



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Václava Roučky a soudců JUDr. Petra Kuchynky a Mgr. Jaroslava Škopka ve věci

žalobkyně: **Krajská hospodářská komora v Plzeňském kraji**, IČ 07739044,
Nerudova 982/25, 301 00 Plzeň
zastoupené JUDr. Vítem Svejkovským, advokátem, Kamenická 1,
301 00 Plzeň

proti
žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, IČ 72080042, Masarykova 427/31,
602 00 Brno

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 27. 3. 2017, čj. 15122/17/5000-10470-703359,

takto:

- I. V řízení se pokračuje.
- II. Žaloba se zamítá.
- III. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

[I] Předmět řízení

1. Krajská hospodářská komora v Plzeňském kraji, IČO 077 39 044, je právním nástupcem 1) Okresní hospodářské komory Plzeňsko, IČO 263 96 483, a 2) Regionální hospodářské komory Plzeňského kraje, IČO 483 65 556.
2. Regionální hospodářské komoře Plzeňského kraje byl podle daňového řádu a podle § 44a odst. 4 písm. c) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech (rozpočtová pravidla), ve znění účinném do 29. 12. 2011 (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“ nebo „ZRP“), vyměřen odvod do Národního fondu za porušení rozpočtové kázně ve výši 4 593 074 Kč [platební výměr Finančního úřadu pro Plzeňský kraj ze dne 30. 3. 2016, č.j. 447130/16/2300-31472-403214 (dále též „Platební výměr“), ve spojení s rozhodnutím Odvolacího finančního ředitelství ze dne 27. 3. 2017, č.j. 15122/17/5000-10470-703359 (dále též „Napadené rozhodnutí“)].
3. Jelikož k výše uvedenému právnímu nástupnictví došlo až dne 1. 1. 2019, je zřejmé, že tím, s nímž bylo vedeno správní řízení, kdo podával žalobu a k jehož žalobě se žalovaný vyjadřoval, byl právní předchůdce Krajské hospodářské komory v Plzeňském kraji. V dalším textu se proto žalobkyní rozumí Regionální hospodářská komora Plzeňského kraje.
4. Vznik, postavení a působnost hospodářské komory je upraven zákonem č. 301/1992 Sb., o Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o HK ČR a AK ČR“).
5. Zadávání veřejných zakázek bylo v rozhodném období upraveno zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2014 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“ nebo „ZVZ“).

[II] Žaloba

6. V žalobním bodě *a)* [*Žalobkyně jako veřejný zadavatel*] žalobkyně uvádí, že se neztotožňuje s hodnocením sebe jako veřejného zadavatele. Žalobkyně proto podala žalobu proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. 12. 2015, č.j. ÚOHS-R217/2014/VZ-45633/2015/323/PMo (vedeno u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. 31 Af 17/2016). Žalobkyně není uvedena ve výčtu veřejnoprávních subjektů v Příloze III. Směrnice č. 2004/18/ES. Jedná se sice o demonstrativní výčet veřejnoprávních subjektů, lze však důvodně předpokládat, že obchodní; obchodní a průmyslové, popřípadě hospodářské komory představují natolik významné subjekty, že by byly do výčtu výslovně zahrnuty, pokud by je evropská legislativa za veřejnoprávní subjekty považovala. Z toho lze zejména vyvodit, že hodnocení žalobkyně jako veřejného zadavatele je překvapující a správce daně, event. žalovaný měl k této skutečnosti přihlédnout taktéž při hodnocení míry závažnosti porušení rozpočtové kázně a při stanovení výše odvodu z hlediska proporcionality. Lze souhlasit s názorem žalovaného (bod 21 napadeného rozhodnutí), že by byl případně vázán názorem Krajského soudu v Brně, případně Nejvyššího správního soudu, pokud by potvrdil správnost názoru žalobkyně na tuto věc. V takovém případě však měl řízení přerušit a tohoto rozhodnutí vyčkat. Žalovaný a ani správce daně však nehodnotili nejednoznačnost toho, zda je žalobkyně veřejný zadavatel, při hodnocení míry závažnosti porušení stanovených povinností a nezahrnuli tuto skutečnost do svého uvážení o výši stanoveného odvodu.
7. V žalobním bodě *b)* [*Zákaz uložení sankce, která je likvidační*] se namítá, že vyměřené odvody (a penále) jsou pro žalobkyni likvidační. Žalobkyně pracuje s vyrovnaným

rozpočtem, jehož navržená výše v posledních 3 letech dosahuje pouze 52 % až 63 % ze stanovených platebních výměrů, a to konkrétně s návrhy v roce 2013 – 2 810 tis. Kč, v roce 2014 – 3 414 tis. Kč a v roce 2015 – 3 315 tis. Kč. Žalobkyně nemá žádný majetek, který by mohl být zpeněžen v rámci daňové exekuce. Zcela jednoznačně by došlo k úpadku žalobkyně a k ukončení její činnosti. Odvod může obecně v individuálních případech dosahovat likvidačního efektu, což vede k jeho protiústavnosti (nález Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 17/11). Prostředkem k zohlednění individuálních účinků daně má institut prominutí daně (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2013, č.j. 1 Afs 76/2013-57). V případě porušení rozpočtové kázně týkající se prostředků z EU se však odvod za porušení rozpočtové kázně nepromítá (pokyn GFŘ - D - 17 ze dne 1. 9. 2014 + § 44a odst. 13 ZRP), proto zde tento institut nelze použít a je nutné podrobněji zkoumat účinky vyměřeného odvodu. S ohledem na sankční charakter odvodu by měly být analogicky aplikovány závěry judikatury v oblasti ukládání institutu pokuty, podle níž je zakázáno správním orgánem uložit pokutu v takové výši, která by měla likvidační charakter (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č.j. 1 As 9/2008-133). Z těchto důvodů je odvod rovněž v rozporu s čl. 11 Listiny základních práv a svobod, tedy v rozporu s právem vlastnit majetek. Žalobkyně sdružuje právnické a fyzické osoby ve vybraných okresech Plzeňského kraje, a to na základě dobrovolného členství. Žalobkyně usiluje o podporu i rozvoj podnikatelského prostředí. Kromě poradenské a konzultační činnosti zajišťuje celou řadu služeb pro podnikatele a nepodnikající právnické osoby, ale i širokou veřejnost. Vedle toho spolupracuje s řadou státních institucí a představuje tak i důležité spojení mezi veřejným a soukromým sektorem. Žalobkyně realizuje celou řadu projektů na podporu a rozvoj podnikatelského prostředí a v rozvoji vzdělávání ve svém regionu. Činnost žalobkyně je tedy vysoce společensky přínosná. Žalobkyně je ve své činnosti nenahraditelná. Pokud by uložené odvody (společně s penále) zůstaly v aktuální výši, bylo by to pro žalobkyni zcela jistě likvidační.

8. V žalobním bodě c) [*Porušení zásady ne bis in idem*] se uvádí, že bylo pravomocně rozhodnuto, že se žalobkyně dopustila správního deliktu, když nepostupovala při zadávání zakázky způsobem dle zákona o veřejných zakázkách a za to jí byla uložena sankce ve výši 30 000 Kč. Žalobkyni tak vznikla povinnost zaplatit pokutu za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 2 písm. a) ZVZ. Z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2005, č.j. 3 As 57/2004-39, lze dovodit, že na takovou pokutu lze pohlížet jako na trestní sankci pro účely aplikace čl. 6 a čl. 7 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále též jen „Úmluva“), resp. čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Na stanovený odvod za porušení rozpočtové kázně lze pohlížet jako na sankci pro účely aplikace čl. 6 a 7 Úmluvy, neboť sankce (jak stanovená správcem daně, tak i rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže) je stanovena za porušení stejné povinnosti (nebylo postupováno dle zákona o veřejných zakázkách) a vymezení skutkových okolností je taktéž totožné. V usnesení ze dne 24. 11. 2015, č.j. 4 Afs 210/2014-57, rozšířený senát Nejvyššího správního soudu konstatoval, že i na penále dle § 251 daňového řádu lze pohlížet jako na sankci za správní delikt v rámci správního trestání. V tomto případě se nejedná o příslušenství odvodu, ale o odvod samotný. Z tohoto důvodu je nutné dojít k závěru, že v případě, kdy je za trestní sankci pro účely aplikace čl. 6 a 7 Úmluvy považováno penále dle § 251 daňového řádu, u něhož po řadu let byla sporná sankční povaha, trestní sankcí pro účely aplikace čl. 6 Úmluvy je jednoznačně i odvod za porušení rozpočtové kázně, jehož sankční povaha je nepochybná. Je tedy na místě použít logický argument *a minori ad maius* (od menšího k většímu). Z výše uvedeného vyplývá, že za

nedodržení postupu dle § 21 odst. 1 ZVZ byla žalobkyně potrestána dvakrát. Tímto postupem byla porušena zásada *ne bis in idem*, která se na tyto případy uplatní mimo jiné dle čl. 4 Protokolu č. 7 Úmluvy.

9. V žalobním bodě *d)* [*Porušení principu proporcionality*] se namítá, že byl jednoznačně (a bez pochyb) naplněn účel dotace a poskytnuté prostředky byly použity na úhradu nákladů přímo souvisejících s realizací (s financováním) dotovaného projektu s tím, že vytýkané jednání (nepostupování dle zákona o veřejných zakázkách) nebylo plánovaným či účelovým zneužitím veřejných prostředků a toto vytýkané pochybení nelze hodnotit jako zmaření účelu projektu (poskytnuté dotace). Vyčleněné dotační prostředky byly fakticky použity k úhradě věcných plnění, která odpovídala účelu projektu.
10. Žalobkyně postupovala správně dle Metodiky a oslovila 7 potencionálních dodavatelů (minimum bylo 5). Zároveň v souladu s Metodikou uveřejnila dne 18. 1. 2010 na webových stránkách www.esfcr.cz výzvu k podání nabídek (č. zakázky 04312), stanovila požadovanou lhůtu k podávání nabídek v délce 18 dní (minimální požadavek dle Metodiky byl 15 dní), ustanovila taktéž pětičlennou hodnotící komisi (jejíž členové byli nestranní) a taktéž pozvala poskytovatele dotace k hodnocení nabídek (nebylo nikde prokázáno, že by neúčast zástupce poskytovatele dotace byla způsobena pozdějším oznámením). Žalobkyně taktéž dodané nabídky správně vyhodnotila a zadala zakázku dodavateli, který splňoval předem dané podmínky.
11. Za celé období realizace projektu, včetně jeho prodloužení, bylo celkem proškoleny 4155 osob z 22 zapojených společností, což představuje 1654 podpořených osob. Tato skutečnost byla dokladována v závěrečné monitorovací zprávě (str. 2, článek 2. Indikátory). Ve vztahu k monitorovacím ukazatelům, na jejichž naplnění závisí čerpání finančních prostředků, je možno konstatovat, že počet podpořených osob (1654) – tj. konkrétních jmen, překračuje sledovaný indikátor – tj. 590 osob a jedná se o překročení o 180 %. Počet úspěšných absolventů (4155) se pohybuje taktéž nad hranicí, které bylo potřeba dosáhnout (3848 úspěšných absolventů) a jedná se konkrétně o překročení o 8 %. Z výše uvedených skutečností vyplývá, že projekt naplnil svůj účel a dokonce byly překročeny požadované hodnoty vydané na základě Rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 14. 2. 2009, příloha č. 4.
12. Rovněž společnosti, které byly do projektu zapojeny, se vyjádřily formou děkovného dopisu velice pozitivně k přínosu projektu pro vzdělávání jejich zaměstnanců. Tuto skutečnost žalobkyně doložila dvěma, po skončení projektu, obdrženými dopisy a třemi dopisy, které žalobkyně od společností obdržela nyní na základě dotazu z její strany.
13. Otázce proporcionality ve stanovení výše odvodu za porušení rozpočtové kázně se rozsáhle věnuje judikatura správních soudů (rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 15. 5. 2014, č.j. 62 Af 106/2012-134, a ze dne 29. 5. 2014, č.j. 62 Af 22/2013-66, a rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 Afs 107/2008, 2 Afs 49/2013, 2 As 106/2014, 4 As 215/2014 a 4 As 117/2014). Podle stávající judikatury nelze odvod stanovovat jako sankci, nýbrž spíše jako opatření k nápravě jako důsledek porušení právní povinnosti. Odvod za porušení rozpočtové kázně tedy musí zejména naplňovat podmínku proporcionality, a proto musí stanovení odvodu v konkrétní výši obsahovat posouzení rozsahu porušení rozpočtové kázně zejména s ohledem na splnění účelu dotace a hodnotit všechny okolnosti případu a jejich dopad na výši stanoveného odvodu řádně odůvodnit.
14. Žalobkyně má za to, že se správce daně při stanovení výše odvodu výše uvedenými

principy neřídil a výše odvodu je tak nezákonná. Vedle skutečností, které žalobkyně v odvolání uvedla, přistupují ještě další důležité okolnosti při stanovení výše odvodu, a to v souvislosti s dodržáním zásady proporcionality. Jedná se zejména o povahu odvodu jako likvidační sankce a otázka hodnocení žalobkyně jako veřejného zadavatele, což byla skutečnost nová, dosud v těchto souvislostech neřešená (a v rámci správního soudnictví testem zákonnosti teprve projde).

15. Správce daně sice ve zprávě o daňové kontrole odkazuje na zásadu proporcionality a deklaruje, že se touto zásadou při stanovení výše odvodu řídí, ovšem jeho uvážení je značně zúženo do rozsahu 25 % až 30 % možné výše odvodu, když takový rozsah je dán velmi vágně (v Metodickém pokynu pro zadávání zakázek 2.0) tím, že odvod v takové výši je vyměřen při takovém porušení, pokud zadavatel uzavřel smlouvu v rozporu s metodickými požadavky. Takové zdůvodnění nemůže v žádném případě obstát z pohledu nutnosti řídit se (při stanovení výše odvodu) zásadou proporcionality, neboť správce daně zde zcela rezignoval (a ani nehodnotil a nevážil) konkrétní (polehčující) okolnosti a zejména splnění účelu dotace. Je sice pravdou, že ve zprávě o daňové kontrole konstatuje správce daně, že účel dotace byl naplněn, nicméně jeho uvážení (to ovšem lze jen odhadovat, neboť to správce daně neuvádí) se pohybuje pouze v rozmezí 25 % až 35 %, tedy pro stanovení výše odvodu z poskytnutých dotačních prostředků, a toto rozmezí bylo dáno touto skutečností, že došlo k uzavření smlouvy v rozporu s metodikou. K tomu, jakým způsobem správce daně hodnotil a zanesl do svého uvážení okolnosti naplnění účelu dotace (včetně konkrétních výsledků a ohlasů zúčastněných) a postupu žalobkyně v souladu s Metodickým pokynem pro zadávání zakázek (bod 16 odvolání), se žalovaný taktéž nevyjádřil.
16. Žalobkyně má za to, že stanovená výše odvodu nesplňuje podmínky proporcionality a dále zdůvodnění výše odvodu tak, jak jej podává správce daně, je ve větší části nepřezkoumatelné. Výše odvodu nemůže obstát ani vedle pokuty ve výši 30 000 Kč, kterou stanovil svým rozhodnutím Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. Výše pokuty je téměř symbolická. I tento zjevný rozpor v hodnocení „závažnosti“ porušení povinnosti by měl správce daně řádně odůvodnit.

[III] Vyjádření žalovaného

17. Ve vyjádření k žalobě žalovaný konstatoval, že jako žalobní důvody se namítají v zásadě tytéž skutečnosti, jaké byly namítány v předchozích řízeních (tedy jak v prvostupňovém, tak i v odvolacím řízení). Žalovaný se tedy námitkami žalobkyně a její argumentací podrobně zabýval již v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí stejně jako v rámci projednání výsledků kontrolních zjištění. Z tohoto důvodu žalovaný za účelem podání vyjádření k žalobě předně odkazuje na text napadeného rozhodnutí, a to ve spojení s textem zprávy o daňové kontrole, a obsah spisového materiálu.
18. K žalobnímu bodu *a)* [Žalobkyně jako veřejný zadavatel] žalovaný uvedl, že správce daně při prokazování, zda je žalobkyně veřejným zadavatelem, vycházel z obsáhlého důkazního materiálu (viz str. 7-8 a 13-14 zprávy o daňové kontrole). Správce daně postupoval uvážlivě a zdrženlivě, s respektem k pravomoci jiných orgánů v rozhodování předběžných otázek a zejména s ohledem na šetření práv žalobkyně v probíhajícím řízení. K požadavku žalobkyně, aby „přerušil řízení“ i po vydání pravomocného rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a vyčkal na rozhodnutí Krajského soudu v Brně v této věci, žalovaný uvádí, že správce daně (a odvolací orgán) jsou ve věci posouzení postavení žalobkyně jako veřejného zadavatele vázáni pravomocným rozhodnutím, kterým bylo v

této věci autoritativně rozhodnuto jiným orgánem veřejné moci. Rozhodne-li Krajský soud v Brně spornou otázku jinak, bude tato skutečnost důvodem k obnovení řízení dle § 117 daňového řádu.

19. Stran žalobního bodu *b)* [*Zákaz uložení sankce, která je likvidační*] žalovaný zdůraznil, že vyměřené odvody nejsou správní sankcí. V rozsudku ze dne 31. 3. 2015, č.j. 5 As 95/2014-46, Nejvyšší správní soud uvedl: „(...) *byť se v souvislosti s odvodem za porušení rozpočtové kázně běžně hovoří o jeho sankčním charakteru, neznamená tento přívlastek bez dalšího, že jde o sankci trestní povahy, na kterou by bylo možné aplikovat zákonné instituty určené pro oblast správního trestání (zde konkrétně institut soudní moderace trestu) či snad jiné zásady, které pro oblast správních deliktů dovodily správní soudy a Ústavní soud především analogií z oblasti trestního práva*“. Již dříve Nejvyšší správní soud obdobně konstatoval, že pokud byla příjemci vyplacena dotace a následně mu byl uložen odvod za porušení rozpočtové kázně, nejedná se o sankci ve smyslu správního trestání. Příjemce je pouze povinen vrátit peněžní prostředky, které mu byly vyplaceny neoprávněně, neboť nedodržel podmínky pro poskytnutí dotace. Účelem odvodu za porušení rozpočtové kázně je primárně navrácení neoprávněně a neúčelně vynaložených veřejných prostředků zpět do veřejných fondů, aby mohly být využity opravdu prospěšně (rozsudek ze dne 18. 7. 2013, č.j. 1 Afs 54/2013-36).
20. Ve vztahu k žalobnímu bodu *c)* [*Porušení zásady ne bis in idem*] žalovaný uvedl, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (ústřední orgán státní správy s pravomocemi v oblasti dohledu nad zadáváním veřejných zakázek) uložil žalobkyni - zadavateli zakázky pokutu za správní delikt, kterého se dopustila chybným postupem při zadávání veřejné zakázky. Naproti tomu správce daně vyměřil žalobkyni odvod za porušení rozpočtové kázně dle § 44 odst. 1 písm. b) ZRP – použití poskytnutých prostředků v rozporu s podmínkami Rozhodnutí. Jednak se tedy nejedná o totožný skutek, a proto i „postih“ za uvedená porušení byl stanoven v rozdílné výši, a navíc odvod za porušení rozpočtové kázně správní sankcí není. Žalobkyně tedy není postihována dvěma orgány státní správy za stejný skutek, ani není trestána dvakrát.
21. K žalobnímu bodu *d)* [*Porušení principu proporcionality*] žalovaný poukázal na zprávu o daňové kontrole (str. 10 až 12) a odůvodnění napadeného rozhodnutí, z nichž je patrné, že správce daně podrobně uvedl postup, kterým byla výše odvodu stanovena, přičemž při stanovení výše odvodu zároveň proporcionálně zohlednil zjištěné skutečnosti týkající se splnění účelu dotace. Jelikož se žalobkyně dopustila porušení rozpočtové kázně nesplněním podmínky rozhodnutí o poskytnutí dotace v důsledku porušení povinnosti dané právním předpisem, které nebyly poskytovatelem v Rozhodnutí vyčleněny jako méně závažná porušení se sníženou sankcí odvodu, musel správce daně stanovit odvod v souladu s § 44a odst. 4 písm. c) ZRP v částce, v jaké byla porušena rozpočtová kázeň. Dle ustálené judikatury správních soudů je správce daně ovšem vždy povinen zvažovat okolnosti konkrétního případu a v návaznosti na závažnost porušení rozpočtové kázně předsat výši odvodu.
22. V daném případě správce daně při stanovení výše odvodu zohlednil jednak zjištěné „polehčující okolnosti“ a jednak i zmírnění výše odvodů za porušení dle pozdějších metodických pravidel. Uvedl, že udělení odvodu ve skutečné výši plnění veřejné zakázky (tj. 21 614 466 Kč včetně DPH) by bylo postupem příliš tvrdým. Zohlednil naplnění účelu projektu a zejména skutečnost, že ke zmaření účelu dotace nedošlo, a proto pro stanovení výše odvodu využil pravidlo nové, pro příjemce dotace příznivější, přičemž odvod stanovil na dolní hranici povoleného rozmezí, tedy 25 % (procentní rozmezí pro správní uvážení

správce daně 25 % až 30 %). Žalovaný trvá na svém názoru, že správce daně podrobně a srozumitelně popsal postup, kterým stanovil výši odvodu, přičemž zohlednil důsledky pochybení příjemce dotace, když právě princip proporcionality umožnil formou stanovení proporcionalní odvodové povinnosti zmírnit finanční dopad, a tím následky zásadního pochybení při manipulaci s veřejnými prostředky ze strany příjemce dotace.

[IV] Posouzení věci soudem

23. Řízení ve správním soudnictví je upraveno zákonem č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „soudní řád správní“ nebo „s. ř. s.“).
24. Podle § 75 odst. 1 soudního řádu správního, soud při přezkoumání rozhodnutí vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu.
25. Podle § 75 odst. 2 věty první soudního řádu správního, soud přezkoumá napadené výroky rozhodnutí v mezích žalobních bodů.
26. Účastníci řízení souhlasili s rozhodnutím soudu o věci samé bez jednání.
27. Žaloba není důvodná.
28. Ze správního spisu se podává, že správce daně provedl u žalobkyně kontrolu skutečností rozhodných pro stanovení povinnosti odvodu za porušení rozpočtové kázně podle § 44 a § 44a ZRP u prostředků poskytnutých Ministerstvem práce a sociálních věcí ze státního rozpočtu a z Evropského sociálního fondu v letech 2010-2013, a to v rozsahu ověření plnění dílčích podmínek rozhodnutí o poskytnutí dotace č. OPLZZ/1.1/35/1/01199 ze dne 22. 12. 2009, název projektu: Zvýšení odborné kvalifikace zaměstnanců členů Regionální hospodářské komory Plzeňského kraje CZ.1.04/1.1.06/33.00012, týkajících se způsobu zadání a provedení veřejné zakázky s předmětem plnění – služby – vzdělávací aktivity.
29. Ve zprávě o daňové kontrole č.j. 350028/16/2300-31472-403214 došel správce daně k tomu, že v případě uvedené veřejné zakázky příjemce dotace porušil společná ustanovení pro zadání zakázek kapitoly 1 Metodického pokynu pro zadávání zakázek OPLZZ, verze 1.3 (dále jen „Metodický pokyn“), a to konkrétně zákaz diskriminace tím, že zúžil okruh eventuálních uchazečů, resp. potencionálních dodavatelů pouze na ty, kteří měli vícenásobnou zkušenost s dodávkami služeb – plnění financovaných v rámci fondů EU, konkrétně v rámci projektů Evropského sociálního fondu. Uvedeným postupem došlo k omezení okruhu případných zájemců, a tím k diskriminaci, resp. k vyloučení některých zájemců, kteří by byli schopni předmětné plnění dodat řádně a v požadované kvalitě, aniž by se nutně museli vyznačovat zkušenostmi konkrétně právě z projektů financovaných z podpory z Evropského sociálního fondu.
30. V průběhu daňové kontroly správce daně rovněž prokazoval, zda příjemce dotace byl při zadávání veřejné zakázky veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 2 písm. d) ZVZ [viz zpráva o daňové kontrole č.j. 350028/16/2300-31472-403214, str. 7 až 9].
31. V odvolání proti Platebnímu výměru žalobkyně vznesla námitky, které odvolací orgán shrnul do čtyř bodů, z nichž bod 2) označil jako „Příjemce dotace jako veřejný zadavatel“, a navrhla, aby řízení bylo přerušeno a bylo vyčkáno rozhodnutí o správní žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (= rozhodnutí ze dne 22. 12. 2015, č.j. ÚOHS-R217/2014/VZ-45633/2015/323/PMo).
32. Odvolací finanční ředitelství v Napadeném rozhodnutí cituje mimo jiné ustanovení § 99

daňového řádu o předběžné otázce a ustanovení § 2 odst. 2 ZVZ o veřejném zadavateli (str. 3 a 4). Podle odvolacího orgánu nelze vyloučit, že při zadání veřejné zakázky postupem, který by byl v daném případě v souladu se zákonem o veřejných zakázkách (zohledňoval by postavení příjemce dotace jako veřejného zadavatele), by mohl být vybrán jiný dodavatel, který by poskytl požadované plnění za nižší nabídkovou cenu, při zachování obdobné (či dokonce ještě vyšší) kvality, respektive hodnoty plnění sledovaných indikátorů. V daném případě daňový subjekt postupoval v rozporu s metodickými požadavky, následkem čehož pak došlo k uzavření smlouvy v rozporu s těmito požadavky, neboť podle kapitoly 3 Metodického pokynu měl daňový subjekt v pozici veřejného zadavatele povinnost postupovat podle zákona o veřejných zakázkách a zároveň dodržet povinnosti stanovené příslušnou metodikou. Daňový subjekt postupoval podle kapitoly 2 Metodického pokynu, který byl určen pouze pro zadavatele, kteří nemuseli postupovat podle zákona o veřejných zakázkách (zvolil jednodušší – mírnější postup), čímž jako veřejný zadavatel, kterému povinnost postupovat podle zákona o veřejných zakázkách přímo z tohoto zákona vyplývala, pochybil a dopustil se tak porušení tohoto zákona. Rozhodnutím ze dne 22. 12. 2015, č.j. ÚOHS-R217/2014/VZ-45633/2015/323/PMo, kterým byl zamítnut rozklad příjemce dotace a potvrzeno rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. 6. 2014, č.j. ÚOHS-S709/2013/VZ-12455/2014/512/Dma, předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže potvrdil, že příjemce dotace byl při zadání veřejné zakázky v postavení veřejného zadavatele podle § 2 odst. 2 písm. d) ZVZ, neboť část jeho činností byla vykonávána za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a současně měl určitý vztah (daný financováním) ke státu nebo jinému veřejnému zadavateli, neboť v daném roce (stejně jako v předchozím) tvořily jeho příjmy od státu více než 50 % všech jeho příjmů. Správce daně respektoval výsledek pravomocných rozhodnutí příslušných orgánů veřejné moci, které rozhodly o otázkách, které se vážou k příslušnému daňovému řízení. Výše uvedené – konečné – rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže nabylo právní moci dne 5. 1. 2016. Podání správní žaloby ke Krajskému soudu v Brně proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. 12. 2015, č.j. ÚOHS-R217/2014/VZ-45633/2015/323/PMo, nemá vliv na odůvodnění a účinky rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Proto odvolací orgán neshledal důvody pro přerušení řízení. Pokud by Krajský soud v Brně, případně následně Nejvyšší správní soud vydal rozhodnutí, ve kterém by potvrdil správnost tvrzení odvolatele, byl by odvolací orgán tímto rozhodnutím vázán.

33. Pro přezkoumávanou věc je tedy zásadní otázkou, zda žalobkyně byla při zadávání výše uvedené veřejné zakázky v postavení veřejného zadavatele a měla proto postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. Finanční správa tu respektovala závěr Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Pro upřesnění je třeba dodat, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže uložil žalobkyni pokutu za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ, kdežto správce daně vyměřil žalobkyni odvod za porušení rozpočtové kázně.
34. Žalobkyně podala proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. 12. 2015, č.j. ÚOHS-R217/2014/VZ-45633/2015/323/PMo, žalobu ke Krajskému soudu v Brně. Rozsudkem ze dne 24. 1. 2018, č.j. 31 Af 17/2016-66, Krajský soud v Brně rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. 12. 2015, č.j. ÚOHS-R217/2014/VZ-45633/2015/323/PMo, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 24. 1. 2018, č.j. 31 Af 17/2016-66, byla podána kasační stížnost.

35. V době, kdy o této kasační stížnosti nebylo ještě rozhodnuto, předseda senátu zdejšího soudu usnesením ze dne 29. 11. 2018, č.j. 30Af 23/2017-46, řízení o žalobě proti rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství ze dne 27. 3. 2017, č.j. 15122/17/5000-10470-703359, ve smyslu § 48 odst. 3 písm. d) s. ř. s. přerušil, neboť zjistil, že probíhá jiné řízení, jehož výsledek může mít vliv na rozhodování soudu o věci samé.
36. Rozsudkem ze dne 20. 5. 2019, č.j. 9 As 50/2018-50, Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 24. 1. 2018, č.j. 31 Af 17/2016-66, zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení. Následně Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 24. 9. 2019, č.j. 31 Af 17/2016-106, žalobu proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. 12. 2015, č.j. ÚOHS-R217/2014/VZ-45633/2015/323/PMo, zamítl.
37. Za této situace bylo podle § 48 odst. 6 s. ř. s. vysloveno, že v řízení o žalobě proti rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství ze dne 27. 3. 2017, č.j. 15122/17/5000-10470-703359, se pokračuje.
38. V žalobním bodě *a)* [*Žalobkyně jako veřejný zadavatel*] se žalobkyně neztotožňuje s hodnocením sebe jako veřejného zadavatele.
39. V rozsudku ze dne 24. 9. 2019, č.j. 31 Af 17/2016-106, Krajský soud v Brně zdůraznil, že předmětem sporu je otázka, zda žalobkyně naplňuje zákonem stanovené znaky veřejného zadavatele, a byla tudíž povinna zadat veřejnou zakázku „Zajištění servisních služeb“ spojenou s realizací projektu „Vzdělávání zaměstnanců v odvětví stavebnictví“ v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 ZVZ. Pro zhodnocení, zda je žalobkyně veřejným zadavatelem, je klíčové kumulativní naplnění podmínek stanovených v § 2 odst. 2 písm. d) ZVZ. Podle § 2 odst. 2 písm. d) ZVZ je veřejným zadavatelem jiná právnická osoba, pokud 1) byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a 2) je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu. Že žalobkyně splňuje podmínku obsaženou v § 2 odst. 2 písm. d) bodu 1 ZVZ, krajský soud podrobně odůvodnil v bodech 13 až 31 citovaného rozsudku. Že žalobkyně splňuje kritérium (právnické osoby financované státem či jiným veřejným zadavatelem) obsažené v § 2 odst. 2 písm. d) bodu 2 ZVZ, krajský soud podrobně odůvodnil v bodech 32 až 49 citovaného rozsudku. Žalobkyně tedy byla při zadávání veřejné zakázky v postavení veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) ZVZ, neboť naplnila podmínky stanovené nejen pod bodem 1, ale také pod bodem 2 tohoto ustanovení. S ohledem na předpokládanou hodnotu veřejné zakázky stanovenou samotnou žalobkyní (18 697 166 Kč bez DPH) měla žalobkyně povinnost tuto zakázku zadat v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 ZVZ. Neučinila-li tak, správní orgány nepochybily, shledaly-li její jednání správním deliktem podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ.
40. Zdejší soud se s pečlivě odůvodněnými názory Krajského soudu v Brně ztotožňuje, má za to, že i v právě rozhodované věci byla žalobkyně veřejným zadavatelem, a v dalším odkazuje na plné znění citovaného rozsudku Krajského soudu v Brně.
41. K řečenému je třeba dodat, že soud nesouhlasí s názorem žalobkyně, že žalovaný měl řízení přerušit do rozhodnutí Krajského soudu v Brně, případně Nejvyššího správního soudu (viz též body 20 a 21 napadeného rozhodnutí).
42. V žalobních bodech *b)* [*Zakáz uložení sankce, která je likvidační*] a *c)* [*Porušení zásady ne bis*

in idem] se žalobkyně dovolává toho, že v případě odvodu za porušení rozpočtové kázně by měly být analogicky aplikovány závěry judikatury v oblasti ukládání pokuty a že odvod za porušení rozpočtové kázně je trestní sankcí pro účely aplikace čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

43. S tím se ovšem nelze ztotožnit.
44. Ustálená soudní praxe je tu, jak na to upozornil žalovaný, založena především rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2015, č.j. 5 As 95/2014-46 (tento i další zde zmíněné rozsudky kasačního soudu jsou k dispozici na www.nssoud.cz), kde bylo vyjeveno mj. toto: „*Moderační oprávnění soudu je vyhrazeno případům, kdy soud rozhoduje o žalobě proti rozhodnutí, jímž správní orgán uložil trest za správní delikt. Porušení rozpočtové kázně však správním deliktem není a stejně tak uložení odvodu za porušení rozpočtové kázně není trestní sankcí. Byť se v souvislosti s odvodem za porušení rozpočtové kázně běžně hovoří o jeho sankčním charakteru, neznamená tento přívlastek bez dalšího, že jde o sankci trestní povahy, na kterou by bylo možné aplikovat zákonné instituty určené pro oblast správního trestání (zde konkrétně institut soudní modrace trestu) či snad jiné zásady, které pro oblast správních deliktů dovodily správní soudy a Ústavní soud především analogii z oblasti trestního práva. V širším slova smyslu je totiž sankcí ve smyslu konstrukce právních norem jakýkoli negativní následek spojený s porušením primární povinnosti právní normy. Sankci v tomto širším slova smyslu pak od sankce v užším slova smyslu (tj. sankce trestní) odlišuje mj. cíl sankce. Přitom především cíl odvodu za porušení rozpočtové kázně, který je peněžitým plněním, jenž je příjmem státního rozpočtu [§ 2 odst. 1 a § 2 odst. 3 písm. b) daňového řádu], je jiný, než jaký je cíl trestní sankce. Tímto hlavním cílem je navrátit zpět do státního rozpočtu prostředky, které nebyly využity za účelem a v souladu s podmínkami, které stát (či Evropská unie) pro čerpání těchto prostředků stanovil.*“.
45. Na tento rozsudek Nejvyšší správní soud ohledně nepřipustnosti argumentace stěžovatele ve vztahu k porušení zásady zákazu *ne bis in idem* odkázal v rozsudku ze dne 11. 5. 2016, č.j. 4 Afs 9/2016-33. Na uvedený rozsudek Nejvyšší správní soud navázal také v rozsudku ze dne 19. 6. 2019, č.j. 7 Afs 47/2019-25, v němž konstatoval: „*Odvod za porušení rozpočtové kázně nijak nenabrazuje sankci za porušení zákona o veřejných zakázkách, kterou může uložit Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. Obě sankce mají odlišný účel a povahu [odvod za porušení rozpočtové kázně je sice sankcí, avšak jakousi sankcí v širším slova smyslu, nikoliv „trestní“ sankcí, neboť plní funkci reparační.*“.
46. A konečně, ohledně likvidačního dopadu odvodu pak Nejvyšší správní soud – po citaci výše uvedeného názoru o povaze odvodu – v rozsudku ze dne 30. 7. 2019, č.j. 2 Afs 364/2017-39, uvedl: „*Z uvedeného plyne, že na projednávaný případ nelze aplikovat ani usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 – 156, č. 2092/2010 Sb. NSS, na které odkazuje napadené rozhodnutí a z něhož vyplývá, že je nutné posuzovat likvidační dopad při ukládání sankcí. Odvod za porušení rozpočtové kázně není sankcí za správní delikt, tudíž se při jeho ukládání neuplatní zákonné instituty určené pro oblast správního trestání. K posouzení majetkového dopadu odvodu slouží právní nástroje jako posečkání dle daňového řádu nebo institut prominutí dle zákona o rozpočtových pravidlech. Je tedy zřejmé, že tento odvod může mít likvidační dopad na žalobce, avšak vzhledem k povaze odvodu není možné likvidační dopad zohlednit již při jeho ukládání, nýbrž až v rámci dodatečných řízení o posečkání nebo prominutí.*“.
47. Soudní praxe tak dává jednoznačnou a úplnou odpověď na žalobčinu argumentaci

uplatněnou v žalobních bodech b) a c).

48. V žalobním bodě d) [Porušení principu proporcionality] žalobkyně namítá, že stanovení odvodu v konkrétní výši musí obsahovat posouzení rozsahu porušení rozpočtové kázně zejména s ohledem na splnění účelu dotace a hodnotit všechny okolnosti případu a jejich dopad na výši stanoveného odvodu řádně odůvodnit.
49. K proporcionalitě odvodu se Nejvyšší správní soud vyslovil zejména v rozsudku ze dne 30. 3. 2017, č.j. 2 Afs 142/2016-32, kde konstatoval také toto: „*V judikatuře Nejvyššího správního soudu se objevují tři způsoby odůvodnění proporcionality výše odvodu za formální či marginální porušení povinností příjemcem dotace: (1) Proporcionalitu je třeba uvažovat již při určování, zda došlo k porušení rozpočtové kázně. Pokud pochybení bylo pouze formálního charakteru a nemá vliv na účel, který je poskytnutím dotace sledován, nemůže se jednat o kvalifikované porušení rozpočtové kázně (srov. např. rozsudky ze dne 16. 7. 2008, č. j. 9 Afs 202/2007 – 68, ze dne 27. 6. 2012, č. j. 5 Afs 8/2012 – 42, či ze dne 10. 10. 2014, č. j. 4 As 117/2014 – 39); (2) Princip proporcionality se použije až při rozhodování o výši odvodu, a to tak, že týká-li se daná nesrovnalost samostatné části poskytnuté dotace, odvod se má týkat pouze takto vymezené sumy (srov. např. rozsudky ze dne 30. 5. 2014, č. j. 7 Afs 91/2013 – 28, či ze dne 11. 6. 2009, č. j. 7 Afs 107/2008 – 100); (3) Princip proporcionality se použije až při rozhodování o výši odvodu, a to tak, že individuální okolnosti rozpočtové kázně se musí promítnout do výše odvodu, byť shledané pochybení zasahuje celý objem poskytnuté dotace. Stoprocentní odvod totiž nemůže být důvodný, jedná-li se o marginální nedostatek při čerpání dotace (srov. např. rozsudky ze dne 26. 9. 2014, č. j. 2 As 106/2014 – 46, či ze dne 5. 12. 2014, č. j. 4 As 215/2014 – 40).*“.
50. V napadeném rozhodnutí odvolací orgán k odvolatelem uplatněnému nerespektování principu proporcionality uvedl, že otázka proporcionality je ve zprávě o daňové kontrole řešena na str. 11 až 12. Správce daně v rámci stanovení výše odvodu za porušení rozpočtové kázně vycházel ze svých zjištění a zohlednil veškeré související skutečnosti. V daném případě se zjištěné porušení podmínky Rozhodnutí vztahuje se k celé veřejné zakázce (v rozsahu 100 %), tudíž potažmo i k celé částce dotace použité na financování předmětu veřejné zakázky. Správce daně ověřil průběh plnění veřejné zakázky, zhodnotil naplnění účelu projektu a zohlednil závažnost jednotlivých zjištěných pochybení a zejména jejich dopad na samotnou realizaci podpořeného projektu. Klíčovou pro posouzení věci byla skutečnost, že příjemce dotace poskytnuté prostředky použil na úhradu nákladů přímo souvisejících s realizací, respektive s financováním dotovaného projektu, nedodržení postupu dle zákona o veřejných zakázkách nebylo plánovaným či účelovým zneužitím veřejných prostředků. Nicméně, nelze vyloučit, že při zadání veřejné zakázky postupem, který by byl v daném případě v souladu se zákonem o veřejných zakázkách (zohledňoval by postavení příjemce dotace jako veřejného zadavatele), by mohl být vybrán jiný dodavatel, který by poskytl požadované plnění za nižší nabídkovou cenu, při zachování obdobné (či dokonce ještě vyšší) kvality, respektive hodnoty plnění sledovaných indikátorů. Správce daně nepochybně vlastní dodržení účelu, tj. provedení příslušných školení. Výše uvedené skutečnosti správce daně posoudil a při stanovení odvodu zohlednil tak, že za porušení rozpočtové kázně v souladu s § 44a odst. 4 písm. c) ZRP uložil odvod v celkové výši 25 % z částky dotace použité na financování předmětné zakázky, a to v souladu se zásadou proporcionality.
51. K namítanému nerespektování principu proporcionality odvolací orgán v napadeném rozhodnutí dále uvedl, že správce daně ve zprávě o daňové kontrole na str. 11 podrobně

uvedl, jaké „polehčující“ okolnosti zohlednil při hodnocení plnění veřejné zakázky. Zejména přihlédl k vývoji metodiky projektů OPLZZ, a to ke změně Metodického pokynu (poslední platné verzi 2.0 ze dne 2. 3. 2015), kde došlo ke zmírnění způsobu hodnocení veřejných zakázek, respektive zmírnění procentního rozmezí odvodu za pochybení v zadávacím řízení. Správce daně ve zprávě o daňové kontrole konstatoval, že i když příjemce dotace jako zadavatel postupoval v rozporu s předepsanou metodikou (která stejně, tak jako zákon o veřejných zakázkách, ukládala zadavateli v případě, byl-li v pozici veřejného zadavatele, povinnost provést zadávací řízení v intencích tohoto zákona), provedl řadu dílčích postupů v rámci zadávacího řízení způsobem, jehož správnost nelze nijak zpochybňovat (např. odeslal výzvu k podání nabídek, oslovil 7 potenciálních dodavatelů a dokumentaci zadání zakázky uveřejnil na portálu www.esfcz.cz, když správce daně vyhodnotil toto konání jako určitou formu publicity - zviditelnění úmyslu příjemce dotace zadat zakázku, čímž došlo k zpřístupnění informací o zakázce veřejnosti). Následně daňový subjekt uzavřel smlouvu s jediným uchazečem, který podal úplnou nabídku a všechny informace týkající se výběrového řízení předal poskytovateli (tyto dílčí postupy posoudil správce daně jako zdánlivé zachování základního principu soutěže, a tedy jako polehčující okolnosti). Dále správce daně ve zprávě o daňové kontrole uvedl, že v rámci metodických změn (příloha D9 Rozhodnutí) došlo k vývoji posuzování deliktů příjemců dotací týkajících se právě zadávání zakázek. V tomto smyslu byla poskytovatelem v Metodickém pokynu pro zadávání zakázek, verze 2.0, nově upravena, resp. vyčleněna jako méně závažná porušení i taková, kdy „zadavatel uzavřel smlouvu v rozporu s požadavky Metodického pokynu“. Nově stanovená snížená sankce odvodu činí dle Tabulky 4.1.4 bod 8 procentní rozmezí 25 % až 30 % částky dotace použité na financování předmětné zakázky. V daném případě daňový subjekt postupoval v rozporu s metodickými požadavky, následkem čehož pak došlo k uzavření smlouvy v rozporu s těmito požadavky, neboť dle kapitoly 3 Metodického pokynu měl daňový subjekt v pozici veřejného zadavatele povinnost postupovat dle zákona o veřejných zakázkách a zároveň dodržet povinnosti stanovené příslušnou metodikou. Daňový subjekt postupoval dle kapitoly 2 Metodického pokynu, který byl určen pouze pro zadavatele, kteří nemuseli postupovat dle zákona o veřejných zakázkách (zvolil jednodušší – mírnější postup), čímž jako veřejný zadavatel, kterému povinnost postupovat dle zákona o veřejných zakázkách přímo z tohoto zákona vyplývala, pochybil a dopustil se tak porušení tohoto zákona. Právě z důvodu hodnocení širších okolností a zohledněním způsobu naplnění účelu projektu dospěl správce daně k závěru, že na daný případ je možné aplikovat princip proporcionality, tj. zohlednit věcné naplnění účelu projektu a zároveň přihlédnout k jednání příjemce dotace jako neúmyslnému, na základě čehož pak mohl správce daně v rámci klasifikace dílčích typů porušení rozpočtové kázně použít v souladu se zásadou proporcionality mírnější finanční postih, než by tomu bylo bez zohlednění takovýchto vedlejších okolností zjištěného porušení rozpočtové kázně. Správce daně zohlednil důsledky pochybení příjemce dotace, když právě princip proporcionality umožnil formou stanovení proporcionální odvodové povinnosti zmírnit finanční dopad, a tím následky zásadního pochybení při manipulaci s veřejnými prostředky ze strany příjemce dotace. Odvolací orgán proto nesouhlasí s námitkou, že stanovená výše nesplňuje podmínky proporcionality a že zdůvodnění výše odvodu je ve větší části nepřezkoumatelné.

52. V dalším soud odkazuje na plné znění napadeného rozhodnutí (zejména body 10 až 14) a zdůrazňuje, že správce daně ve zprávě o daňové kontrole uvedl a odvolací orgán v napadeném rozhodnutí potvrdil, že v rámci metodických změn došlo k vývoji posuzování deliktů příjemců dotací týkajících se právě zadávání zakázek. V tomto smyslu

byla poskytovatelem v souladu s § 14 odst. 6 ZRP v Metodickém pokynu pro zadávání zakázek, verze 2.0, nově upravena, resp. vyčleněna jako méně závažná porušení i taková, kdy zadavatel uzavřel smlouvu v rozporu s požadavky Metodického pokynu. Nově stanovená snížená sankce odvodu činí dle Tabulky 4.1.4 bod 8 procentní rozmezí 25 % až 30 % částky dotace použité na financování předmětné zakázky (viz str. 11 zprávy o daňové kontrole).

53. Klíčové zde tedy je, zda žalobkyně uzavřela smlouvu v rozporu s požadavky Metodického pokynu (a méně závažně porušila zákon) a zda se na stanovení odvodu vztahuje bod 8 Tabulky 4.1.4. V žalobním bodu *d)*, který je až na záměnu „příjemce rozhodnutí“ za „žalobce“ a jednu přidanou větu totožný s body 15 až 24 odvolání, žalobkyně tyto rozhodné skutečnosti, tj. méně závažné porušení zákona a uvedené procentní rozmezí, účinně nespornuje. Žalobkyně namítá, že uvážení správce daně je značně zúženo do rozsahu 25 % až 30 % možné výše odvodu, když takový rozsah je dán velmi vágně (v Metodickém pokynu pro zadávání zakázek 2.0) tím, že odvod v takové výši je vyměřen při takovém porušení, pokud zadavatel uzavřel smlouvu v rozporu s metodickými požadavky. K tomu je třeba konstatovat, že jestliže byla uzavřena smlouva v rozporu s požadavky Metodického pokynu, pak se skutečně stanovuje odvod v rozmezí 25 % až 30 % částky dotace použité na financování předmětné zakázky. Na tom soud neshledává nic vágního. Že v daném případě byly hodnoceny konkrétní (polehčující) okolnosti a zejména splnění účelu dotace, je patrné nejen ze zprávy o daňové kontrole a napadeného rozhodnutí, ale i z toho, že odvod byl žalobkyni stanoven na samé dolní hranici možného rozmezí. Žalobkyně opakovaně namítá porušení principu proporcionality. Z žaloby však neplyne, o jakou proporcionalitu by se vlastně mělo jednat (viz výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 3. 2017, č.j. 2 Afs 142/2016-32) a v čem konkrétně by za výše uvedených okolností měla spočívat. Za tohoto stavu argumentace soud souhlasí s názorem žalovaného, že správce daně zohlednil důsledky pochybení příjemce dotace, když právě princip proporcionality umožnil formou stanovení proporcionální odvodové povinnosti zmírnit finanční dopad.
54. Na základě uvedeného soud dospěl k závěru o nedůvodnosti žaloby, a tak ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

[V] Náklady řízení

55. Podle § 60 odst. 1 s. ř. s. by měl právo na náhradu nákladů řízení žalovaný, který měl ve věci plný úspěch. Jelikož žalovaný nárok na náhradu nákladů řízení neuplatnil, bylo rozhodnuto, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost. Kasační stížnost musí být podána do dvou týdnů po doručení rozsudku. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu; lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni.

Plzeň 4. 12. 2019

JUDr. Václav Roučka v.r.
předseda senátu