotlivých zakázek se v každém případě lišily. Žalobkyně uzavřela, že k porušení 15 vůbec nedošlo.
22. Dále žalobkyně namítala, že žalovaný ani v této části rozhodnutí neodůvodnil stanovení sazby odvodu.

23. K části II bod 9 písm. f) napadeného rozhodnutí – porušení č. 21: Žalobkyně má za to, že čl. 7.2 Příručky obsahuje nejzávažnější pochybení, porušení obecných zásad; střet zájmů mezi obecné zásady nepatří a ani nevyplývá z definice porušení č. 21, a to i přes to, že porušení č. 21 nese zcela zjevně chybně tento název.
24. Pokud chtěl žalovaný tvrzený střet zájmů podřadit pod tuto skutkovou podstatu, musel by tvrdit a zdůvodnit nejen střet zájmů, ale i to, jakým způsobem tento střet zájmů vedl k zadání zakázky v rozporu s obecnými zásadami Smlouvy o fungování EU při zadávání zakázek, tedy musel by prokázat, že z důvodu (prokázaného) střetu zájmů došlo k porušení zákazu diskriminace či k nerovnému zacházení. Žalobkyně se domnívá, že tak došlo k nesprávné kvalifikaci, dle ní nejvýše mohlo být uváženo o porušení 26 nebo 27 podle toho, zda porušení mohlo či nemohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, čemuž pak odpovídá různá sazba. Žalovaný spatřuje porušení v tom, že došlo ke střetu zájmů z důvodu hospodářského zájmu ve všech 24 výběrových řízeních, kde se účastnil Ing. S. K naplnění tohoto ustanovení je však potřeba nejen vymezení důvodu, ale i to, aby z tohoto důvodu byl ohrožen nestranný a objektivní výkon funkcí účastníka finančních operací. Existenci takového ohrožení se však správce daně nezabýval.
25. Ing. S. byl pouze na pozici Lektor ICT-II. stupeň ZŠ, jeho přítomnost neměla a nemohla mít za následek střet zájmů, resp. nemohla způsobit ohrožení nestranného a objektivního výkonu funkcí účastníka finančních operací (navíc za situace, kdy účastníky finančních operací byli jednotliví partneři, kteří jej v době uskutečnění neznali. U nich tak není hospodářský zájem, který mohl způsobit ohrožení nestranného a objektivního výkonu funkcí účastníka finančních operací). Shodně jako výše argumentuje ve vztahu k žalobkyni a případnému střetu zájmů neexistencí zaměstnaneckého vztahu Ing. S. a žalobkyně v době podání nabídek a průběhem školení s jednou výjimkou až po provedení posouzení a hodnocení nabídek.
26. Žalobkyně uvedla, že žalovaný pochybil, pokud uvedl, že *skutková podstata jednání dle typu porušení 15, a to střetu zájmů, byla splněna* (bod 45 napadeného rozhodnutí), neboť porušení „střet zájmů“ nese číslo 21 (ačkoli, jak uvedeno výše, tato skutková podstata střet zájmů neobsahuje). Za této situace není odůvodněn odvod ve výši 100 %, neboť za porušení č. 15 lze uložit odvod 25 % nebo alespoň 10 % nebo 5 % s ohledem na závažnost porušení. Dále doplnila, že žalovaný se s námitkami žalobkyně k tomuto porušení a stanovení odvodu ve výši 100 % nikterak nevypořádal, rozhodnutí je proto nepřezkoumatelné.
27. K části II bod 9 písm. g) napadeného rozhodnutí: Žalovaný nijak nezohlednil tvrzení žalobkyně v odvolání o výše popsaných vztazích mezi žalobkyní, Ing. S., partnery projektu a společností UNI-PROJEKTING s. r. o., neboť konstatoval, že se ztotožnil s odůvodněním správce daně, který spatřuje střet zájmů z důvodu hospodářského zájmu v tom, že v průběhu lhůty pro podání nabídek a v době realizace výběrových řízení byl Ing. S. zaměstnancem projektu, jehož mzdové výdaje byly hrazeny z finančních prostředků projektu. Žalobkyně zopakovala svoji argumentaci a shrnula, že z celkových 41 partnerů se Ing. S. s 33 partnery nikdy nesetkal, tudíž k jakémukoli střetu zájmů nemohlo dojít.
28. Žalobkyně nesouhlasí s tím, že „*uzavřením kupních smluv s Ing. S. u těchto VZ porušili zadavatelé jednoznačně podmínku Příručky*“. Bod 7.4.7 stanoví, že *zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s uchazečem, pokud se na zpracování uchazečovy nabídky podílel zaměstnanec zadavatele..., člen realizačního týmu projektu či osoba, která se na základě smluvního vztahu podílela na přípravě nebo zadání předmětného výběrového řízení*. Ing. S. uzavřel smlouvu

s jednotlivými partnery, byl však zaměstnanec žalobkyně. Ing. S. nebyl členem realizačního týmu projektu, když byl zaměstnán na dohodu o pracovní činnosti, na základě které provedl celkem 9 školení v rozsahu celkových 48 hodin.

29. K části II bod 9 písm. h) napadeného rozhodnutí: Žalobkyně zopakovala, že žalovaný se nikterak nevypořádal s její námitkou, že vyjma jednoho partnera nebyl Ing. S. s žádným z partnerů v kontaktu dříve než poté, co byly zakázky již vyhodnoceny.
30. Žalobkyně nesouhlasí s tvrzením žalovaného, že vítězství Ing. S. nejnížší podanou nabídkou prokazuje, že došlo k ovlivnění výsledků výběrového řízení. Vítězství Ing. S. prokazuje pouze to, že učinil nejnížší nabídku, která při takovém jediném kritériu zvítězila.
31. Dále se žalovaný dle žalobkyně nevypořádal s argumentací týkající se stanovení výše odvodů, trvá na tom, že správce daně ani žalovaný neuvedl, jaké úvahy jej vedly ke stanovení konkrétní výše, v čem spatřuje takovou závažnost, že stanovil tu nejvyšší sazbu.
32. K části II bod 9 písm. i) napadeného rozhodnutí: Žalobkyně namítá nepřezkoumatelnost tvrzení o tom, že *byl v posuzovaném případě dán prostor pro potenciální manipulaci s výsledky hlasování*, a považuje jej za situace, kdy správce daně neuvedl jediný důkaz, za nepřipustné. Odmítá tvrzení žalovaného, že větu vytrhl z kontextu.
33. K části II bod 9 písm. j) napadeného rozhodnutí: Žalobkyně shrnula, že žalovaný ani správce daně nepodložili svá tvrzení o porušení rozpočtové kázně relevantními důkazy ani rozhodnutí řádně neodůvodnili tak, aby bylo zřejmé, jakým konkrétním jednáním se žalobkyně porušení rozpočtové kázně dopustila, z jakých skutečností přitom vycházeli, a zejména jakými úvahami se řídili při stanovení odvodu, resp. posouzení stupně závažnosti porušení. Ve vztahu k přezkoumatelnosti odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 6. 2015, č. j. 10 Afs 24/2014-119.
34. K části II bod 9 písm. k) napadeného rozhodnutí: Žalobkyně nesouhlasí s výši vyměřeného odvodu, pakliže by mělo dojít k porušení rozpočtové kázně, nepovažuje výši odvodu za odpovídající tvrzeným pochybením. Žalobkyně tvrdí, že tvrdit porušení rozpočtové kázně lze pouze u 4 realizovaných zakázek partnerů projektu, u nichž Ing. S. prováděl školení a současně u nich podal nabídky, které se staly nabídkami vítěznými. V těchto případech se jedná o veřejné zakázky v celkové částce 1.408.162 Kč. Nadto pouze v jednom případě došlo k hodnocení nabídek až poté, co bylo u tohoto partnera realizováno školení Ing. S. (ZŠ Brno, Labská 27) a tedy k tvrzenému střetu zájmů (nicméně trvá na tom, že ani v tomto případě nedošlo, neboť jediným kritériem byla cena a Ing. S. tak nemohl být zvýhodněn). Dotace pro tohoto partnera činila 312.226 Kč. Žalobkyně je toho názoru, že žalovaný měl aplikovat princip proporcionality a měl stanovit odvod pouze ve vztahu k té části dotace, které se porušení týká (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 Afs 142/2016-32). Stanovení odvodu tak nemá oporu v zákoně a konstantní judikatuře, má-li oporu v zákoně, pak absentuje odůvodnění stanovení výše odvodu, což zakládá nepřezkoumatelnost rozhodnutí.

III. Vyjádření žalovaného

35. Žalovaný ve svém vyjádření shrnul dosavadní průběh řízení a žalobní námitky a vymezil předmět sporu. Dle jeho názoru žalobou napadené rozhodnutí bylo vydáno v souladu se zákonem a navrhl zamítnutí žaloby. K námitkám žalobkyně uvedl, že je nelze rozdělit tak, jak učinila žalobkyně v žalobním návrhu, když tyto námitky směřovala převážně

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

k jednotlivým sankcím dle části IV. Rozhodnutí, tj. porušení č. 15, 21 a 26, a proto i skutková zjištění musí být v tomto případě posuzována komplexně jako jeden celek, ze kterého pak jednotlivé sankce vyplynou. Zdůraznil, že samotným porušením povinnosti bylo nedodržení části IV. bodu 7.1 Rozhodnutí, resp. nedodržení povinností vyplývajících ze zákona o veřejných zakázkách a Příručky. Připomněl, že Ing. S. byl v období od 1. 11. 2014 do 24. 11. 2014 zaměstnancem žalobkyně na základě dohody o pracovní činnosti, kdy své nabídky specifikované v rámci zjištění č. 1 podal dne 19. 11. 2014, tedy v době, kdy byl zaměstnancem žalobkyně, jehož mzdové výdaje byly hrazeny z finančních prostředků projektu. Nabídky specifikované v rámci zjištění č. 2 podal Ing. S. sice dne 30. 10. 2014, tyto však byly vyhodnoceny právě v průběhu jeho zaměstnání. Na základě dohody o pracovní činnosti byl Ing. S. v přímém kontaktu s partnery projektu, neboť u nich vykonával lektorskou činnost, kdy školil pedagogické pracovníky těchto partnerů a současně členů hodnotících komisí, a proto byl právě v souvislosti s tímto pracovněprávním vztahem zvýhodněn.

36. K žalobkyní namítanému typu neporušení rozpočtové kázně označenému jako střet zájmů uvedl, že všech 24 výběrových řízení se Ing. S. účastnil jako zaměstnanec žalobkyně, kdy tedy na jedné straně zastával pozici jejího zaměstnance, na druhé straně se v těchto zakázkách angažoval jako podnikající subjekt. Ke střetu zájmů dle článku 57 Nařízení č. 966/2012 tedy došlo z důvodu zájmu hospodářského, neboť u Ing. S. se koncentrovaly různé pozice (funkce), v důsledku čehož následně došlo k porušení kap. 7.1 Příručky a nedodržení části II. bodu 7.1 Rozhodnutí ze strany žalobkyně, což bylo správcem daně vyhodnoceno jako porušení 21, u kterého byla Rozhodnutím stanovena sazba odvodu ve výši 100 %.
37. K námitce žalobkyně, která nesouhlasila se závěry správce daně, že v posuzované věci došlo k naplnění skutkové podstaty porušení 15 či porušení 26 uvedl, že uvedená porušení vyplývají z komplexního zhodnocení skutkových zjištění, kdy tyto nelze, ve vztahu k jednotlivým porušením redukovat pouze na předání určité informace Ing. S., kterou by tento byl zvýhodněn při účasti v daných výběrových řízeních, či na samotný pracovněprávní vztah Ing. S. k žalobkyni. Dle žalovaného byl Ing. S. zvýhodněn právě v návaznosti na svůj pracovněprávní vztah a přímý kontakt s partnery projektu, resp. zadavateli jednotlivých výběrových řízení. Vzhledem k tomu však, že prokázaný střet zájmů bylo dle části IV. Rozhodnutí shledáno jako nejzávažnější porušení, které determinovalo sazbu odvodu ve výši 100 % z hodnoty předmětných zakázek, procentní sazby odvodů stanovená za tato porušení na celkový stanovený odvod za porušení rozpočtové kázně žádný vliv neměly. Proto i námitky týkající se nedostatečného odůvodnění sazby odvodu ve výši 25 %, která dle Rozhodnutí mohla činit 25, 10 či 5 %, vzhledem k závažnosti porušení, jsou dle žalovaného rovněž bezpředmětné.
38. K žalobkyní zmiňovanému principu proporcionality pak pro úplnost uvedl, že ten byl v předmětné věci zohledněn již poskytovatelem v rámci Rozhodnutí, ve kterém ministerstvo stanovilo procentní sazby odvodů právě s ohledem na princip proporcionality.

IV. Posouzení věci krajským soudem

39. Krajský soud při přezkoumání napadeného rozhodnutí v rámci žalobních bodů vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75

s. ř. s.) a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná. V souladu s ustanovením § 51 s. ř. s. rozhodoval o věci samé bez jednání, neboť oba účastníci s tímto postupem souhlasili.

40. Krajský soud na úvod předesílá, že pro přezkoumatelnost rozhodnutí je nezbytné, aby správce daně všechna vytýkaná pochybení dostatečně zdůvodnil a takové zdůvodnění musí obstát ve vztahu ke všem jednotlivým výběrovým řízením, jichž se správcem daně žalobkyni stanovený odvod týká.
41. V posuzovaném případě správce daně stanovil žalobkyni 100 % odvod za porušení rozpočtové kázně ve 24 výběrových řízeních, a to konkrétně ve všech, v nichž žalobkyně uzavřela smlouvy na dodávku tabletů s vítězem výběrových řízení Ing. S., přičemž žalobkyně byla příjemcem dotace na projekt „Vzdělávání pedagogů pomocí tabletů“, jednotlivé základní školy byly partnery projektu a zadavateli výběrových řízení a společnost UNI-PROJEKTING s. r. o. poskytovala servis a služby jednotlivým partnerům projektu při organizaci výběrových řízení.
42. K **porušení č. 26** krajský soud uvádí následující:
43. Porušení 26 Jiné porušení ZVZ nebo ZP výše neuvedené, *které mělo nebo mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. sazba: min. 25 %, nebo min 10 % nebo min. 5 % s ohledem na závažnost porušení.*
44. Bod 7.4.7 Příručky stanoví: *Zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s uchazečem, pokud se na zpracování uchazečovy nabídky podílel zaměstnanec zadavatele, člen statutárního orgánu zadavatele, statutární orgán, člen správní či dozorčí rady zadavatele, člen realizačního týmu projektu či osoba, která se na základě smluvního vztahu podílela na přípravě nebo zadání předmětného výběrového řízení, resp. s uchazečem ve sdružení, který je zaměstnancem zadavatele či členem realizačního týmu či osobou, která se na základě smluvního vztahu podílela na přípravě nebo zadání předmětného výběrového řízení, nebo jehož subdodavatelem je zaměstnanec zadavatele, člen realizačního týmu či osoba, která se na základě smluvního vztahu podílela na přípravě nebo zadání předmětného výběrového řízení jemuž byl uložen zákaz plnění veřejných zakázek ve smyslu § 120a odst. 2) zákona č. 137/2006 Sb. a je veden v rejstříku osob se zákazem plnění veřejných zakázek.*
Pokud zadavatel během výběrového řízení zjistí některou z výše uvedených skutečností, je povinen vyřadit danou nabídku již v okamžiku zjištění dané skutečnosti v jakékoli fázi výběrového řízení, nejpozději však do uzavření smlouvy.
45. Krajský soud má za to, že v tomto případě byly splněny podmínky pro závěr o porušení rozpočtové kázně, přičemž správce daně dostatečně zjistil skutkový stav týkající se tohoto porušení.
46. Správce daně k tomuto porušení mj. uvedl, že „mezi vítězným dodavatelem a žalobkyní existovalo personální propojení. Ing. S. byl zaměstnán DS na základě Dohody o pracovní činnosti ze dne 1. 11. 2014 jako lektor ICT2-II. stupeň ZŠ od 1. 11. 2014 do dne 24. 11. 2014, kdy byla Dohoda o pracovní činnosti ukončena. Pracovní náplní bylo lektorování pedagogických pracovníků u partnerů projektu, v oblasti ICT v rámci naplňování klíčových aktivit 2 a 5. V době realizace těchto 10 výběrových řízení a v době zpracování nabídek dne 19. 11. 2014 byl Ing. A. S. zaměstnancem projektu u příjemce dotace a lektoroval pedagogické pracovníky partnerů s finanční účastí.“ Shodný závěr správce daně učinil ve vztahu k dalším 14 výběrovým řízením pouze s tím rozdílem, kdy byl Ing. S. zaměstnancem projektu u příjemce dotace, a to v průběhu lhůty pro podání nabídek a v době realizace výběrových řízení.

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

Správce daně uzavřel, že: „Uzavřením kupních smluv s Ing. S. nepostupoval DS v souladu s Příručkou bodem 7.4.7 Smlouva s dodavatelem ... zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s uchazečem, pokud se na zpracování uchazečovy nabídky podílel zaměstnanec zadavatelečlen realizačního týmu projektu či osoba, která se na základě smluvního vztahu podílela na přípravě nebo zadání předmětného výběrového řízení...“ Žalovaný na závěrech týkajících se tohoto porušení setrval.

47. Krajský soud se s tímto závěrem ztotožňuje a námitky žalobkyně ohledně tohoto porušení považuje za nedůvodné.
48. Mezi účastníky je nesporné a krajský soud ověřil tuto skutečnost ze správního spisu, že Ing. S. se přihlásil a zároveň vyhrál celkem 24 výběrových řízení na dodavatele tabletů do jednotlivých základních škol, byl tedy v těchto případech vítězným uchazečem.
49. Mezi účastníky je dále nesporné a krajský soud tuto skutečnost rovněž ověřil ze správního spisu, že Ing. S. působil na základě dohody o pracovní činnosti v období od 1. 11. 2014 do 27. 11. 2014 v rámci realizace projektu „Vzdělávání pedagogů pomocí tabletů“ u žalobkyně na pozici lektora ICT2-II. stupeň ZŠ s přímým odkazem na rozhodnutí o poskytnutí dotace, jeho pracovní činnost byla z poskytnuté dotace hrazena. Ing. S. svoji činnost realizoval formou „školení pedagogických pracovníků se zaměřením na rozšíření zkušenosti formou praktických cvičení pedagogů s interaktivní tabulí a zejména jejím SW“. Na základě těchto skutečností lze jednoznačně uzavřít, že Ing. S. se podílel na realizaci projektu žalobkyně, neboť byl lektorem pro jednu z klíčových aktivit. Krajský soud má za to, že pro posouzení této otázky je nerozhodné, zda Ing. S. plnil v rámci projektu klíčovou aktivitu KA 4 (vzdělávání pedagogických pracovníků k integraci ICT do výuky – „co už máme“), jak tvrdila žalobkyně, nebo KA 2 (mentoring a podpora pedagogických pracovníků školy) či 5 (vzdělávání pedagogických pracovníků k integraci ICT do výuky – „co chceme“), jak je uvedeno v dohodě o pracovní činnosti uzavřené s Ing. S., neboť všechny tyto činnosti měly být vykonávány v rámci téhož projektu „Vzdělávání pedagogů pomocí tabletů“ a jejich náplň je obdobná – školení pedagogů či osobní konzultace.
50. Krajský soud dále konstatuje, že z rozhodnutí o poskytnutí dotace jednoznačně vyplývá, že žalobkyně žádala o dotaci pro projekt „Vzdělávání pedagogů pomocí tabletů“ jako celek. Za této skutkové a právní situace krajský soud uzavírá, že v případě, kdy bod 7.4.7 Příručky stanoví, že *Zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s uchazečem, pokud se na zpracování uchazečovy nabídky podílel mezi jinými člen realizačního týmu projektu*, došlo ze strany žalobkyně k porušení tohoto ustanovení, neboť zadavatelé (jednotlivé základní školy jakožto partneři projektu) uzavřeli smlouvu s Ing. S., jakožto členem realizačního týmu projektu žalobkyně „Vzdělávání pedagogů pomocí tabletů“, přičemž zároveň Ing. S., jakožto uchazeč, podal 24 svých vlastních nabídek do jednotlivých výběrových řízení, v nichž následně zvítězil. Bagatelizaci postavení Ing. S. žalobkyní, jakožto člena realizačního týmu projektu, který se na realizaci projektu v pozici lektora jednoznačně podílel, považuje krajský soud s ohledem na skutková zjištění za nepřipadnou.
51. Krajský soud tak na rozdíl od žalobkyně dospěl k závěru, že tato podmínka č. 1, jak ji ve své žalobě vymezila žalobkyně, byla splněna. Jak uvedl krajský soud výše, pro její naplnění stačila pozice „člena realizačního týmu projektu“, nebylo nutné, aby byl Ing. S. zaměstnancem zadavatele či aby byl v jiné, žalobkyní v žalobě tvrzené, pozici.
52. Žalobkyní namítaná časová souslednost je v případě tohoto porušení nerozhodná, neboť zákaz zadavatele uzavřít smlouvu s vyjmenovanými subjekty týkající se případu žalobkyně

je stanoven toliko vzhledem k jejich pozici bez ohledu na to, zda v době uzavření smlouvy s uchazečem tato pozice trvá či nikoli. Nad rámec uvedeného krajský soud doplňuje, že např. smlouvy mezi ZŠ Labská, Brno, či ZŠ Jana Broskvy, Brno, a Ing. S. byly uzavřeny dne 27. 11., resp. 25. 11., tedy v době trvání dohody o pracovní činnosti Ing. S. Tato argumentace žalobkyně je nepřijatelná.

53. K hypotéze žalobkyně, že i pokud by byl Ing. S. zaměstnancem zadavatele, nemohl by vzhledem ke své pracovní náplni žádným způsobem ovlivnit činnost žalobkyně nebo partnerů, krajský soud konstatuje, že pro naplnění porušení č. 26 postačuje potencialita ovlivnění výběru, neboť tímto porušením je *„jiné porušení ZVZ nebo ZP, které mělo nebo mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky.“* Nadto v daném případě porušení bodu 7.4.7 Příručky mělo vliv na výběr, nejvhodnější nabídky, neboť k uzavření smluv s Ing. S., jehož nabídky měly být před uzavřením smluv vyřazeny, došlo.
54. Krajský soud k námitce nedostatečného odůvodnění výše odvodu v případě porušení č. 26 konstatuje, že v daném případě považuje ve vztahu k prokázanému porušení za dostatečné to, co uvedl správce daně, a sice že: *„Vzhledem ke skutečnosti, že uvedeným postupem došlo k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky činí sazba odvodu za porušení rozpočtové kázně 25 %“*. V daném případě navíc správce daně pochopitelně k výši tohoto odvodu více neuváděl, neboť dospěl k závěru, že v případě žalobkyně došlo k vícenásobnému porušení Pravidel OPVK pro výběr dodavatelů, a proto stanovil odvod za všechna pochybení souhrnně odpovídající nejzávažnějšímu porušení v souladu s bodem 2.2 části IV. Rozhodnutí, v tomto případě tedy ve výši 100 % nárokové dotace za porušení č. 21.
55. Krajský soud má naopak za nedostatečné odůvodnění **porušení č. 15**, Zvýhodnění některého dodavatele, které je vymezeno tak, že: *V průběhu lhůty pro podání nabídek jsou některému dodavateli nebo některým dodavatelům poskytnuty informace, které nejsou poskytnuty jiným, případně je některý dodavatel (nebo někteří dodavatelé) jiným způsobem zvýhodněn a tyto skutečnosti mají vliv/mohou mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. sazba: min. 25 %, nebo min 10 % nebo min. 5 % s ohledem na závažnost porušení.*
56. K tomuto porušení správce daně toliko uvedl: *„Ing. A. S. byl informačně zvýhodněn vůči ostatním uchazečům, když u 10 (14) nabídek nabízel nejnižší ceny. Na základě nejnižších cenových nabídek ve výběrových řízeních zvítězil. Povinnost postupovat vůči všem subjektům v rámci celého řízení stejným způsobem byla u těchto výběrových řízení porušena. Došlo tak k porušení zásady rovného zacházení podle § 6 ZVZ ...zadavatel je povinen ...dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace [...] následuje soupis jednotlivých ustanovení rozhodnutí o poskytnutí dotace a odkaz na porušení č. 15 Zvýhodnění některého dodavatele nebo některých dodavatelů. Na str. 16 správce daně k námitkám žalobkyně doplnil, co je smyslem rovného zacházení, a to zajištění stejného, neznevýhodňujícího přístupu zadavatele, a to ke všem dodavatelům v rámci celého řízení stejným způsobem. [...] Dále uvedl, že v posuzovaném případě byl v rozporu s účelem zákona o veřejných zakázkách dán prostor pro potenciální manipulaci s výsledky hodnocení. [...] Na základě předložené dokumentace k 24 výběrovým řízením bylo prokázáno, že Ing. S. byl v přímém kontaktu s partnery projektu, když u 10 předložil nabídku v době, kdy lektoroval partnery projektu v oblasti ICT a u 14 výběrových řízeních byl lektorem ICT v době, kdy probíhalo hodnocení dodavatelů. [...] Ing. S. byl zvýhodněn vůči ostatním dodavatelům, což potvrzuje skutečnost, že za identický produkt nabízel odlišné nabídkové jednotkové ceny vždy tak, aby byly cenami nejnižšími. Došlo tak k ovlivnění výsledků výběrových řízení. Žalovaný ve svém rozhodnutí ve shodě se správcem daně k tomuto porušení doplnil, že: „v*

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

průběhu lhůty pro podání nabídek [...] byl Ing. S. zaměstnancem žalobkyně, který byl s veřejnou zakázkou v rámci projektu spojen tím, že školil pedagogické pracovníky partnerů (a současně členy hodnotících komisí). Byl zvýhodněn v souvislosti se svým pracovněprávním vztahem k žalobkyni, dle klíčových aktivit uvedených v DPČ poskytoval praktické rady, sdílel zkušenosti s pedagogy partnerů osobními konzultacemi (KA 2). Žalovaný má za prokázané, že výše uvedeným byla skutková podstata jednání dle typu porušení 15 naplněna. Z nabídek učiněných Ing. S. vyplývá, že mu byly známy informace v rámci naplňování aktivity KA 2, které nebyly poskytnuty jiným dodavatelům. Úvaha žalobkyně, že jedinou relevantní informací, která by mohla Ing. S. zvýhodnit, byla informace o cenových nabídkách ostatních soutěžitelů, považuje žalovaný za zavádějící. [...] Z nabídek Ing. S. s rozdílnými a současně nejnižšími nabídkovými cenami za identické produkty vyplývá zvýhodnění oproti ostatním dodavatelům a ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.“

57. Krajský soud v tomto případě dává za pravdu námitkám žalobkyně, že takové odůvodnění je nedostatečné, neboť z něj ve spojení se zjištěními, která vyplývají ze správního spisu, není zřejmé, v čem konkrétně mělo zvýhodnění žalobkyně spočívat či jaké informace Ing. S. byly známy v rámci naplňování aktivity KA 2, které nebyly poskytnuty jiným dodavatelům.
58. Jak krajský soud zjistil z obsahu správního spisu, Ing. S. dle pracovního výkazu školil celkem na osmi školách, z toho:
 - 2 x (10. a 20. 11.) ZŠ Labská, Brno (P 3) - vítěz výběrového řízení **Ing. S.** (nabídka podána 3. 11. 2014, uzavření smlouvy 27. 11.),
 - ZŠ Hamry, Brno (P 12) – jiný vítěz
 - 18. 11. ZŠ Jana Broskvy, Brno (P 23) - vítěz výběrového řízení **Ing. S.** (nabídka 3. 11. 2014, uzavření smlouvy 25. 11.)
 - ZŠ Kninice u Boskovic (P 36) – jiný vítěz
 - 24. 11. ZŠ Sirotkova, Brno (P 19) – vítěz výběrového řízení **Ing. S.** (nabídka 3. 11. 2014, uzavření smlouvy 4. 12.)
 - ZŠ Hroznová, Brno (P 5) – jiný vítěz
 - ZŠ Hudcova, Brno (P 10) – jiný vítěz
 - 27. 11. ZŠ Antonínská, Brno (P 1) – vítěz výběrového řízení **Ing. S.** (nabídka 25. 11. 2014, uzavření smlouvy 1. 12.)
59. Za situace, kdy správce daně uložil žalobkyni odvod za všech 24 výběrových řízení, která vyhrál Ing. S., neobstojí ve vztahu k porušení č. 15 odůvodnění přímého kontaktu Ing. S. se zadavateli, neboť Ing. S. dle obsahu správního spisu školil pouze na 4 školách, u nichž se následně přihlásil do výběrového řízení. Ve 20 případech se Ing. S. do žalovaným tvrzeného kontaktu se zadavateli výběrového řízení a jejich pedagogickými pracovníky vůbec nedostal. Žalovaným tvrzené nabízení nejnížší ceny Ing. S. je až případný následek buď poskytnutí informací, které nejsou poskytnuty jiným, anebo jiného zvýhodnění, tedy nabízení nejnížší ceny je případně až naplněním teze „a tyto skutečnosti mají vliv/mohou mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky“. První část skutkové podstaty tohoto porušení však musí žalovaný lépe odůvodnit, neboť za stávající situace není krajskému soudu z rozhodnutí správních orgánů zřejmé, v čem konkrétně spočívalo zvýhodnění Ing. S. ve smyslu porušení č. 15 oproti jiným dodavatelům či jaké informace mu byly oproti jiným dodavatelům poskytnuty.

60. Krajský soud se neztotožňuje s názorem žalobkyně, že jedinou informací, která by mohla Ing. S. ve výběrových řízeních pomoci, je cenová nabídka ostatních soutěžitelů, na druhou stranu však žalovaný neozřejmil, v čem spatřuje tuto úvahu za zavádějící. I v tomto směru je odůvodnění rozhodnutí žalovaného nedostatečné.
61. Krajský soud s ohledem na výše uvedený přehled školení Ing. S. souhlasí s názorem žalobkyně, že z tvrzení žalovaného, že: „Z nabídek učiněných Ing. S. vyplývá, že mu byly známy informace v rámci naplňování KA2, které nebyly poskytnuty jiným dodavatelům.“ není zřejmé, jak z nabídek Ing. S. tato skutečnost vyplývá, jaké informace mu byly na rozdíl od jiných dodavatelů poskytnuty. Okolnosti týkající se různě stanovených a zároveň vždy nejnižších nabídkových cen Ing. S. jsou přinejmenším zvláštní, avšak samy o sobě pro naplnění porušení č. 15 (zvýhodnění některého dodavatele) nedostačují.
62. Krajský soud souhlasí s žalobkyní, že samotný závěr správce daně, že „v posuzovaném případě byl v rozporu s účelem zákona o veřejných zakázkách dán prostor pro potenciální manipulaci s výsledky hodnocení“ je bez dalšího nepřezkoumatelný, neboť správce daně k tomuto svému závěru ve svém rozhodnutí neuvádí žádné bližší okolnosti, toliko obecně uvedl, co je účelem ZVZ a následně učinil žalobkyní vytýkaný závěr. Pokud tento prostor správce daně spatřoval v přímém kontaktu Ing. S. s partnery projektu (jak uvedl dále ve svém rozhodnutí), jak krajský soud popsal výše, tento závěr jako celek nemá oporu ve správním spise.
63. Krajský soud shledal námitky žalobkyně ohledně nedostatečně odůvodněného porušení č. 15 důvodnými.
64. Shodně krajský soud shledal nedostatečně odůvodněným závěr žalovaného o naplnění skutkové podstaty porušení č. 21 (Střet zájmů).
65. Porušení 21 Střet zájmů: *Zadání zakázky v rozporu s obecnými zásadami Smlouvy o fungování EU při zadávání zakázek (princip transparentnosti, nediskriminace a rovného zacházení). Sazba: 100 %.*
66. Podle článku 57 odst. 1 Nařízení (EU, Euratom) č. 966/2012 Evropského parlamentu a Rady ze dne 25. října 2012, kterým se stanoví finanční pravidla o souhrnném rozpočtu Unie a o zrušení nařízení Rady (ES, Euratom) č. 1605/2002 (dále jen „Nařízení“), „účastníci finančních operací a jiné osoby podílející se na plnění rozpočtu a na jeho správě, včetně přípravy na tuto činnost, na auditu nebo na kontrole se zdrží jakéhokoli jednání, jež by mohlo uvést jejich zájmy do střetu se zájmy Unie.“ Dle odst. 2 tohoto článku „pro účely odstavce 1 ke střetu zájmů dochází, je-li z rodinných důvodů, z důvodů citových vazeb, z důvodů politické nebo národní přízvěcnosti, z důvodů hospodářského zájmu nebo z důvodů jiného společného zájmu s příjemcem finančních prostředků ohrožen nestranný a objektivní výkon funkcí účastníka finančních operací nebo jiné osoby podle odstavce 1.“ Dle bodu 7.1 Příručky „všichni zadavatelé, kteří provádějí zadávací/výběrové řízení na dodávky, služby či stavební práce, včetně těch, kteří nespádají pod působnost zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jsou při uzavírání smluv, jejichž předmětem je plnění zakázek v rámci realizace projektů OP VK, povinni dodržovat pravidla a zásady Smlouvy o fungování Evropské unie, které zahrnují volný pohyb zboží, právo usazování, volný pohyb služeb, zákaz diskriminace, rovné zacházení, transparentnost, proporcionalitu a vzájemné uznávání“.
67. Krajský soud zdůrazňuje, že správce daně naplnění této skutkové podstaty porušení opřel právě o čl. 57 odst. 1 Nařízení. Mezi důvody vymezené v odst. 2 tohoto článku ovšem

nelze řadit pouhý pracovní vztah. Je možné si představit, že tento vztah bude tím intenzivnější, čím delší je, zároveň sám o sobě může být pouhou indicií k prošetření, nemůže však bez dalšího zakládat důvod k vyloučení uchazeče či hodnotitele. Tento závěr vyplývá z ustálené judikatury Soudního dvora Evropské unie, dle níž musí být důvody vyloučení posouzeny individuálně a vyloučení uchazeče musí být založeno na existenci skutečného rizika střetu zájmů, které podporují konkrétní okolnosti daného případu. Uchazeče lze vyloučit ze zadávacího řízení pouze v případě, že je **střet zájmů skutečný, a nikoli hypotetický**. To neznamená, že riziko střetu zájmů nepostačuje, ale k vyloučení uchazeče z řízení však musí být skutečně zjištěno riziko v návaznosti na konkrétní posouzení nabídky a situace uchazeče.

68. Podle rozsudku Tribunálu ze dne 13. 10. 2015, ve věci T-403/12, Intrasoft International SA, *neexistuje žádná absolutní povinnost uložená veřejným zadavateli, aby systematicky vylučovaly uchazeče, kteří jsou ve střetu zájmů, neboť takové vyloučení není odůvodněné v případě, kdy lze prokázat, že by střet zájmů zůstal bez dopadu na jejich jednání v rámci zadávacího řízení a že s sebou nenese skutečné riziko výskytu praktik, které by mohly ohrozit soutěž mezi uchazeči. Vyloučení uchazeče, který je ve střetu zájmů, je naopak nezbytné, jestliže neexistuje vhodnější prostředek k vyvarování se jakéhokoli porušení zásad rovnosti zacházení se zájemci a transparentnosti (viz rozsudek ve věci Nexans France). Tribunál ve svém rozsudku jednoznačně uzavřel, že: „nelze však uznat, že riziko střetu zájmů může být založeno na pouhé skutečnosti, že žalobkyně měla před ostatními uchazeči přístup k dokumentům náležejícím k jinému zadávacímu řízení z důvodu její příslušnosti ke konsorciu, jež vypracovalo tyto dokumenty, které byly následně vybrány k použití jako referenční pro činnosti související se zadávacím řízením dotčeným v projednávaném případě. Argument Komise, že žalobkyně tím, že byla součástí konsorcia, které vypracovalo předmětné dokumenty, mohla ovlivnit jejich znění tak, aby si zajistila konkurenční výhodu při zadávacím řízení dotčeném v projednávaném případě, nemůže uspět. Z judikatury uvedené v bodech 74 a 75 výše v tomto ohledu jasně vyplývá, že střet zájmů musí mít objektivní povahu, která vyžaduje odhlédnout od úmyslů zúčastněného, a že pouhá eventualita střetu zájmů nemůže stačit, jelikož uvedené riziko musí být v daném případě skutečně konstatováno. Riziko střetu zájmů tak nemůže být založeno na pouhé domněnce, že při vypracovávání předmětných dokumentů v rámci jiného zadávacího řízení žalobkyně věděla o úmyslu zadavatele zveřejnit nové oznámení o zahájení zadávacího řízení a jeho úmyslu vybrat dokumenty vypracované konsorciem, jehož byla součástí, jako základ pro určité činnosti, kterých se týká veřejná zakázka zadávaná v novém zadávacím řízení. [...] Komise tedy neměla důvod postavit přípravu dokumentů vypracovaných v rámci jiného zadávacího řízení na roveň případu přípravných prací v rámci dotčeného zadávacího řízení ve smyslu judikatury uvedené v bodě 63 výše, ledaže by objektivně a konkrétně prokázala, že uvedené dokumenty byly připraveny za účelem dotčeného zadávacího řízení a že žalobkyni zajistily skutečnou výhodu.“*
69. Obdobně Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 17. 1. 2019, č. j. 10 Ads 284/2017-42, byl v otázce pracovního práva, konkrétně platnosti pracovních smluv podepsaných stejnou osobou, ke střetu zájmů uzavřel, že takové smlouvy nejsou automaticky neplatné z důvodu střetu zájmů, vždy je nutné zkoumat v každém jednotlivém případě, zda ke střetu zájmů dochází.
70. Krajský soud má za to, že závěry správce daně, resp. žalovaného ohledně porušení č. 21 žalobkyni výše citovaným požadavkům na učinění závěru o střetu zájmů neodpovídají.

71. Správce daně k tomuto porušení pouze uvedl, že *se konkrétně jednalo o střet zájmů z důvodu hospodářského zájmu, který vyplývá ze skutečnosti, že u všech 10 (14) výběrových řízení uskutečněných v rámci projektu byl Ing. S. zvýhodněn, vyhrál a měl finanční prospěch. [...] Ing. S. byl v průběhu lhůty pro podání nabídek a v době realizace výběrových řízení zaměstnancem projektu, jehož mzdové výdaje byly hrazeny z finančních prostředků projektu.* Následně na str. 17 svého rozhodnutí doplnil opakovaně uváděnými obecnými závěry o tom, že Ing. S. lektoroval partnery projektu, podílel se na realizaci projektu v rámci naplňování klíčové aktivity 2, tato skutečnost byla značnou výhodou oproti ostatním uchazečům, kteří následně nezvítězili, byl zvýhodněn personálním propojením. Znovu shrnul, že *„Ing. S. se nacházel ve střetu zájmu jako podnikající fyzická osoba ekonomicky motivovaná a současně jako zaměstnanec podílející se na realizaci projektu, jehož mzdové výdaje byly hrazeny z finančních prostředků projektu.“* Žalovaný setrval na těchto závěrech a doplnil, že *z těchto jeho pozic vyplývaly navzájem protichůdné zájmy, které vedly k zadávání veřejné zakázky v rozporu s obecnými zásadami Smlouvy o fungování EU při zadávání zakázek, a to porušení principu rovného zacházení.* Na str. 16 rozhodnutí dále uvedl, že *nestranný a objektivní výkon funkcí účastníků finančních operací byl ohrožen z důvodu hospodářského zájmu. Podle prezenčních listin ze školení Ing. S. se vždy účastnil některý člen hodnotící komise, jméno Ing. S. jako lektora bylo partnerům známo v rámci naplňování KA 2 a KA 5. [...] Z toho vyplývá, že došlo ke střetu zájmů u Ing. S. jako zaměstnance a současně jako podnikající fyzické osoby, která činila nabídky v rámci veřejné zakázky.“*
72. Taková tvrzení jsou s ohledem na požadavky vytyčené judikaturou nedostatečné, obecné a nadto neodpovídající ve vztahu ke všem jednotlivým výběrovým řízením zjištěním ze správního spisu. Správce daně ani žalovaný se vůbec nezabývali tím, zda v posuzovaném případě skutečně existovalo riziko střetu zájmů, zda toto riziko není pouze hypotetické. Pouhé vymezení vztahu Ing. S. ve vztahu k žalobkyni a pozice vítězného uchazeče, jak vyplývá z judikatury, k závěru o střetu zájmů nestačí. Z judikatury Soudního dvora vyplývá, že zjištění skutečností spočívajících ve vztahu zadavatele a uchazeče má být důvodem k důkladnému přezkumu všech relevantních okolností (viz rozsudek ze dne 15. 3. 2015 ve věci eVigilo, C-538/13). Navíc, jak uvedeno výše, z rozhodnutí není zřejmé, v čem konkrétně spočívalo zvýhodnění Ing. S., jak konkrétně byla porušena zásada rovného zacházení. Z tvrzení správních orgánů si lze představit porušení zásady transparentnosti, ani takto však správní orgány své závěry dostatečně neodůvodňují. Krajskému soudu z odůvodnění rozhodnutí navíc není zřejmé, v čem spočíval žalovaným uváděný protichůdný zájem Ing. S. ve smyslu naplnění pojmu „střet zájmů“. Krajský soud tak přisvědčil žalobkyni, že žalovaný dostatečně neodůvodnil naplnění skutkové podstaty porušení č. 21 a shledal tuto žalobní námitku důvodnou.
73. K dalším námitkám žalobkyně týkající se porušení č. 21 krajský soud doplňuje, že v případě „střetu zájmů“ se dle znění Příručky jedná o typ porušení, nikoli pouhý název, není toho názoru, že se jedná o chybu v názvu. Navíc lze uvést, že žalovaný dovozoval ze střetu zájmů porušení obecné zásady Smlouvy o fungování EU, a to zásady rovného zacházení, není tedy pravdivé žalobkyní vytýkané pochybení žalovaného, že se tímto nezabýval. Pokud jde o typ porušení č. 15 uvedený v bodě 45 rozhodnutí žalovaného, má krajský soud za to, že se jednalo toliko o chybu v psaní, kdy namísto č. 21 bylo uvedeno č. 15.
74. Krajský soud na závěr k opakujícím se úvahám žalobkyně ohledně jejího distancování se od konání výběrových řízení konstatuje, že žalobkyně se nemůže zprostit odpovědnosti

a svých povinností vyplývajících pro ni z rozhodnutí o přidělení dotace a Příručky tím, že jednotlivá výběrová řízení sama neorganizovala, neboť je konali jednotliví partneři projektu, a komplexní servis zajišťoval další třetí subjekt (UNI-PROJEKTING, s. r. o.). Žalobkyně jakožto příjemkyně dotace je odpovědná za dodržení veškerých povinností a podmínek poskytnutí dotace bez ohledu na to, které subjekty byly následně do samotné realizace výběrových řízení a výběru nejvhodnější nabídky zapojeny či ji prováděly (viz rozhodnutí o poskytnutí dotace část II, bod 22 Partnerství).

V. Závěr a náklady řízení

75. Na základě výše uvedeného krajský soud pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí podle ustanovení § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. rozhodnutí žalovaného zrušil. Současně krajský soud vrátil věc žalovanému k dalšímu řízení (ust. § 78 odst. 4 s. ř. s.). Při novém projednání věci je žalovaný vázán právním názorem soudu (ust. § 78 odst. 5 s. ř. s.). Je nezbytné, aby lépe odůvodnil své závěry o naplnění jednotlivých porušení a aby tyto závěry obstály ve vztahu ke všem částem dotace, jichž se týká vyměřený odvod za porušení rozpočtové kázně.
76. O náhradě nákladů řízení mezi účastníky soud rozhodl výrokem II. podle § 60 odst. 1 s. ř. s. tak, že v řízení plně procesně úspěšná žalobkyně má právo vůči žalovanému na náhradu nákladů řízení. Celkové náklady žalobkyně ve výši 12.228 Kč se sestávají ze zaplaceného soudního poplatku za žalobu proti rozhodnutí ve výši 4.000 Kč [položka 18, bod 2, písm. a) a položka 20 přílohy k zákonu č. 549/1991, o soudních poplatcích (sazebník poplatků), neboť žalobkyně byla úspěšná i se svým návrhem na přiznání odkladného účinku žaloby], z odměny za zastupování advokátem ve výši 6.200 Kč za dva úkony právní služby po 3.100 Kč (příprava a převzetí zastoupení, podání žaloby) dle § 9 odst. 4 písm. d), § 7 bod 5, § 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., z náhrady dvou režijních paušálů po 300 Kč, celkem 600 Kč dle § 13 odst. 1, odst. 4 vyhlášky č. 177/1996 Sb. za výše uvedené úkony právní služby, a z náhrady 21 % DPH z přiznané odměny a náhrad ve výši 1.428 Kč dle § 57 odst. 2 s. ř. s., neboť právní zástupce je plátcem DPH.
77. Soud uložil žalovanému zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení uvedenou částku, a to dle § 64 s. ř. s. ve spojení s § 149 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu (dále jen o. s. ř.) k rukám advokáta, který žalobkyni zastupoval. Vzhledem k odlišné úpravě s. ř. s. a o. s. ř., týkající se nabytí právní moci rozhodnutí (srov. § 54 odst. 5 s. ř. s. s § 159, § 160 odst. 1 o. s. ř.), uložil soud žalovanému povinnost zaplatit náhradu nákladů řízení ve lhůtě do 30 dnů od právní moci rozsudku.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů od jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně.

Nesplní-li povinný dobrovolně, co mu ukládá vykonatelné soudní rozhodnutí, může oprávněný podat návrh na soudní výkon rozhodnutí.

Olomouc 30. června 2020

JUDr. Zuzana Šnejdrová, Ph.D. v. r.
předsedkyně senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

