



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

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

ŽALOBCE: Karlovarský kraj, se sídlem Závodní 353/8, 360 21 Karlovy Vary,

ŽALOVANÝ: Odvolací finanční ředitelství, se sídlem Masarykova 31, 602 00 Brno

v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 31. 3. 2017 č. j. 16041/17/5000-10470/708749

takto:

I. Žaloba se z a m í t á .

II. Žádný z účastníků n e m á právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Žalobce se žalobou domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 31. 3. 2017 č. j. 16041/17/5000-10470/708749 (dále též „napadené rozhodnutí“), kterým bylo zamítnuto

Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

odvolání žalobce proti rozhodnutí Finančního úřadu pro Karlovarský kraj ze dne 31. 3. 2016 č. j. 280079/16/2400-31471-402240 (dále též „platební výměr“) a toto rozhodnutí bylo potvrzeno. Platebním výměrem byl žalovanému vyměřen odvod za porušení rozpočtové kázně do Národního fondu ve výši 979.098 Kč.

II. Žaloba

2. V žalobě žalobce nejprve shrnul dosavadní průběh řízení a obsah napadeného rozhodnutí. Žalobní námitky žalobce rozdělil do tří okruhů. **První žalobní okruh** se týkal nesprávné aplikace ustanovení rozhodnutí o poskytnutí dotace. Správní orgány dle názoru žalobce zásadním způsobem překročili rámec své pravomoci, jelikož žalobci uložili odvod za porušení rozpočtové kázně zcela mimo rámec rozhodnutí o poskytnutí dotace, neboť žalobci k tíži přičíteli pochybení, která v souladu s ustanoveními rozhodnutí o poskytnutí dotace sankcionovat nelze. Žalovaný uložil žalobci sankci za pochybení, která spočívají v porušení zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (dále též „ZVZ“). Takto však žalovaný mohl postupovat pouze za předpokladu, kdy by v rozhodnutí o poskytnutí dotace bylo ujednáno, že porušení ZVZ je stíháno sankcí. Žalobce namítal, že v žádném ustanovení rozhodnutí o poskytnutí dotace není sankce za porušení ZVZ sjednána.
3. Žalobce se ve vztahu k veřejným zakázkám zavázal postupovat toliko v souladu s pravidly stanovenými metodickým pokynem pro zadávání zakázek Operačního programu Lidské zdroje a zaměstnanost verze 1.3, což je odrazem závazku vyjádřeného v ustanovení části II článku 8 rozhodnutí o poskytnutí dotace, které upravuje povinnosti žalobce ve vztahu k veřejným zakázkám. K žádným dalším povinnostem se žalobce ve vztahu k veřejným zakázkám nezavázal, ani takovéto povinnosti nelze z žádného ustanovení rozhodnutí o poskytnutí dotace dovodit. Žalobce je přesvědčen, že sankce lze ukládat výhradně na základě porušení povinností, které mají oporu v rozhodnutí o poskytnutí dotace, a které jsou vyjmenovány v části IV rozhodnutí o poskytnutí dotace. V části IV rozhodnutí o poskytnutí dotace je v článku 2 v bodech 2.2 odstavec druhý a 2.3 jasně a nerozporně uvedeno, že ve vztahu k veřejným zakázkám lze sankcionovat toliko nedodržení části druhé, článku 8, bodu 8.1 rozhodnutí o poskytnutí dotace, tedy sankcionovat lze pouze nedodržení výše uvedené metodiky, přičemž je dále jasně uvedeno, že se tyto sankční mechanismy použijí za předpokladu, že se nejedná o porušení ZVZ.
4. Žalobce měl dále za to, že pochybení měl projednávat Úřad na ochranu hospodářské soutěže a nikoli finanční úřad, a to především z důvodu zákazu dvojího trestání. Uvedené vyvozuje z příručky pro příjemce finanční podpory z Operačního programu Lidské zdroje a zaměstnanost verze 1.4, která je též součástí rozhodnutí o poskytnutí dotace, kterou se zavázal řídit. Ustanovení této příručky jednoznačně hovoří o tom, že veškerá porušení ZVZ budou předána k řešení Úřadu na ochranu hospodářské soutěže (dále též „ÚOHS“) k vyřešení, rozhodnutí a uložení případné sankce. Žalobce dále odkázal na ust. § 22 odst. 2 zákona č. 50/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění účinném do 19. 2. 2015, které stanoví porušením rozpočtové kázně porušení povinnosti stanovené právním předpisem, popř. přímo aplikovatelným předpisem Evropské unie, a nelze tak dle názoru žalobce toto ustanovení vykládat tak široce, že by automaticky jakékoli porušení zákona zakládalo důvod pro uložení sankce pro porušení rozpočtové kázně, zejména v případech, kdy předmětný zákon upravuje vlastní sankční systém včetně speciálního

orgánu, který sankce ukládá (tj. ZVZ a Úřad na ochranu osobních údajů).

5. **Druhý okruh žalobních námitek** se týkal nesprávného právního posouzení žalobcových pochybení, které byly vytčeny ve čtyřech oblastech. Prvním identifikovaným pochybením byla skutečnost, že žalobce nepředložil prvoinstančnímu orgánu ke kontrole obálku, ve které byla doručena nabídka uchazeče - společnosti NeXA, s.r.o., čímž porušil § 155 odst. 1 ZVZ. Žalobce se však domnívá, že skutečnost o včasném doručení nabídky doložil namísto předmětné obálky prostřednictvím jiných důkazů (např. protokol o otevírání obálek s nabídkami ze dne 4. 3. 2011, čímž svou povinnost splnil.
6. Druhým identifikovaným pochybením bylo netransparentní nastavení hodnotících kritérií při zadávání veřejné zakázky, kdy u dvou sub kritérií s názvy „Kvalita harmonogramu s uvedením postupu prací“ a „Kvalita způsobu komunikace se zadavatelem“ nebylo přesně stanoveno, co bude v rámci hodnocení zohledněno a hodnoceno a tedy potenciální uchazeči o veřejnou zakázku byli postaveni do situace, kdy nevěděli, jaká nabídka bude z pohledu těchto sub kritérií nejlépe splňovat požadavky zadavatele. K tomu žalobce uvedl, že hodnocení veřejné zakázky záleželo v první řadě na faktoru nabídkové ceny, jehož procentní váha činila 70 %. Kritériu „Kvalita“, byla přiřazena toliko váha 30 %. Toto subjektivní kritérium bylo v souladu se ZVZ blíže rozděleno na tři sub kritéria, přičemž postup hodnocení každého dílčího sub kritéria byl blíže popsán. Soutěžené řešení sestávalo zejména z dodávky nehmotného plnění, a tudíž nebylo možné kvalitu exaktními prvky stanovit, ani přezkoumat. Z tohoto důvodu vymezil žalobce sub kritéria tak, aby byl zhodnocen a ověřen zejména stav ochoty a připravenosti dodavatele k realizaci veřejné zakázky. V rámci druhého sub kritéria s názvem „Kvalita harmonogramu s uvedením postupu prací“, jemuž byla přiřazena váha 50 bodů, měla být nabídka hodnocena tak, že maximem bodů bude ohodnoceno nejvíce detailní zpracování. Žalobce považuje nastavený způsob hodnocení tohoto sub-kritéria za velmi transparentní, neboť ze zadávací dokumentace nepochybně vyplývá, že dodavatel má v rámci nabídky předložit harmonogram realizace veřejné zakázky a současně uvést (rozepsat) postup jednotlivých prací. Má-li být předmětem hodnocení nejvíce detailní zpracování, pak se jedná o naprosto transparentní hodnocení, neboť z jazykového i logického hlediska nepochybně vyplývá, že hodnotící komise porovná jednotlivé harmonogramy, přičemž za nejlepší označí ten harmonogram, jehož obsah bude vykazovat nejvíce detailní zpracování co do popisu postupu prací či co do rozpisu časového hlediska. Lze tak nepochybně a bez dalších interpretačních metod zhodnotit, zda např. zadavatel uvedl jen obecný harmonogram co do měsíců a obecný postup co do kategorie prací, nebo zda popis rozdělil do kategorií, či případně subkategorií, případně ještě více rozvedl. Porovnáním nabídek pak lze jednotlivé detaily jednoduše odlišit. Žalobce je proto toho názoru, že ZVZ neporušil, neboť nejenže subjektivní kritérium blíže specifikoval, nýbrž ještě stanovil bližší postup hodnocení, což je praxe obecně doporučovaná ze strany ÚOHS. V případě třetího sub kritéria s názvem „Kvalita způsobu komunikace se zadavatelem“, jemuž byla přiřazena váha 20 bodů, mělo být hodnoceno tak, že maximem bodů bude ohodnocen nejvíce efektivní způsob komunikace. Zamýšleným prvkem k hodnocení měla tedy být volba efektivního řešení komunikace s žalobcem. Zcela logicky by byl preferován elektronický způsob komunikace, oproti komunikaci obyčejnou poštou, případně za předpokladu shody v jednom typu komunikace by nabídky obdržely stejný počet bodů, případně by byl měřen rozsah nabídky komunikačních toků (e-mail, fax, apod.). Také nabídka k veřejné zakázce byla plněna v tomto duchu, přičemž toto sub kritérium nebylo ani předmětem dotazů ze strany případných uchazečů. Nicméně, jak již žalobce v odvolání proti rozhodnutí

prvoinstančního orgánu uvedl, k námitkám musí částečně uznat, že popis mohl být u tohoto kritéria blíže rozepsán tak, aby sousloví „efektivní způsob komunikace“ nevyvolávalo nejasnosti. Žalovaný by však dle názoru žalobce měl nastavení hodnotících kritérií hodnotit ve vztahu k celku a vzít v úvahu, že dominantním kritériem pro hodnocení nabídek byla nabídková cena, a tedy toto subjektivní sub kritérium mělo jen mizivou šanci výběr nejvhodnější nabídky ovlivnit (důvod zapracování tohoto kritéria je popsán výše). S ohledem na veškeré výše zmíněné skutečnosti se tedy žalobce domnívá, že se nelze ztotožnit s názorem žalovaného, že žalobce nastavil hodnotící kritéria netransparentním způsobem.

7. Třetí žalobcovo pochybení shledává žaloby v nesprávném požadavku na předložení certifikátu systému managementu bezpečnosti informací v organizaci (např.: ČSN ISO/IEC 27001:2006) vydaného akreditovanou osobou nebo jiného rovnocenného dokladu vydaného v členském státě EU, který žalobce požadoval v zadávací dokumentaci pod bodem 4.4 Technické kvalifikační předpoklady dle § 56 ZVZ. Výklad zastávaný žalovaným je třeba s přihlédnutím k dobovému znění § 56 odst. 4 ZVZ nutno považovat za výklad restriktivní a nepředvídatelný. Žalobce uvádí, že z relevantního znění dotčeného ustanovení nevyplývá, že by bylo prokázání technických kvalifikačních požadavků omezeno toliko na normy ČSN týkající se jakosti ve smyslu kategorie QMS (Quality Management System), nýbrž je přesvědčen o tom, že dotčené ustanovení odkazovalo na oprávnění zadavatelů požadovat certifikát v jakosti (kvality) dle ČSN, tedy širší obecné kategorie norem ČSN, než výseče spektra norem ČSN dle kategorie QMS. Normy ČSN totiž vždy normují (stanoví) určitý minimální jakostní (kvalitativní) standard, který je pro danou oblast normovanou ČSN nutno dodržet. Žalobce je toho názoru, že pokud bylo úmyslem zákonodárce omezit požadavek na prokázání certifikátů dle ČSN toliko na kategorii QMS, pak to měl do zákona jednoznačně a nerozporně promítnout tak, aby ustanovení § 56 odst. 4 ZVZ nepřipouštělo vícero výkladů. Žalobce dále uvedl, že v době zadávání veřejné zakázky nevyvolávalo ustanovení § 56 odst. 4 ZVZ větších aplikačních problémů, přičemž žalobci nebylo v té době ani známo, že by se v této problematice jevilo dotčené ustanovení problematickým. Diskuse ohledně širší aplikace tohoto ustanovení vznikla až v době následné, přičemž vyústila též v novelizaci předmětného ustanovení. Žalobce však v době zadávání zakázky jednal v dobré víře v jím přednesený výklad a měl pro požadavek na certifikát ČSN ISO 27001 pádné důvody a argumenty. Dle názoru žalobce je tak s ohledem na veškeré výše uvedené argumenty zřejmá bezprostřední souvislost mezi předmětem veřejné zakázky a požadavkem na předložení certifikátu systému managementu bezpečnosti informací ČSN ISO 27001. Žalobce je přesvědčen, že byly splněny zákonné podmínky pro to, aby mohl jako zadavatel požadovat s ohledem na předmět plnění zavedení systému řízení z hlediska bezpečnosti informací dle ISO 27001, tj. že jednal v souladu se ZVZ a jím aplikovaným postupem zákon neporušil.
8. Čtvrté žalobcovo pochybení mělo dle žalovaného spočívat ve spojení dvou vzájemně nesouvisejících plnění do jedné veřejné zakázky a předmět veřejné zakázky taky byl vymezen příliš široce. Žalobce s názorem žalovaného nesouhlasil. Předmětem veřejné zakázky nebyly dva nesouvisející předměty plnění. Nejednalo se totiž o případ, kdy by jeden uchazeč žalobci nejprve poskytnul odborné poradenství, které informační technologie v oblasti personalistiky poptávat, přičemž by dodání takovýchto technologií bylo možno následně nezávisle soutěžit. V případě posuzované veřejné zakázky se jednalo o dodávky tzv. „na zelené louce“, nýbrž bylo třeba analyzovat, zohlednit, plánovat, navrhnout a programovat takové řešení, které je možné implementovat do již

zaběhnutého firemního prostředí žalobce, v jehož rámci je již zavedena řada řídicích procesů a informačních technologií. Z tohoto důvodu byly poradenské a návrhové služby spojeny s příslušnou dodávkou počítačového softwaru a následným vyhodnocením návrhu, neboť již ve fázi poradenství bylo nutno analyzovat též stávající softwarové řešení a tomu přizpůsobovat návrh, tvorbu a dodání příslušného softwarového řešení. Žalobce, tedy nepoptával návrh hotového softwaru, který je na trhu již zaveden a lze jej nezávisle soutěžit, nýbrž požadoval návrh, tvorbu, dodávku a implementaci takového softwaru, který bude možno bez dodatečných nákladů či problémů možno začlenit do již fungujícího firemního prostředí; tvorba a návrh softwarového řešení tedy nevznikala samostatně až v bodě 5 veřejné zakázky, jak se žalovaný domnívá, nýbrž byla formována zjištěními a požadavky jednotlivých částí veřejné zakázky v celém jejím průběhu. Žalovaný řádně neposoudil důvody, které vedly žalobce k vypsání veřejné zakázky, přičemž též aplikoval ustanovení ZVZ vůči žalobci jako zadavateli zcela restriktivním způsobem, čímž dospěl k nesprávným závěrům ohledně posuzované veřejné zakázky. Při plánování veřejné zakázky bylo z logiky věci nezbytné, aby byl dodavatel vybaven znalostmi v obou oblastech předmětu veřejné zakázky. V daném případě tedy nebylo možné uvažovat v intencích žalovaného, neboť specialista v oblasti personalistiky není s to analyzovat stávající softwarové řešení, stejně tak není schopen naprogramovat nové vylepšené řešení. Specialista v oblasti vývoje softwaru zase není schopen odhalit personální nedostatky v organizaci a navrhnout adekvátní řešení vedoucí ke zlepšení stávajícího systému. V případě žalobce nebyl tedy možný postup předestřený žalovaným, kdy by specialista v personální oblasti navrhnul určitá opatření a tyto následně specialista v softwarové oblasti naprogramoval. Naopak byla nezbytná vzájemná současná kooperace obou subjektů. Žalobce byl přesvědčen o tom, že na trhu existuje dostatečný počet uchazečů schopných podat způsobilou nabídku do veřejné soutěže. Žalobce konstatoval, že by sám ocenil, kdyby se veřejné soutěže účastnilo více uchazečů, nemohl však tuto skutečnost ovlivnit, přičemž uvedl, že kdyby postupoval tak, jak žalovaný navrhoval v rozhodnutí, získal by diametrálně odlišné plnění, než které požadoval.

9. **Třetí okruh žalobních námitek** směřoval proti nesprávnému stanovení výše odvodu. Žalovaný nesprávně posoudil a nezohlednil důvody pro snížení uloženého odvodu. Žalobce je přesvědčen o tom, že výše uložené sankce neodpovídá intenzitě identifikovaných pochybení. Zejména právní výklad žalovaného ohledně možnosti sankcionování porušení ZVZ, který nemá oporu v rozhodnutí o poskytnutí dotace, je výkladem překvapivým a nepodloženým, přičemž za předpokladu jeho připuštění je namíste uvést, že výklad přednesený žalobcem je minimálně stejně přesvědčivý a obhajitelný, jako výklad přednesený žalovaným. Lze tedy v režimu daňového práva uvažovat o uplatnění právní zásady *in dubio pro libertate*, resp. *in dubio pro mitius* (v pochybnostech mírněji) a přijmout výklad, který je pro žalobce příznivější. Žalobce byl dále přesvědčen, že dostatečný prostor pro snížení sankce lze najít i v případě pochybení týkajícího se certifikátu ISO 27 001, a to zejména z důvodů rozdílného přístupu správních orgánů k výkladu možností užití certifikátu, dobového právního povědomí o možnosti užití certifikátu a nejasného znění zákona. Nadto lze konstatovat, že žalobce neužil tento certifikát za účelem diskriminace dodavatelů, nýbrž takto učinil v dobré víře v možnost jeho užití, a to i v dalších obdobných veřejných zakázkách vyžadujících zabezpečení dat, což musí být žalovanému z úřední činnosti známo; požadavek na certifikát byl tedy součástí běžné zadávací praxe, nikoli užíván jakožto nástroj pro diskriminaci dodavatelů. Obdobně lze důvody pro snížení odvodu shledat i u ostatních pochybení, zejména u absence obálky, která je jediným nedohledaným dokumentem z celé kompletní

dokumentace, přičemž se takto stalo až ke konci archivační lhůty a ostatní dokumenty poskytují přiměřené ujištění o tom, že předmětná nabídka byla podána včas. Ze všech těchto důvodů považoval žalobce uložený odvod za nepřiměřeně vysoký (neproporcionální intenzitě pochybení) a je přesvědčen o tom, že žalovaný měl odvod alespoň snížit, když se v odvolacím řízení rozhodnul námitkám žalobce nevyhovět.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě

10. Žalovaný s právními názory žalobce uvedenými v žalobě nesouhlasil. Žalovaný v podrobnostech odkázal na odůvodnění svého rozhodnutí, neboť námitky uplatněné žalobcem v odvolání jsou obdobné jako žalobní námitky. Žalovaný dále uvedl, že dotace byla žalobci poskytnuta za předem určených podmínek, které mu byly známy a které se podpisem rozhodnutí o poskytnutí dotace zavázal dodržet. Žalobce jako příjemce dotace byl tedy povinen řídit se při realizaci projektu i ustanoveními příloh uvedenými v části V odst. 5 rozhodnutí o poskytnutí dotace. Vzhledem k tomu, že příjemce dotace je dle ustanovení § 2 ZVZ považován za veřejného zadavatele, který byl vzhledem k předpokládané hodnotě veřejné zakázky povinen postupovat podle ZVZ.
11. K námitce ohledně prokázání včasného doručení nabídky společnosti NeXA, s.r.o., žalovaný uvedl, že z žalobcem zmíněných dokumentů pouze vyplývá, že dne 2. 3. 2011 v 8:45 hod. zadavatel přijal pouze jednu nabídku uchazeče, a to obchodní společnosti NeXA, s.r.o., která byla otevřena dne 4. 3. 2011. Zadavatel byl povinen dle ustanovení § 155 odst. 1 ZVZ uchovávat veškerou dokumentaci o veřejné zakázce, přičemž touto dokumentací se rozumí všechny dokumenty v listinné nebo elektronické podobě, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popř. po jeho ukončení, zákon o veřejných zakázkách vyžaduje. Zadavatel je tedy povinen uchovat v případě listinné formy nabídek i obálku, v níž byla nabídka podána. Jde tedy o zákonný požadavek, nikoliv o přepjatě formalistický výklad správce daně či o marginální pochybení zadavatele.
12. K hodnotícím kritériím žalovaný uvedl, že tato musí být dostatečně přesně popsána, a to včetně metody a způsobu hodnocení nabídek podle těchto kritérií tak, aby bylo zřejmé, jaké parametry nabídky bude v daném kritériu zadavatel hodnotit jako nejvýhodnější. Žalovaný trvá na svém závěru, že např. kritérium „Kvalita“ bylo popsáno pouze obecně bez bližší konkretizace, když zadavatel neuvedl, které konkrétní parametry či vlastnosti dodávaného plnění budou předmětem hodnocení, aby byla co nejlépe konkretizována představa o nejvýhodnější nabídce ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.
13. K požadavku na předložení certifikátu systému managementu bezpečnosti informací v organizaci žalovaný uvedl, že existují i jiné možnosti, jak adekvátně a v souladu s právními předpisy zabezpečit mlčenlivost v přístupu dodavatele k citlivým údajům, např. smluvním zakotvením povinnosti mlčenlivosti, jejíž porušení je sankcionováno formou smluvní pokuty. Výjimkou není ani požadavek na bezpečnostní prověrku v určitém stupni pro osoby, které nakládají s citlivými informacemi. Požadování certifikátu tedy není jediný způsob, jak se vyhnout úniku informací. Zákon o veřejných zakázkách jednoznačně stanoví, že zadavatel je oprávněn požadovat pouze předložení certifikátu jakosti vydaného podle českých technických norem. Certifikáty jakosti představují nebo by měly představovat či zaručovat určitou kvalitu výrobku a služeb poskytovaných dodavatelem. Norma ISO 27001 je však certifikátem bezpečnosti informací, který představuje pouze určitý systematický přístup k řízení bezpečnosti informací. Norma ISO 27001 není

normou jakosti, jak zákon o veřejných zakázkách jednoznačně požaduje. Požadavek žalobce tak nenaplnňuje podmínku danou ustanovením § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách.

14. K otázce širokého vymezení předmětu veřejné zakázky žalovaný uvedl, že při určování toho, zda se jedná o jednu či více veřejných zakázek, je třeba vycházet z pravidla, podle něhož jde-li o plnění svým charakterem totožné či obdobné, pak jde o plnění stejného nebo srovnatelného druhu, a tedy o plnění, které je jedinou veřejnou zakázkou. K tomu žalovaný odkázal na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 6. 2007, sp. zn. 2 Afs 198/2006. Vzhledem k tomu, že v daném případě nebyla dle žalovaného zákonem požadovaná věcná souvislost naplněna, neboť prokazatelné nešlo o plnění stejného či srovnatelného druhu (poradenství v oblasti personalistiky / informační systémy), byl žalobce povinen v rámci dodržení zásady zákazu diskriminace veřejnou zakázku rozdělit na dvě části nebo ji zadat ve dvou samostatných řízeních.

IV. Posouzení věci krajským soudem

15. Krajský soud při přezkoumávání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu a napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích žalobních bodů, kterými byly výroky rozhodnutí řádně napadeny (§ 75 odst. 1 a 2 s.ř.s.).
16. Žaloba není důvodná.
17. Z obsahu správního spisu soud zjistil, že dne 6. 9. 2010 Ministerstvo vnitra v rámci operačního programu Lidské zdroje a zaměstnanost na projekt „Personální audit Krajského úřadu karlovarského kraje“ vydalo rozhodnutí o poskytnutí dotace č. 51/57. Ve smyslu části I. dotace byla poskytnuta příjemci: Karlovarský kraj, Závodní 88, Karlovy Vary. Dotace byla poskytnuta v celkové maximální výši 5 189 091,22 Kč z prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu na předfinancování výdajů, které mají být kryty prostředky z rozpočtu Evropské unie. Dotace byla poskytnuta na realizaci projektu „Personální audit Krajského úřadu Karlovarského kraje, rek. č. CZ.1.04/4.1.01/57.00124.
18. Dne 7.5.2015 správce daně zahájil u žalobce daňovou kontrolu ve věci zjištění skutečností rozhodných pro stanovení odvodu za porušení rozpočtové kázně podle zák. č. 218/2000 Sb. o rozpočtových pravidlech (dále též zákon o rozpočtových pravidlech). Daňová kontrola byla ukončena dne 30. 3. 2016, kdy byla projednána Zpráva o daňové kontrole čj. 251640/16/2400-31471-402240. Výsledkem kontrolního zjištění byl závěr, že žalobce jako daňový subjekt při zadávání veřejné zakázky porušil podmínku uvedenou v rozhodnutí o poskytnutí dotace v části II. bod 8.1 zakládající příjemci dotace při zadávání zakázek v rámci realizace projektu povinnost postupovat v souladu s pravidly stanovenými Metodickým pokynem pro zadávání zakázek OPLZZ, který je součástí přílohy č. 5 rozhodnutí o poskytnutí dotace. Závěr kontrolního zjištění vycházel ze závěru, že žalobce jako daňový subjekt:
- porušil svou povinnost vyplývající z ustanovení § 155 odst. 1 ZVZ tím, že při kontrole prováděné správcem daně nedisponoval obálkou k nabídce společnosti NeXA, s.r.o.;
 - neuvedl v zadávací dokumentaci u hodnotícího kritéria Kvalita subkritérií č. 2 „Kvalita harmonogramu s uvedením postupu prací“ a č. 3 „Kvalita způsobu komunikace se

zadavatelem“ způsob hodnocení nabídek natolik přesně a srozumitelně, aby si uchazeči mohli vytvořit jasnou představu o tom, co mají nabídnout a jakým způsobem budou jejich nabídky hodnoceny, čímž zároveň porušil základní princip transparentnosti zakotvený v § 6 ZVZ;

- nedodržel postup stanovený v § 56 odst. 6 ZVZ, když v bodu 4.4 zadávací dokumentace k Zakázce požadoval k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele nad rámec ustanovení § 56 odst. 4 ZVZ předložení certifikátu systému řízení bezpečnosti informací řady ISO 27001, přičemž tento postup mohl podstatným způsobem ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky;

- požadoval v zadávací dokumentaci v rozporu s ustanovením § 44 odst. 1 ZVZ a v rozporu se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 ZVZ v rámci jednoho předmětu Zakázky dva různé druhy plnění, které spolu vzájemně nesouvisejí (tj. stanovil předmět Zakázky příliš široce), a tím diskriminoval dodavatele, kteří by byli schopni dodat jen některé z těchto plnění, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

19. Z obsahu rozhodnutí o poskytnutí dotace vyplynulo, že v jeho části IV. jsou definovány podmínky pro diferenciaci odvodu za porušení rozpočtové kázně podle závažnosti porušení podmínek s jejich specifikací pod bodem 2.1 až 2.5. V bodě 2.6. je konstatováno, že porušení povinností neuvedených v části IV. v bodech 2.1 až 2.5 a v bodě 3 je porušením rozpočtové kázně podle § 44 odst. 1 písm. b) rozpočtových pravidel, které povede podle § 44a odst. 4 písm. c) k odvodu za porušení rozpočtové kázně ve výši porušení rozpočtové kázně.
20. Žalobce v prvním okruhu žalobních námitek vytýkal žalovanému nesprávnou aplikaci ustanovení rozhodnutí o poskytnutí dotace, neboť žalovaný nemohl ukládat žalobci sankci za porušení zákona o veřejných zakázkách, když v rozhodnutí o poskytnutí dotace není taková sankce za porušení tohoto zákona sjednána. Sankci lze ukládat výhradně na základě porušení povinností, které mají oporu v rozhodnutí o poskytnutí dotace.
21. Tímto okruhem žalobních námitek žalobce navázal na obsahově totožné odvolací výtky, které použil ve svém odvolání proti platebnímu výměru vydanému správcem daně, kterým byl žalobci vyměřen odvod za porušení rozpočtové kázně. Žalovaný proto k těmto námitkám již zaujal právní názor v žalobě přezkoumávaném rozhodnutí.
22. Žalobní námitka vychází z nesprávného úsudku žalobce o tom, že správce daně uložil žalobci za porušení zákona o veřejných zakázkách sankci. V souzeném případě je nezbytné rozlišovat, které porušení zákonných povinností zakládá správní delikt zadavatele veřejné zakázky ve smyslu § 120 a násl. zák. o veřejných zakázkách v platném znění a které porušení povinností zakládá porušení rozpočtové kázně zakládající ve smyslu § 44a zák. o rozpočtových pravidlech s povinností provést odvod za porušení rozpočtové kázně. Odvod za porušení rozpočtové kázně není sankcí za správní delikt ani trestní sankcí, jak vyplývá z právního názoru Nejvyššího správního soudu prezentovaného v jeho rozsudku ze dne 31.3. 2015 čj. 5As 95/2014-46, který byl akceptován i právním názorem Ústavního soudu vysloveným v jeho usnesení ze dne 30.6.2016 sp. zn. III. ÚS 3796/15. Odvod za porušení rozpočtové kázně proto nemá povahu sankce, neboť je vrácením prostředků do státního rozpočtu, které byly vynaloženy v rozporu se zákonem a jeho účel je kompenzační a nikoliv sankční. Tomu také odpovídá vymezení pravomocí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, který ve smyslu § 121 odst. 4 zák. o veřejných zakázkách, projednává správní delikty zadavatelů veřejných zakázek. Souběžně s touto pravomocí je

vymezena i pravomoc příslušných finančních úřadů, které vykonávají správu odvodů za porušení rozpočtové kázně a penále v souladu s § 44a odst. 9 zákona o rozpočtových pravidlech. Kontrola podmínek stanovených v zákoně o veřejných zakázkách je proto i povinností správce daně, která vyplývá přímo ze zákona o rozpočtových pravidlech. Správce daně je tak oprávněn kontrolovat dodržování povinností vyplývajících ze zákona o veřejných zakázkách, pokud jsou vázány na provedení výdaje veřejných prostředků.

23. Žalovaný v souladu s tímto právním názorem také odůvodnil odvolací námitku žalobce jako daňového subjektu, která je obsahově totožná s právním okruhem žalobních námitek v projednávané věci. Krajský soud se plně ztotožňuje s právním názorem, který je podrobně odůvodněn v přezkoumávaném rozhodnutí na jeho str. 7 až 10. Tento způsob argumentace žalovaného soud hodnotí jako úplný a přezkoumatelný, neboť je dostatečně odůvodněn srozumitelným způsobem.
24. Prvý okruh žalobních námitek soud proto vyhodnotil jako nedůvodný.
25. **Ve druhém okruhu žalobních námitek** žalobce vytýkal nesprávné právní posouzení jemu vytýkaných pochybení.
26. Žalobce tvrdil, že vytčená *absence obálky* k prokázání včasnosti doručení nabídky není významná, neboť včasnost doručení nabídky doložil jinými doklady, a to konkrétně protokolem o otevírání obálek.
27. Při posuzování tohoto žalobního tvrzení vycházel soud z ust. § 69 odst. 1 a odst. 6 zák. o veřejných zakázkách v platném znění. Podle tohoto ustanovení dodavatel může podat pouze jednu nabídku. Zadavatel eviduje podané nabídky s uvedením pořadového čísla, data a času jejich doručení. V souzeném případě je nesporné, že žalobce povinnost vyplývající z § 151 odst. 1 zák. o veřejných zakázkách porušil, neboť při prováděné kontrole správci daně nedoložil obálku k nabídce společnosti NeXa s.r.o. Žalobce jako zadavatel byl přitom ve smyslu ust. § 155 odst. 1 zák. o veřejných zakázkách povinen uchovávat veškerou dokumentaci o veřejné zakázce, včetně obálky s učiněnou nabídkou. Účelem takto založené povinnosti je zajištění možnosti kontroly jednotlivých úkonů zadavatele i následně a to i v případě, že zadávací řízení skončí uzavřením smlouvy a i v případě, kdy zadávací řízení bylo zrušeno. Účelem takto založené povinnosti je zajistit možnost úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zkoumání celé historie zadávacího řízení a proto zadavatel dokumentaci je povinen nejen archivovat, ale také zabezpečovat proti poškození a zničení. Požadavek správce daně akceptovaný žalovaným na předložení uchovávané obálky s nabídkou tedy není přepjatě formalistickým výkladem zákona o veřejných zakázkách, ale je důsledkem zákonem formulované povinnosti, která byla v projednávaném případě žalobce porušena. V tomto duchu se žalovaný vypořádal s totožně formulovanou odvolací výtkou proti platebnímu výměru a způsob, jakým se vypořádal s touto odvolací výtkou je patrna z odůvodnění žalobou přezkoumávaného rozhodnutí na str. 10 v odst. [10]. Tato žalobní námitka byla soudem shledána jako nedůvodná.
28. Ve druhé výtce žalobce tvrdil, že nemůže souhlasit se závěrem žalovaného, že v daném případě nebyla transparentně nastavena *hodnotící kritéria* při zadávání veřejné zakázky.
29. Podle ust. § 6 odst. 1 zák. o veřejných zakázkách v platném znění zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Účelem zásady transparentnosti promítající se do všech fází zadávacích řízení je zamezení různého výkladu zadávacích a soutěžních podmínek, které musí být jednoznačné a srozumitelné a hodnotící kritéria musí být stanovené způsobem

umožňující jednoznační výklad nejen pro uchazeče, ale též pro následný výkon efektivní veřejné kontroly. Z obsahu zadávací dokumentace soud shledal, že žalobce jako zadavatel při stanovení kritérií hodnocených nabídek stanovil základním kritériem pro přidělení veřejné zakázky ekonomickou výhodnost nabídky a pro tento účel stanovil dílčí kritéria hodnocení tak, že nabídkové ceně bez DPH přiznal váhu 70% a kvalitě přiznal váhu 30%. U kritéria kvality stanovil 3 subkritéria, za jejichž plné naplnění určil možnost přiznat celkem 100 bodů. Vymezené subkritérium č. 2 bylo definováno jako *Kvalita harmonogramu s uvedením postupu prací s maximem bodů za nejvíce detailní zpracování*. Tomuto subkritériu byl z celkového maximálního počtu možných 100 bodů za všechna subkritéria přiznána možnost získání maximálně 50 bodů. U subkritéria č. 3 zahrnující *Kvalitu způsobu komunikace se zadavatelem s maximem bodů za nejvíce efektivní způsob komunikace* stanovil možnost dosažení 20 bodů. Podmínka pro dosažení maximálního přípustného počtu bodů u subkritéria č. 2 vyjádřená slovním spojením *nejvíce detailní zpracování* a podmínka u subkritéria č. 3 vyjádřená slovním spojením *nejvíce efektivní způsob komunikace* je však stanovena příliš širokým obecným pojmem vytvářejícím prostor pro netransparentní vyhodnocení kritéria.

30. Soud akceptuje úsudek správce daně i žalovaného, že u kritérií hodnocení nabídek naplnění zásady transparentnosti ovlivňují i stanovená subkritéria u kritéria kvality, neboť v případě vícero nabídek s totožnou nabídkovou cenou bez DPH je určujícím vyhodnocení jednotlivých subkritérií kvality s přiznanou váhou 30%. Druhé i třetí subkritérium je ve své podstatě porušením zásady transparentnosti ve smyslu § 6 zák. o veřejných zakázkách. V tomto směru soud rovněž se ztotožňuje s právním názorem žalovaného, který je vymezen v odůvodnění žalobou přezkoumávaném rozhodnutí v jeho odstavci [11].
31. Ve třetím pochybení žalovaný žalobci vytýkal, že v rámci zadání veřejné zakázky *vyžadoval předložení normy ČSN ISO 27001* (certifikát systému managementu bezpečnosti informací v organizaci). Žalobce oproti tomu tvrdil, že žalovaný použil nesprávný výklad ust. § 56 zák. o veřejných zakázkách, který označil za příliš restriktivní.
32. Obsahově totožnou námitku žalobce uplatnil v odvolání proti vydanému platebnímu výměru a k této námitce se žalovaný také v žalobou přezkoumávaném rozhodnutí podrobně vyjádřil a uvedl následující argumentaci:

K námitce zmocněnce, že certifikát „ISO 27001“ byl požadován z důvodu požadavku na ochranu přístupu k citlivým datům daňového subjektu, odvolací orgán uvedl, že existují i jiné možnosti, jak adekvátně a v souladu s právními předpisy zabezpečit mlčenlivost k přístupu dodavatele k citlivým údajům, např. smluvním zakotvením povinnosti mlčenlivosti, jejíž porušení je sankcionováno například formou smluvní pokuty. Výjimkou není ani požadavek na bezpečnostní prověrku v určitém stupni pro osoby, které nakládají s citlivými informacemi. Požadování certifikátu tedy není jediný způsob, jak se vyhnout úniku informací. Podle § 56 odst. 4 ZVZ může veřejný zadavatel v rámci prokazování technických kvalifikačních předpokladů, pokud je to odůvodněno předmětem plnění veřejné zakázky, požadovat předložení certifikátu systému řízení jakosti vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou. Nástrojem sloužícím k zavedení systému řízení jakosti je norma ČSN EN ISO 9000, která byla vydána Mezinárodní organizací pro normalizaci a slouží pro certifikaci společnosti nezávislou třetí stranou, přičemž se jedná o dokumentovaný systém řízení, který se stává nedílnou součástí systému řízení společnosti. Vedle certifikátu systému řízení jakosti vydaného podle českých technických norem, tj. založené na ČSN EN ISO 9000, je veřejný

zadavatel povinen uznat i jiný rovnocenný doklad, který byl vydán v členském státě Evropské unie. Tento doklad však musí prokazovat uplatnění rovnocenných opatření k zajištění systému řízení jakosti, jako je tomu v případě české technické normy rady ČSN EN ISO 9000. Tzn., že úmyslem zákonodárce nebylo: „omezit požadavek na prokázání certifikátu dle ČSN toliko na kategorii QMS...“, jak namítá zmocněnec. Norma ČSN ISO/IEC 27001 (dále jen „ISO 27001“) je dle internetových stránek www.seznamcsn.unmz.cz uvedena pod názvem Informační technologie – Bezpečnostní techniky - Systémy řízení bezpečnosti informací - Požadavky a specifikuje požadavky na ustavení, implementování, udržování a neustálé zlepšování systému řízení bezpečnosti informací v rámci kontextu rizik činnosti organizace. Zahrnuje také požadavky na posouzení a ošetření rizik bezpečnosti informací přizpůsobené potřebám organizace. Tzn., že norma pomáhá identifikovat, řídit a minimalizovat hrozby úniku a zneužití důvěrných informací. Odvolací orgán dále k požadavku předložení certifikátu rady ISO 27001 uvádí, že ZVZ jednoznačně stanoví, že zadavatel je oprávněn požadovat pouze předložení certifikátu jakosti vydaného podle českých technických norem. Certifikáty jakosti představují nebo by měly představovat či zaručovat určitou kvalitu výrobku a služeb poskytovaných dodavatelem. Norma ISO 27001 je však certifikátem bezpečnosti informací, který představuje pouze určitý systematický přístup k řízení bezpečnosti informací. Norma ISO 27001 není normou jakosti, jak ZVZ jednoznačně požaduje. Požadavek tak nenaplnňuje podmínku stanovenou § 56 odst. 4 ZVZ. V případě certifikátu ISO 27001 se nejedná ani o doklad o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS), či certifikát řízení z hlediska ochrany životního prostředí, které umožňuje zákon stanovit podle § 56 odst. 5 ZVZ v odůvodněných případech jako podmínku splnění kvalifikace v zadávací dokumentaci. ZVZ v § 56 odst. 4 a 5 stanoví výčet dokladu k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů taxativně. Zadavatel, s ohledem na § 56 odst. 6 ZVZ, nemůže od dodavatelů požadovat předložení jiných než v zákoně uvedených dokladu, tj. ZVZ uvádí certifikát systému řízení jakosti vydaného podle českých technických norem, dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) a certifikát řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou v odůvodněných případech. K důkazu č. (3) odvolání, odvolací orgán uvádí, že se jedná o tiskovou reakci MV v roli zadavatele zakázky na rozhodnutí ÚOHS c. j. ÚOHS-S60,113/2011/VZ- 8283/2011/540/MKr ze dne 29. 6. 2011, který v tomto případě zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku a uložil MV uhradit náklady řízení. MV přes svou obhajobu požadavku na předložení certifikátu dle ISO 27001 prezentovanou v tomto článku nevyužilo své možnosti podat proti tomuto rozhodnutí rozklad. K námitce zmocněnce: „schizofrenický vztah je totiž ambivalentní a nelze jej žádnou metodou interpretace práva ospravedlnit“ odvolací orgán uvádí, že uveřejněná tisková zpráva MV s obhajobou zákonnosti požadavku na předložení certifikátu dle ISO 27001 nemůže být považována za právně závazný dokument, právní předpis či judikaturu, jelikož se nejedná o závazný výklad k ZVZ. Naopak ÚOHS v rozhodovací praxi opakovaně v rozhodnutích (např. č.j.: ÚOHS-S8/2011/VZ-4378/2011/540/MKr ze dne 22. 4. 2011, č. j.: ÚOHS-S774/2014/VZ-24991/2014/532/IBu ze dne 25. 11. 2014, č. j.: ÚOHS-S411/2014/VZ-17916/2014/523/MLi ze dne 26. 8. 2014, č. j.: ÚOHS-S60,113/2011/VZ-8283/2011/540/MKr ze dne 29. 6. 2011) vyhodnotil požadavek na předložení certifikátu ISO 27001 jako požadavek, kterým došlo k rozšíření požadované kvalifikace „nad rámec stanovený zákonem.“ Odvolací orgán souhlasí se závěrem správce daně, že požadavek na předložení certifikátu ISO 27001 neměl v době uveřejnění oporu v ZVZ a že zadavatel jeho uvedením v zadávací dokumentaci porušil zásadu zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 ZVZ, neboť tento postup zadavatele mohl mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neboť mohl obdržet nabídky od dodavatelů, kteří sice certifikátem nedisponovali,

mohli však nabídnout zadavateli plnění za výhodnějších podmínek než dodavatel, který se stal vybraným uchazečem. Odvolací orgán dále zdůrazňuje, že není v rámci odvolacího řízení kompetentní vyjadřovat se k závěrům učiněným Ministerstvem pro místní rozvoj (dále jen „MMR“) v písemnosti „Rozhodnutí zadavatele o námitkách uchazeče“ ohledně normy ISO 27001, která byla předložena zmocněncem jako důkaz č. 4 v rámci MMR prováděného řízení, a jakkoliv je hodnotit. Dále odvolací orgán podotýká, že předložený důkaz neobsahuje datum vydání ani podpis oprávněné osoby. Odvolací orgán k předloženému důkazu č. 5: „Důvodová zpráva“ uvádí, že nesouhlasí s tvrzením zmocněnce, že lze z citovaného textu přiložené důvodové zprávy k zákonu c. 55/2012 Sb. (viz bod 61. na straně 53 přílohy c. 7 odvolání), kterým se s účinností od 1. 4. 2012 změnil ZVZ, dovodit zákonnost požadavku na předložení certifikátu dle ISO 27001. Touto novelou byly pouze z ustanovení § 56 ZVZ odstraněny odst. 4) a 5), a tím i možnost od tohoto data požadovat v rámci technických kvalifikačních předpokladů předložení certifikátu systému řízení jakosti, dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí. Jak je uvedeno v zmocněncem předložené důvodové zprávě: „Zadavatelé tyto požadavky nadbytečně zneužívali a docházelo tak k omezení hospodářské soutěže.“ Vzhledem k tomu, že ISO 27001 je certifikátem systému řízení bezpečnosti informací, nikoliv certifikátem systému řízení jakosti, či certifikátem řízení z hlediska ochrany životního prostředí, nebyl zadavatel oprávněn tento doklad v rámci zadávací dokumentace požadovat.

33. S výše uvedenou argumentací se soud plně ztotožňuje. Podle § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, může veřejný zadavatel v rámci prokázání technických kvalifikačních předpokladů požadovat předložení certifikátu systému řízení jakosti vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou. Veřejný zadavatel uzná rovnocenné doklady vydané v členském státě Evropské unie. Veřejný zadavatel uzná rovněž jiné doklady o rovnocenných opatřeních k zajištění jakosti.
34. Z ustanovení § 56 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách jednoznačně vyplývá, že se toto ustanovení týká pouze „certifikátu systému řízení jakosti“. Na této skutečnosti není způsobila cokoli změnit žalobcem zmiňovaná důvodová zpráva k následné novele ani výklad zastávaný žalobcem zmíněným správním orgánem.
35. Pokud měl žalobce za to, že certifikát ISO 27001 je „certifikátem systému řízení jakosti“, bylo na něm, aby tuto skutečnost prokázal. Pokud tak žalobce neučinil, nelze žalovanému vytknout, že za situace, kdy je certifikát ISO 27001 „certifikátem systému řízení bezpečnosti informací“, jej nepovažoval za „certifikát systému řízení jakosti“. Zákon o veřejných zakázkách vyžadovat předložení „certifikátu systému řízení bezpečnosti informací“ neumožňoval. Současně, neměl-li žalobce prokázáno, že certifikát ISO 27001 je „certifikátem systému řízení jakosti“, nemohl „jednat v dobré víře v možnost aplikace požadavku na předložení certifikátu ČSN ISO 27001“. Žalobní tvrzení týkající se třetího pochybení žalobce není důvodné.
36. V rámci čtvrtého pochybení žalovaný žalobci vytýkal, že spojil dvě vzájemně nesouvisející plnění do jedné veřejné zakázky a předmět zakázky tak byl vymezen příliš široce.
37. K tomuto pochybení se žalovaný vyjádřil v žalobou napadeném rozhodnutí při odůvodnění obsahově totožné odvolací výtky žalobce proti předmětnému platebnímu výměru. Žalovaný svoji argumentaci opřel o následující názory:

Zadavatel v rámci jedné veřejné zakázky v zadávací dokumentaci požadoval poradenství v oblasti personální a implementaci software pro tuto oblast. Odvolací orgán rozumí požadavku zadavatele, aby bylo možné dané řešení „implementovat do již zaběhnutého firemního prostředí odvolatele, v jehož rámci je již zavedena rada řídících procesů a informačních technologií“, nicméně mezi těmito požadavky není žádná věcná souvislost, neboť nešlo o plnění stejného či srovnatelného druhu, tzn., že nebyly důvody, proč by musely být tyto služby poptávány v rámci jediné veřejné zakázky a dodány jediným zadavatelem, i když zadavatel: „nepoptával návrh či dodání již hotového krabicového softwaru, který je na trhu již zaveden“, tj. předmět veřejné zakázky byl vymezen široce. Jak vyplývá z výsledku veřejné zakázky, zadávací dokumentaci si vyžádalo 20 uchazečů, přičemž zadavatel obdržel pouze jednu nabídku od společnosti NeXA, s.r.o., která byla navíc v části týkající se dodávky softwaru plněna subdodavatelem Flux, spol. s r.o. Odvolací orgán dodává, že v opačném případě, kdy by zadavatel tato plnění zadal odděleně, mohl obdržet více nabídek. Tímto způsobem mohlo dojít diskriminaci potenciálních uchazečů, kteří mohli podat nabídku na jednotlivá plnění, přičemž nebyli schopni podat nabídku na všechna požadovaná plnění zároveň. S námitkou zmocněnce, že ze strany správce daně došlo: „ke značnému přecenění bodu 5“ odvolací orgán nesouhlasí, neboť díky specifčnosti a náročnosti týkající se veřejné zakázky v době zadání veřejné zakázky evidentně nebyl předmětem veřejné zakázky týkající se poradenství v oblasti personální a implementaci software pro tuto oblast schopen samostatně splnit žádný z potenciálních uchazečů. Odvolací orgán dále nesouhlasí se zmocněncem, že správce daně: „z pouhé kategorizace dle CPV dovozuje“ ve Zprávě uvedený kontrolní závěr, neboť plnění pomocí kódu dle „CPV“ bylo jedním z indikátorů svědčících pro široké vymezení předmětu veřejné zakázky, jak vyplývá ze stran 34 – 36 Zprávy. Dále odvolací orgán nesouhlasí s účelovou interpretací ustanovení § 98 ZVZ uplatněnou zmocněncem, neboť zde uvedená možnost rozdělit konkrétní veřejnou zakázku na části se prokazatelně týká zakázek s dílčím plněním, mezi nimiž existuje věcná (funkční), časová a místní souvislost, tzn. zakázek, jejichž zadání bez tohoto rozdělení by bylo zcela v souladu s právním rámcem stanoveným ZVZ. Obecně platí, že při určování toho, zda se jedná o jednu či více veřejných zakázek, je třeba vycházet z obecného pravidla, podle něhož jde-li o plnění, jež má být ve prospěch zadavatele podle předmětu veřejné zakázky uskutečňováno, svým charakterem totožné či obdobné, pak jde o plnění stejného nebo srovnatelného druhu, a tedy o plnění, které je jedinou veřejnou zakázkou. V tomto případě lze vyjít z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j.: 2 Afs 198/2006 ze dne 27. 6. 2007, který stanovil, že: „Zadáním jedné veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, je totiž nutno rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění, týkají-li se tato zadání plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místních, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických.“ Uvedený závěr nakonec potvrdil i Nejvyšší správní soud ve svém pozdějším rozhodnutí č. j.: 2 Afs 55/2010 ze dne 15. 12. 2010, v němž odkázal na svůj předchozí shora uvedený rozsudek, a zobecnil, že: „Pro určení, zda konkrétní plnění ve prospěch zadavatele je jedinou veřejnou zakázkou nebo několika jednotlivými veřejnými zakázkami, je totiž dle krajského soudu rozhodující věcný charakter takového plnění; poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožné či obdobné (plnění stejného nebo srovnatelného druhu uskutečňované pro téhož zadavatele v témže časovém období a za týchž podmínek co do charakteru plnění), pak takové plnění musí zadávat jako jedinou veřejnou zakázku podle zákona o veřejných zakázkách. Není však v případě zadávání takové jediné veřejné zakázky vyloučeno připustit podávání nabídek jen na její jednotlivé části.“ Vzhledem k tomu, že v případě nyní projednávané veřejné zakázky není dle odvolacího orgánu zákonem požadovaná věcná souvislost naplněna, neboť v daném případě prokazatelně nešlo o plnění stejného či srovnatelného druhu (poradenství v oblasti řízení lidských zdrojů x informační systémy), byl

zadavatel povinen v rámci dodržení zásady zákazu diskriminace veřejnou zakázku rozdělit na dvě části nebo ji zadat ve dvou samostatných řízeních. K námitce zmocněnce, že: „majetek kraje musí být využíván účelně a hospodárně, přičemž je kraj též „povinen pečovat o zachování a rozvoj svého majetku“, odvolací orgán uvádí, že i přes tyto skutečnosti byl daňový subjekt jako příjemce dotace povinen dodržet ZVZ. Odvolací orgán nesdílí přesvědčení zmocněnce, že rozdělení veřejné zakázky na části by mohlo nějakým způsobem ohrozit „vlastní finanční zdraví“, neboť takto uvedený široký popis předmětu veřejné zakázky požadující dva druhy plnění mohl mít vliv na dodavatele v tom smyslu, že je mohl odradit od podání nabídky, čímž zadavatel diskriminoval potenciální dodavatele, kteří by byli schopni dodat jen některé z požadovaných plnění, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Pro úplnost odvolací orgán uvádí, že hospodárnost je legálně definována v § 2 pod písm. m) zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole), v rozhodném znění: „...hospodárností takové použití veřejných prostředků k zajištění stanovených úkolů s co nejnižším vynaložením těchto prostředků, a to při dodržení odpovídající kvality plněných úkolů.“ Odvolací orgán dále uvádí, že pokud se tedy díky příliš širokému předmětu plnění veřejné zakázky zúčastnil výběrového řízení pouze jeden zájemce, pak lze jen stěží hovořit o nejnižším vynaložení poskytnutých prostředků, neboť pro toto konstatování neexistuje adekvátní srovnání v podobě nabídky jiného či jiných uchazečů o veřejnou zakázku. Další argumentace zmocněnce uplatněné v této části odvolání jsou pouhými úvahami a spekulacemi o možném nepříznivém dopadu zadání veřejné zakázky ve dvou samostatných řízeních na dodržení termínu realizace projektu a na funkčnost poptávaného informačního systému. Takto uplatněné námitky odvolací orgán nesdílí, neboť z nich je zřejmé, že jsou založeny na zcela mylném vnímání dané problematiky a požadavku kladených na zadavatele prostřednictvím ustanovením § 6 ZVZ. Odvolací orgán dodává, že zásadami zakotvenými v dotčeném ustanovení § 6 ZVZ se musí zadavatel řídit vždy, a to při všech činnostech souvisejících se zadáváním veřejných zakázek, přičemž v případě veřejného zadavatele se tyto zásady uplatní rovněž i v případech, kdy tento zadavatel povinnost postupovat v režimu ZVZ nemá, tj. typicky při zadávání zakázky malého rozsahu ve smyslu § 18 odst. 3 ZVZ. Jinými slovy povinnost dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace je pro zadavatele veřejných zakázek absolutní, tzn., že při jejich nedodržení jsou zmocněncem namítané avšak žádné neprokázané potřeby zadavatele a jeho možnosti při zadávání veřejné zakázky zcela neopodstatněné. Odvolací orgán dodává, že zmocněnec nepředložil takové důkazní prostředky, na jejichž základě by bylo možné kontrolní zjištění změnit.

38. S argumentací žalovaného o širokém vymezení předmětu zakázky v důsledku spojení dvou vzájemně nesouvisejících plnění do jedné veřejné zakázky, soud plně akceptuje a při tomto úsudku vychází z následujících skutečností.
39. Ve smyslu § 44 odst. 1 zák. o veřejných zakázkách zadávací dokumentace je soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel. Podle § 6 zák. o veřejných zakázkách zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti rovného zacházení a zákazu diskriminace.
40. Z obsahu předloženého spisu vyplynulo, že žalobce jako zadavatel specifikoval zakázku tak, že předmětem výběrového řízení je výběr dodavatele odborného poradenství pro realizaci personálního auditu Krajského úřadu Karlovarského kraje. Součástí zakázky je i dodávka podpůrného softwarového nástroje pro řízení lidských zdrojů, jeho

implementace, a proškolení vybraných zaměstnanců krajského úřadu. Předmět výběrového řízení zahrnující výběr dodavatele odborného poradenství a současně i dodávku podpůrného softwarového nástroje pro řízení lidských zdrojů představuje skutečně dvě samostatná zadání, mezi kterými není věcná souvislost, neboť se nejedná o plnění stejného nebo srovnatelného druhu a tím neexistuje důvod, proč by musely být tyto služby poptávány v rámci jediné veřejné zakázky a dodány jediným zadavatelem. Ostatně i výsledek výběrového řízení dokládá, že reálně v důsledku postupu zadavatele došlo ke ztížení podmínek a tím diskriminaci u potencionálních dodavatelů, kteří nebyli schopni dodat obě plnění. Zadávací dokumentaci si v daném případě vyžádalo 20 uchazečů, od nichž zadavatel obdržel jedinou nabídku od společnosti NeXa s.r.o., přičemž tato společnost byla schopna naplnit předmět veřejné zakázky pouze v rozsahu týkajícím se poradenství v oblasti personální a pro druhou část veřejné zakázky, představující implementaci softwaru pro tuto oblast byla nucena využít služeb subdodavatele společnosti Flux s.r.o. Zůstává tak skutečností, že v případě oddělení požadovaných plnění mohlo přinést obdržení více než jedné nabídky, což v konečném důsledku podporuje závěr o porušení zásad postupu zadavatele v rozsahu § 6 zákona o veřejných zakázkách.

41. Žalobcem uplatněná námitka v tomto rozsahu není proto důvodná.
42. **Ve třetím okruhu žalobních námitek** žalobce vytýkal žalovanému, že nesprávně posoudil a nesprávně zohlednil důvody pro snížení uloženého odvodu. Vyslovil přesvědčení, že výše uložené sankce neodpovídá intenzitě identifikovaných pochybení.
43. Vzhledem k tomu, že žalobce v odvolání proti platebnímu výměru neuváděl vlastní argumentaci pro snížení stanoveného odvodu a pouze se dovolával rozhodnutí žalovaného jako odvolacího orgánu o změnu platebního výměru snížením výše odvodu, žalovaný s odkazem na ust. § 114 odst. 2 daňového řádu pouze v obecné rovině konstatoval, že postup správce daně v rámci prováděné daňové kontroly a závěry vyplývající z učiněných kontrolních zjištění jsou v souladu s právními předpisy a v důsledku toho, že nevyšly najevo žádné jiné nesprávnosti, neshledal, že uplatněné námitky v odvolání nejsou důvodné. Z tohoto důvodu soud se zaměřil na odůvodnění zprávy o daňové kontrole, která obsahuje argumentaci, která přivedla správce daně k vydání platebního výměru, kterým byl žalobci vyměřen odvod za porušení rozpočtové kázně do národního fondu ve výši 979 098 Kč. Správce daně zde vycházel z ust. § 44a odst. 4 písm. c) zák. o rozpočtových pravidlech, podle kterého odvod za porušení rozpočtové kázně činí v ostatních případech částku, v jaké byla rozpočtová kázeň porušena. Správce daně při stanovení výše odvodu za zjištěné porušení rozpočtové kázně, s vědomím principu proporcionality mezi závažností předmětného porušení rozpočtové kázně a výší za ně vyměřeného odvodu uváděl, že při stanovení konečné výše odvodu zohlednil veškeré podstatné okolnosti vedoucí k porušení postupů stanovených zákonem o veřejných zakázkách, kterých se žalobce dopustil v roli zadavatele předmětné zakázky. Správce daně při stanovení odvodu vzal v úvahu především tu skutečnost, že při posouzení jednotlivých pochybení, kterých se zadavatel v rámci kontrolovaného zadávacího řízení dopustil, v jejich vzájemné souvislosti, dospěl k jednoznačnému závěru, že takovýto postup zadavatele mohl mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Pokud byly poptávány v rámci zadávací dokumentace dva související předměty plnění bez možnosti podání nabídek ke každému předmětu plnění zvlášť, pokud v rámci splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele byl nad rámec zákona o veřejných zakázkách požadován certifikát systému řízení bezpečnosti informací, pak nelze než konstatovat, že takovýto postupem

mohlo dojít k omezení, tj. k diskriminaci potencionálního okruhu uchazečů a tím i k ovlivnění výsledku výběrového řízení. Skutečnost, že hodnotící kritéria a jejich subkritéria nebyla stanovena dostatečně jasně a srozumitelně a dále, že daňový subjekt jako zadavatel při kontrole nedisponoval obálkou k nabídce vítězného dodavatele, čímž se stalo řádné podání této nabídky nepřezkoumatelné, pak navíc znamená porušení zásady transparentnosti zakotvené v § 6 zák. o veřejných zakázkách. Správce daně rovněž přihlédl ke skutečnostem uvedeným v podnětu ke kontrole, kde Ministerstvo práce a sociálních věcí jako řídicí orgán uvedlo sankci za zjištěné nesrovnalosti ve výši 959 900 Kč. Správce daně při stanovení výše sankce rovněž přihlédl ke splnění cíle poskytnuté dotace, přičemž tento závěr označil za doložený a nesporný. Správce daně na základě těchto skutečností a v kontextu s okolnostmi konkrétního porušení rozpočtové kázně a vlivu závažnosti zjištěného pochybení na celkový cíl poskytnuté dotace stanovil odvod za porušení rozpočtové kázně ve výši 30% z hodnoty dotace použité na financování předmětné zakázky, k nimž se zjištěné porušení rozpočtové kázně vztahuje. Stanovených 30% z této částky ve výši 3 263 660 Kč představuje odvod za porušení rozpočtové kázně ve výši 979 098 Kč. Finanční úřad pro Karlovarský kraj se tak ve zprávě o daňové kontrole ze dne 30.3.2016 čj. 251640/16/2400-31471-402240 vypořádal s důvody pro snížení uloženého odvodu a svůj postup dostatečným způsobem odůvodnil. Žalobce v odvolání proti předmětnému platebnímu výměru neuváděl žádné nové skutečnosti, kterými by podepřel svůj návrh na změnu platebního výměru snížením výše uloženého odvodu a v rámci žalobních námitek v projednávané žalobě poukazoval na okolnosti jednotlivých jemu vytýkaných pochybení, vyhodnocovaných jako porušení rozpočtové kázně a neuváděl, žádné nové skutečnosti, které by podporovaly tvrzení o porušení zásady přiměřenosti a narušení rozumného vztahu mezi závažností porušení rozpočtové kázně a výši předepsaného odvodu, než která vyplývala z odůvodnění správce daně, který stanovil nezbytnost vyměření odvodu ve výši 30% z hodnoty dotace použité na financování předmětné zakázky.

44. Třetí okruh žalobních tvrzení soud rovněž neshledal důvodným.
45. Soud přezkoumal napadené výroky rozhodnutí v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 věta první s. ř. s.). Jelikož žádnou z včas uplatněných námitek neshledal důvodnou, žalobu podle § 78 odst. 7 s. ř. s. rozsudkem zamítl.
46. Žalovaný správní orgán, který měl ve věci plný úspěch, má podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení před soudem proti žalobci, který ve věci úspěch neměl. Žalovanému správnímu orgánu však žádné zvláštní náklady řízení nevznikly, a proto bylo rozhodnuto, že na náhradu nákladů řízení nemá žádný z účastníků právo.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat do dvou týdnů po jeho doručení kasační stížnost. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. Lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Plzeň 31. ledna 2019

JUDr. Václav Roučka v.r.
předseda senátu