



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Karly Cháberové a soudců Štěpána Výborného a Jana Kratochvíla v právní věci žalobce: **Ministerstvo zemědělství**, se sídlem Praha 1, Těšnov 65/17, IČ: 00020478, zastoupen Ing. Vladimírem Hejdukem, daňovým poradcem se sídlem Praha 4, Na Pankráci 1683/127, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Brno, Masarykova 427/31, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 15. 12. 2014, č. j.: 33293/14/5000-10470-202129,

takto:

I. Žaloba se zamítá.

II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a průběh řízení před správním orgánem

Žalobce se podanou žalobou domáhá přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí, kterým Odvolací finanční ředitelství (dále jen „žalovaný“) zamítlo jeho odvolání proti rozhodnutí Finančního úřadu pro hlavní město Prahu (dále jen „správce daně“) č. 5580041/2013 ze dne 11. 11. 2013, č. j. 5580041/13/2000-04702-109992 (dále jen „platební výměr“), kterým správce daně žalobci vyměřil odvod za porušení rozpočtové kázně do státního rozpočtu ve výši 535 496 013 Kč podle § 139 a § 147 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“), a dle § 44a zákona č.

218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“).

Ze správního spisu vyplynulo, že správce daně na základě podnětu Nejvyššího kontrolního úřadu (dále jen „NKÚ“) ze dne 10. 1. 2013, sp. zn. 294/13-NKU420/12/13 (dále jen „podnět NKÚ ze dne 10. 1. 2013“) zahájil u žalobce dne 24. 4. 2013 daňovou kontrolu. Výsledkem daňové kontroly byla zpráva o daňové kontrole ze dne 5. 11. 2013, č. j. 5312391/13/2000-04702-109992 (dále jen „zpráva o daňové kontrole“). Podle zjištění vyplývajících ze zprávy o daňové kontrole žalobce porušením zásady zákazu diskriminace v rámci výběrových řízení na veřejné zakázky 1) „Překlenovací služby správy a provozu serverové a komunikační infrastruktury a aplikací“ v roce 2007, 2) „Služby ICT“ a 3) „Služby ICT provozu 2011“ v roce 2010 v rámci realizace projektu „Integrace sítě Mze“ porušil § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“). Dále žalobce ve výběrovém řízení „Služby ICT“ omezil okruh možných dodavatelů, neboť stanovil nepřiměřené technické kvalifikační předpoklady, čímž porušil § 56 odst. 5 a § 50 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Při výběrovém řízení „Služby ICT provozu 2011“ porušil § 45 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách zadáním nevhodných podmínek. Provedením výdajů v souvislosti s těmito výběrovými řízeními byla porušena povinnost stanovená právním předpisem a došlo k neoprávněnému použití prostředků státního rozpočtu ve smyslu § 3 písm. e) zákona o rozpočtových pravidlech a k porušení rozpočtové kázně ve smyslu § 44 odst. 1 písm. a) zákona o rozpočtových pravidlech.

Správce daně se při posouzení zákonnosti výběrového řízení „Služby ICT“ ztotožnil s rozhodnutím Úřadu na ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“) ze dne 7. 2. 2011, č. j. ÚOHS-S247/2010/VZ-12992/2010/530/JN (dále jen „rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011“), kterým ÚOHS výběrové řízení zrušil s ohledem na nepřiměřené kvalifikační předpoklady této zakázky, přičemž daný postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Žalobce proti tomuto rozhodnutí podal dne 22. 2. 2011 rozklad, v němž uvedl, že v příslušném zadávacím řízení byla uzavřena smlouva, a proto již nelze zadávací řízení zrušit. Z tohoto důvodu předseda ÚOHS vydal dne 27. 6. 2011 rozhodnutí č. j. ÚOHS-R43/2011/VZ-10643/2011/310-ASc, kterým rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011 zrušil, neboť zadávací řízení šetřené veřejné zakázky již bylo dokončeno a realizováno na základě uzavřené smlouvy. Dne 20. 11. 2012 vydal ÚOHS usnesení č. j. ÚOHS-S247/2010/VZ-14587/2012/513/JNe, kterým správní řízení zastavil, neboť žádost se stala zjevně bezpředmětnou.

II. Obsah žaloby

Žalobce považuje napadené rozhodnutí za nepřezkoumatelné, neboť není zřejmé, jakými úvahami se správce daně a žalovaný řídili při vyhodnocování důkazních prostředků a jakým způsobem ověřili tvrzení obsažená v podnětu NKÚ, na jehož základě byla zahájena daňová kontrola. Správce daně nezdůvodnil, proč neprovedl žalobcem navržené důkazy; žalovaný pouze na str. 13 uvedl, že „žádný právní předpis neukládá správci daně zohledňovat rozhodnutí NKÚ o námitkách“, a dále na str. 12 použil obrat „údajné“ rozhodnutí NKÚ, ačkoliv ho žalobce v odvolání přesně specifikoval jako rozhodnutí ze dne 8. 10. 2012, sp. zn. 12/04-NKU780/194/12 (dále také „rozhodnutí NKÚ o

námítkách“). Žalovaný se tedy vůbec nezabýval otázkou, zda a proč správce daně nehodnotil navržený důkazní prostředek.

Správce daně se rovněž nezabýval námitkou, že jako důkaz bylo osvědčeno rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011, které však nikdy nenabýlo právní moci, neboť bylo zrušeno odvolacím orgánem. Žalovaný na str. 12 napadeného rozhodnutí obsáhle argumentuje ohledně přípustnosti tohoto důkazního prostředku, ovšem přes žalobcovu námitku pominul jako důkaz rozklad proti rozhodnutí ÚOHS, v němž žalobce podrobně zdůvodnil zákonnost svého postupu. Žalobce shrnuje, že nesprávně vedené důkazní řízení vedlo v konečném důsledku k neúplně zjištěnému skutkovému stavu.

Žalobce dále namítá, že správce daně i žalovaný porušili § 99 odst. 2 daňového řádu, neboť si učinili úsudek o předběžné otázce spočívající v porušení zákona o veřejných zakázkách, ačkoliv sami neiniciovali řízení o dané otázce u příslušného orgánu, a ani nevyzvali žalobce k podání podnětu, a dále nerespektovali rozhodnutí ÚOHS o této předběžné otázce (žalovaný nevyčkal ukončení správního řízení před ÚOHS). Vzhledem k tomu, že správce daně ani přes opakované žalobcovy výzvy nepodal podnět ÚOHS, žalobce tento podnět podal sám dne 19. 12. 2013 a o svém postupu správce daně informoval. Žalobce ve svém podnětu ÚOHS uvedl v plném rozsahu všechny důvody, pro které správce daně dospěl k závěru o porušení zákona o veřejných zakázkách, ÚOHS v této souvislosti vyžádal zaslání dokumentace k veřejné zakázce Služby ICT provozu 2011 a po provedeném šetření dospěl k závěru, že neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední, tedy vyjádřil názor, že v příslušném zadávacím řízení nebyl porušen zákon o veřejných zakázkách. Je tedy zřejmé, že správce daně učinil nesprávný úsudek o otázce porušení zákona o veřejných zakázkách. Správce daně pak při vydání platebního rozkazu nerespektoval rozhodnutí ÚOHS v části podnětu týkající se veřejné zakázky Služby ICT provozu 2011, čímž porušil § 99 odst. 1 daňového řádu. Jeho pochybení přitom dosáhlo takové intenzity, že způsobilo nezákonnost napadeného rozhodnutí.

Žalobce rovněž odmítá, že správce daně konstatoval porušení zákona o veřejných zakázkách, která naplňují skutkovou podstatu správního deliktu dle § 120 téhož zákona, a na základě tohoto úsudku dospěl k závěru o neoprávněném použití rozpočtových prostředků. Tímto postupem totiž překročil svoji pravomoc vymezenou v § 99 daňového řádu. Žalobce opakuje, že v souladu se zásadou legitimního očekávání a řádného výkonu veřejné správy měl správce daně respektovat kompetenční výluk a přenechat posouzení této otázky kompetentnímu orgánu (ÚOHS). Nadto během řízení před ÚOHS by měl žalobce možnost podat řádný opravný prostředek. Žalobce nezpochybňuje pravomoc správce daně učinit si úsudek o předběžné otázce, zda byl porušen zákon o veřejných zakázkách, ovšem nemůže samostatně rozhodnout, zda byl spáchán správní delikt. Ustanovení § 99 odst. 2 daňového řádu je třeba chápat jako zákonem vytyčenou hranici, za kterou již správce daně ztrácí právo samostatného rozhodnutí o otázce, o níž přísluší rozhodovat jinému orgánu veřejné moci. Na uvedeném nic nemění, že správce daně formálně nerozhodl o tom, zda byl spáchán správní delikt a kdo za něj odpovídá, neboť vyhodnocením předběžné otázky o porušení zákona o veřejných zakázkách si o této otázce vytvořil samostatný úsudek.

Správce daně nadto předběžnou otázku porušení zákona o veřejných zakázkách posoudil nesprávně. Žalobce zdůrazňuje, že jako základní hodnotící kritérium zvolil ekonomickou výhodnost nabídky a jako dílčí kritérium způsob zajištění kontinuity služeb a způsob řízení poskytování služeb. Nedostatečně kvalitní nebo přerušované zajištění provozu ICT infrastruktury by mohlo mít pro žalobce velmi vážné důsledky, proto byl nucen zvolit taková hodnotící kritéria, která zaručovala nejen finanční výhodnost, ale i zajištění služeb na nejvyšší možné úrovni a bez přerušení. Stanovení dílčího kritéria „způsob zajištění kontinuity služeb“ mělo za cíl zajistit bezproblémový přechod ze stávajícího poskytovatele ICT služeb na poskytovatele nového a bylo na uchazečích, jakým způsobem nabídku zpracují. Dané hodnotící kritérium tak představuje zcela legitimní a zákonný způsob, jak porovnat výhodnost jednotlivých nabídek z pohledu potřeb žalobce. Způsob zajištění kontinuity nemohl být stanoven jako závazná podmínka, neboť tento způsob se mohl zásadně lišit u stávajícího poskytovatele a u subjektu, který s prostředím ICT infrastruktury neměl žádnou zkušenost. Pokud měl dodavatel navrhnout způsob zajištění kontinuity, pak žalobce musel mít mechanismus – dílčí hodnotící kritérium – jak navržený způsob posoudit a ohodnotit. Jeho postup proto neměl diskriminační charakter, jak ostatně potvrdil ÚOHS, který neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední. Stanovení hlavního a dílčích hodnotících kritérií bylo provedeno tak, aby nevyvolalo jakékoliv pochybnosti o tom, co a jak má žalobce jako zadavatel při výběru nejvhodnější nabídky v úmyslu hodnotit. Popis hodnotících kritérií byl proveden v souladu se zákonem o veřejných zakázkách a ustálenou rozhodovací praxí ÚOHS. Žalobce rovněž stanovil transparentní pravidla pro hodnocení jednotlivých kritérií.

Žalobce žádá, aby soud žalobou napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalovaného

Žalovaný ve vyjádření k žalobě zdůrazňuje, že se správce daně ve zprávě o daňové kontrole ztotožnil se zjištěním ÚOHS uvedeným v rozhodnutí ze dne 7. 2. 2011. Námitka, že toto rozhodnutí bylo po podání rozkladu zrušeno je nepřipadná, neboť důvodem pro vydání zrušujícího rozhodnutí ÚOHS bylo zjištění, že již před vydáním napadeného rozhodnutí došlo mezi zadavatelem a dodavatelem k uzavření smlouvy, přičemž s námitkami rozkladu se předseda ÚOHS věcně vůbec nezabýval. Správní řízení bylo zastaveno z důvodu, že zadavatel již veřejnou zakázku zrealizoval a s ohledem na tuto skutečnost se návrh navrhovatele na uložení nápravného opatření, kterým mělo být dané zadávací řízení zrušeno, stal zjevně bezpředmětným. Správce daně tak mohl užít rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011 jako důkazní prostředek plně v souladu s § 93 daňového řádu, přestože nenabýlo právní moci. Tímto rozhodnutím však nebyl vázán, neboť v souladu s § 99 odst. 1 daňového řádu mohl sám posoudit otázku porušení zákona o veřejných zakázkách; skutečnost, že se během tohoto posouzení ztotožnil se zjištěním ÚOHS, nemůže být na překážku. Správce daně si ale v žádném případě nepřisvojil právo činit úsudek o tom, zda byl porušením zákona o veřejných zakázkách spáchán správní delikt či nikoliv.

Žalobce uvádí, že správce daně přejal hodnocení NKÚ, který není oprávněn provádět hodnocení a udělovat sankce dle zákona o veřejných zakázkách, zároveň však

nezohlednil údajné rozhodnutí NKÚ o námitkách, v němž vzal NKÚ v plném rozsahu zpět své tvrzení o porušení zákona o veřejných zakázkách a o rozpočtových pravidlech. Žalovaný opakuje, že ačkoliv NKÚ neuděluje sankce dle zákona o veřejných zakázkách, k odbornému hodnocení je oprávněn z titulu svých zákonných kontrolních kompetencí. Správce daně sám posoudil otázku porušení zákona o veřejných zakázkách a pouze použil některé formulace z podnětu NKÚ ze dne 10. 1. 2013, neboť je pokládal za přílehavá. Žádný právní předpis však neukládá povinnost správci daně zohledňovat rozhodnutí NKÚ o námitkách. Pro daňové řízení je směrodatné pouze vlastní posouzení otázky porušení zákona o veřejných zakázkách ze strany správce daně za použití příslušných důkazních prostředků. Správce daně postupoval v souladu s § 93 odst. 1 a 2 daňového řádu, podle něhož mohou být jako důkazní prostředek použity veškeré podklady předané správci daně jinými orgány veřejné moci, které byly získány pro jimi vedená řízení. Takovým podkladem naopak není argumentace žalobce uvedená v rozkladu proti rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011, proto ji správce daně nemohl zohlednit.

Žalovaný opakuje, že byl oprávněn učinit si v souladu s § 99 daňového řádu úsudek o tom, zda byl porušen zákon o veřejných zakázkách. Žalobce zřejmě směřuje správní řízení vedené ÚOHS v souladu se správním řádem podle zákona o veřejných zakázkách a daňové řízení vedené správcem daně v souladu s daňovým řádem podle zákona o rozpočtových pravidlech. Jedná se o dvě zcela odlišná a na sobě nezávislá řízení, kdy v rámci správního trestání dle zákona o veřejných zakázkách je možno zohlednit skutečnosti, k nimž nelze přihlídnout při vyměřování odvodů za porušení rozpočtové kázně. V případě uložení odvodu za porušení rozpočtové kázně se nejedná o správní trestání, tedy o sankci za správní delikt, nýbrž o daň podle daňového řádu, která vznikla v důsledku nedodržení zákona o veřejných zakázkách. Správce daně si v rámci daňového řízení nečiní úsudek o tom, zda byl spáchán správní delikt, neboť zákon o rozpočtových pravidlech nepodmiňuje porušení rozpočtové kázně spácháním správního deliktu. Ostatně ani ÚOHS v rozhodnutí ze dne 7. 2. 2011 nevyslovil závěr o spáchání správního deliktu, přesto rozhodl o nedodržení zákona o veřejných zakázkách. Ohledně námitek týkajících se veřejné zakázky „Služby ICT provozu MZE 2011“ žalovaný odkazuje na odůvodnění napadeného rozhodnutí.

Žalovaný žádá, aby soud žalobu zamítl.

IV. Posouzení žaloby Městským soudem v Praze

Soud o věci rozhodl bez nařízení ústního jednání postupem podle § 51 odst. 1 s. ř. s., neboť účastníci takový postup soudu akceptovali.

Soud dle § 75 s. ř. s. přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání, v rozsahu žalobou tvrzených bodů nezákonnosti, kterými je vázán, podle skutkového a právního stavu ke dni vydání žalobou napadeného rozhodnutí, a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Podle § 44a odst. 1 písm. a) bod 1 zákona o rozpočtových pravidlech „organizační složka státu, která porušila rozpočtovou kázeň, je povinna provést prostřednictvím místně příslušného finančního úřadu odvod za porušení rozpočtové kázně do státního rozpočtu,

jestliže porušila rozpočtovou kázeň podle § 44 odst. 1 písm. a) tím, že neoprávněně použila peněžní prostředky státního rozpočtu podle § 44 odst. 2 písm. i)“.

Podle § 44a odst. 4 písm. c) zákona o rozpočtových pravidlech „odvod za porušení rozpočtové kázně činí v ostatních případech částku, v jaké byla porušena rozpočtová kázeň“.

Podle § 44a odst. 9 zákona o rozpočtových pravidlech „správu odvodů za porušení rozpočtové kázně a penále vykonávají finanční úřady podle daňového řádu. Porušitel rozpočtové kázně má při správě odvodů za porušení rozpočtové kázně postavení daňového subjektu (...)“.

Podle § 3 písm. e) téhož zákona se „pro účely tohoto zákona rozumí neoprávněným použitím peněžních prostředků státního rozpočtu, jiných peněžních prostředků státu, prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státních finančních aktiv, státního fondu nebo Národního fondu, jejich výdej, jehož provedením byla porušena povinnost stanovená právním předpisem (...)“.

V řešeném případě správce daně vyměřil žalobci odvod do státního rozpočtu za porušení rozpočtové kázně dle § 44a 1 písm. a) bod 1 zákona o rozpočtových pravidlech. Při správě odvodu postupoval v souladu s § 44a odst. 9 zákona o rozpočtových pravidlech dle daňového řádu; před samotným vydáním platebního výměru bylo třeba posoudit, zda se žalobce dopustil neoprávněného použití peněžních prostředků státního rozpočtu ve smyslu § 3 písm. e) zákona o rozpočtových pravidlech, tedy zda jeho provedením byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, v tomto případě zákonem o veřejných zakázkách.

Dle § 99 odst. 1 daňového řádu „vyskytne-li se v řízení otázka, o které již pravomocně rozhodl příslušný orgán veřejné moci, je správce daně takovým rozhodnutím vázán. Ostatní otázky, o nichž přísluší rozhodnout jinému orgánu veřejné moci, může správce daně posoudit sám. Může také dát podnět příslušnému orgánu veřejné moci k zahájení řízení nebo vyzvat daňový subjekt, popřípadě jinou osobu zúčastněnou na správě daní, aby podala žádost o zahájení řízení před příslušným orgánem veřejné moci ve lhůtě, kterou správce daně určí“.

Dle § 99 odst. 2 daňového řádu „správce daně si nemůže učinit úsudek o tom, zda byl spáchán trestný čin, přestupek, nebo jiný správní delikt a kdo za něj odpovídá, ani o otázkách osobního stavu“.

Otázkou porušení zákona o veřejných zakázkách se ve vztahu k veřejné zakázce „Služby ICT“ zabýval ÚOHS v rozhodnutí ze dne 7. 2. 2011, v němž shledal porušení § 56 odst. 2 písm. a) a b), § 56 odst. 4 a 5, § 50 odst. 3 a § 6 zákona o veřejných zakázkách. Toto rozhodnutí bylo k rozkladu žalobce zrušeno rozhodnutím předsedy ÚOHS ze dne 27. 6. 2011, a tedy nenabývalo právní moci. Z toho důvodu správce daně nebyl rozhodnutím ÚOHS ze dne 7. 2. 2011 vázán a bylo na něm, aby v souladu s § 99 odst. 1 daňového řádu otázku porušení zákona o veřejných zakázkách posoudil sám a za tím účelem provedl příslušné dokazování. To samé pak platí ohledně veřejných zakázek „Překlenovací služby

správy a provozu serverové a komunikační infrastruktury a aplikací“ a „Služby ICT provozu 2011“, o nichž rovněž příslušný orgán veřejné moci pravomocně nerozhodl. V tomto smyslu byla tedy veškerá dokumentace postoupená správci daně ze strany NKÚ (včetně podnětu k zahájení kontroly) a rozhodnutí ÚOHS pouze podkladem pro vlastní kontrolu správce daně, který byl oprávněn samostatně posoudit, zda při výdeji prostředků státního rozpočtu nedošlo k porušení rozpočtové kázně.

Žalobce v žalobě namítá, že správce daně provedl důkazní řízení nesprávným způsobem, což v konečném důsledku vedlo k neúplně zjištěnému skutkovému stavu. Správce daně ve vztahu k veřejné zakázce „Služby ICT“ vyšel výhradně z rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011, aniž provedl vlastní hodnocení důkazů. Žalobce dále považuje napadené rozhodnutí za nepřezkoumatelné, neboť dle něho není zřejmé, jakými úvahami se správce daně a žalovaný řídili při vyhodnocování důkazních prostředků, nezdůvodnili neprovedení žalobcem navrhovaných důkazů (zejména rozkladu proti rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011 a rozhodnutí NKÚ o námitkách) a neuvedli, jakým způsobem ověřili tvrzení obsažená v podnětu NKÚ pro zahájení daňové kontroly.

Dle § 92 odst. 2 daňového řádu „správce daně dbá, aby skutečnosti rozhodné pro správné zjištění a stanovení daně byly zjištěny co nejúplněji, a není v tom vázán jen návrhy daňových subjektů“.

Dle § 92 odst. 4 daňového řádu „pokud to vyžaduje průběh řízení, může správce daně vyzvat daňový subjekt k prokázání skutečností potřebných pro správné stanovení daně, a to za předpokladu, že potřebné informace nelze získat z vlastní úřední evidence“.

Dle § 93 odst. 1 daňového řádu lze „jako důkazních prostředků užít všech podkladů, jimiž lze zjistit skutečný stav věci a ověřit skutečnosti rozhodné pro správné zjištění a stanovení daně a které nejsou získány v rozporu s právním předpisem, a to i těch, které byly získány před zahájením řízení. Jde zejména o tvrzení daňového subjektu, listiny, znalecké posudky, svědecké výpovědi a ohledání věci“.

Dle § 93 odst. 2 daňového řádu lze „za podmínek podle odstavce 1 jako důkazní prostředky použít i veškeré podklady předané správci daně jinými orgány veřejné moci, které byly získány pro jimi vedená řízení, jakož i podklady převzaté z jiných daňových řízení nebo získané při správě daní jiných daňových subjektů“.

Soud předně zdůrazňuje, že ačkoliv správce daně nebyl při posouzení porušení zákona o veřejných zakázkách vázán rozhodnutím ÚOHS ze dne 7. 2. 2011, neznamená to, že se závěry ÚOHS nemohl pro účely vydání platebního rozkazu ztotožnit. ÚOHS, jenž se jako příslušný orgán ve smyslu § 112 zákona o veřejných zakázkách zabýval zákonností veřejné zakázky „Služby ICT“, dospěl ke kvalifikovaným závěrům, které rovněž řádně zdůvodnil. Žalobce sice namítá, že rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011 bylo následně zrušeno, ovšem jak bylo výše řečeno, předseda ÚOHS se námitkami žalobce věcně nezabýval a rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011 zrušil výhradně z procesních důvodů. Správce daně proto při posouzení porušení zákona o veřejných zakázkách mohl užít rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011 jako jeden z důkazních prostředků (k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 9. 2012, č. j. 1 Afs 59/2012-34).

Nejednalo se však o důkazní prostředek jediný; správce daně vedle rozhodnutí ÚOHS vyšel zejména z dokladů předložených samotným žalobcem k výběrovému řízení na nadlimitní veřejnou zakázku „Služby ICT“, a to ze Zadávací dokumentace veřejné zakázky, Dodatečných informací k zadávacím podmínkám, Návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele od společnosti ATS – TELECOM, a. s., Smlouvy o dílo uzavřené se společností BDO IT, Protokolů o čtyřech jednáních hodnotící komise, Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, Rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení a dalších. Soud přitom ověřil, že všechny citované dokumenty jsou založeny ve správním spise. Vyhodnocení těchto podkladů je obsaženo na str. 3 až 9 zprávy o daňové kontrole a skutečnost, že se správce daně při jejich posouzení ztotožnil se závěry ÚOHS, nemá jakýkoliv vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.

Rovněž nelze souhlasit s námitkou, že správce daně a žalovaný vyšli ze zjištění obsažených v podnětu NKÚ ze dne 10. 1. 2013, aniž ověřili jejich pravdivost. Správce daně se opřel o zjištění NKÚ týkající se veřejné zakázky „Překlenovací služby správy a provozu serverové a komunikační infrastruktury a aplikací“ a „Služby ICT provozu 2011“. V obou případech si však vyžádal nezbytnou dokumentaci pro řádné posouzení zákonnosti těchto veřejných zakázek (viz zejména Předávací protokol ze dne 22. 4. 2013 a dokumenty vztahující se k daným veřejným zakázkám založené ve správním spise) a zjištění učiněná ve zprávě o daňové kontrole s těmito podklady korespondují. Nelze tedy tvrdit, že by závěry správce daně neměly oporu ve spise či že by nebyly ověřeny.

Žalovaný se v napadeném rozhodnutí rovněž stručně vyjádřil ke skutečnosti, proč při posuzování otázky porušení zákona o veřejných zakázkách neosvědčil jako důkaz žalobcem navržené podklady – rozklad proti rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011 a rozhodnutí NKÚ o námitkách. Zejména zdůraznil, že pro daňové řízení je směrodatné pouze vlastní posouzení otázky porušení zákona o veřejných zakázkách správcem daně při užití důkazních prostředků, které byly osvědčeny jako důkaz. V tomto smyslu tedy správce daně neměl zákonnou povinnost zohlednit rozhodnutí NKÚ o námitkách či rozklad žalobce proti rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011, který nadto není podkladem prokazujícím skutková zjištění, ale toliko žalobcovou argumentací. Zároveň však nelze tvrdit, že by se správce daně výše uvedenými podklady nezabýval a věcně je nevypořádal.

Ohledně kontrolních závěrů NKÚ soud odkazuje na str. 15 zprávy o daňové kontrole, kde správce daně citoval z usnesení Kolegia NKÚ č. 7/XXIII/2012 ze dne 17. 12. 2012, které vypořádalo žalobcovu odvolání proti rozhodnutí NKÚ o námitkách. V závěru usnesení je uvedeno: „*Za velmi závažné považuje NKÚ porušení zákona o veřejných zakázkách, kdy Mze jako zadavatel nerespektovalo ustanovení tohoto zákona zejména při zadávání zakázek formou jednacího řízení bez uveřejnění, dále při stanovení diskriminačních výběrových kritérií a při dělení zakázek. V případech, kdy porušení právního předpisu současně představuje také porušení rozpočtové kázně, oznámil NKÚ tyto skutečnosti příslušnému finančnímu úřadu*“. Ačkoliv tedy žalovaný v napadeném rozhodnutí užil obrat „údajné rozhodnutí NKÚ o námitkách“, správce daně na žalobcovu námitku konkrétním způsobem reagoval a vypořádal ji ve zprávě o daňové kontrole. Stejně tak správce daně zohlednil žalobcovu argumentaci obsaženou v rozkladu proti rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 2. 2011, kterou žalobce podrobně zdůvodňoval zákonnost svého postupu při zadávání veřejné zakázky „Služby ICT“. Všechny okruhy žalobcových námitek správce daně věcně

vypořádal na str. 16 až 18 zprávy o daňové kontrole a žalovaný se jimi k žalobcovu odvolání zabýval na str. 22 a 23 napadeného rozhodnutí (zejména zdůraznil, že požadavek referenční zakázky převyšující 1 000 000 000 Kč bez DPH je nepřiměřený, požadavkem na prokázání tří referenčních služeb poskytnutých objednateli, který je ve své činnosti vázán rozpočtovými pravidly, byl omezen okruh možných dodavatelů; rovněž zdůvodnil, proč považuje za diskriminační požadavek délky praxe v oboru ICT pro člena realizačního týmu v pozici vedoucího týmu minimálně 15 let, z toho ve vedoucí pozici alespoň 10 let).

Na základě výše uvedeného soud tedy uzavírá, že žalovaný v napadeném rozhodnutí dostatečně odůvodnil, které podklady a z jakého důvodu osvědčil jako důkaz, a jeho rozhodnutí proto nelze označit za nepřezkoumatelné. Stejně tak soud neshledal, že by se správce daně při vedení důkazního řízení dopustil vad, které by ústily v neúplně či nesprávně zjištěném skutkovém stavu. Správce daně postupoval v souladu s § 99 odst. 1 daňového řádu a sám posoudil předběžnou otázku porušení zákona o veřejných zakázkách; své závěry opřel o dostatečný důkazní materiál a rovněž vypořádal žalobcovy námitky obsažené v jím navržených podkladech.

Dále soud posoudil překročení pravomoci při řešení předběžné otázky a ani tuto námitku neshledal důvodnou.

Správce daně si o předběžné otázce učinil následující úsudek: a) žalobce porušil zásadu zákazu diskriminace stanovenou v § 6 zákona o veřejných zakázkách (v případě veřejné zakázky „Překlenovací služby správy a provozu serverové a komunikační infrastruktury a aplikací“); b) stanovením nepřiměřených technických kvalifikačních předpokladů žalobce omezil okruh možných dodavatelů, čímž porušil § 56 odst. 5, § 50 odst. 3 a § 6 zákona o veřejných zakázkách (v případě veřejné zakázky „Služby ICT“); c) stanovením „zajištění kontinuity služeb“ jako jednoho z kritérií pro zadání zakázky žalobce porušil § 45 odst. 3 a § 6 zákona o veřejných zakázkách (v případě veřejné zakázky „Služby ICT provozu 2011“).

Vzhledem k tomu, že o otázce porušení zákona o veřejných zakázkách příslušný orgán veřejné moci nevydal pravomocné rozhodnutí, správce daně byl oprávněn tuto otázku posoudit sám a nebyl přitom vázán závěry jiných orgánů (viz a contr. § 99 odst. 2 daňového řádu). Na tomto nic nemění, že výše uvedená zjištění zároveň naplňují skutkovou podstatu správního deliktu dle zákona o veřejných zakázkách. Nelze totiž směšovat řízení vedené ÚOHS v souladu se správním řádem podle zákona o veřejných zakázkách a daňové řízení vedené správcem daně v souladu s daňovým řádem podle zákona o rozpočtových pravidlech. Soud musí souhlasit se žalovaným, že se jedná o odlišná a na sobě nezávislá řízení, byť v obou případech může být vysloveno porušení téhož zákona. Správní trestání je ovládáno jinými zásadami než vyměřovací řízení za porušení rozpočtové kázně a příslušný orgán (v daném případě ÚOHS) může dospět k závěru, že nebyl spáchán správní delikt, neboť je oprávněn přihlídnout ke skutečnostem, které správce daně při vyměřování odvodů zohlednit nemůže. Ke stejnému závěru ostatně dospěl Nejvyšší správní soud, který v rozsudku ze dne 5. 3. 2015, č. j. 9 Afs 70/2014-204, uvedl: „*Správce daně si může, pokud k tomu má dostatečné podklady, učinit sám úsudek o tom, že nebyla uhrazena daň, ačkoliv tímto jednáním mohlo zároveň dojít i k naplnění skutkové podstaty trestného činu. Proto nedopadá na takové posouzení § 99 odst. 2 daňového řádu, podle kterého si nemůže učinit*

úsudek o tom, zda byl mj. spáchán trestný čin a kdo za něj odpovídá. V takovém případě jde totiž o otázky na sobě nezávislé (...)“. Stejně tak platí, že odvod za porušení rozpočtové kázně nelze chápat jako sankci za správní delikt či trestní sankci, ale naopak jako vrácení prostředků do státního rozpočtu, které byly vynaloženy v rozporu se zákonem (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2015, č. j. 5 As 95/2014-46, či usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3796/15 ze dne 30. 6. 2016). I tato skutečnost tedy potvrzuje odlišnost mezi oběma správními řízeními.

Zároveň soud zdůrazňuje, že zákon o rozpočtových pravidlech nepodmiňuje porušení rozpočtové kázně spácháním správního deliktu. Dle § 44 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 3 písm. c) zákona o rozpočtových pravidlech je porušením rozpočtové kázně výdej peněžních prostředků státního rozpočtu, jehož provedením byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, tedy v řešeném případě zákonem o veřejných zakázkách. Vzhledem k tomu, že zákon o rozpočtových pravidlech nepodmiňuje porušení rozpočtové kázně spácháním správního deliktu, správce daně se touto otázkou nezabýval, ale toliko zkoumal porušení zákona o veřejných zakázkách. Z toho důvodu pak nepřekročil svoji pravomoc a nepostupoval v rozporu s § 99 odst. 2 daňového řádu.

Konečně soud nepřisvědčil ani žalobní námitce, podle níž správce daně nesprávně posoudil předběžnou otázku týkající se porušení zákona o veřejných zakázkách při realizaci veřejné zakázky „Služby ICT provozu 2011“. Předně soud opakuje, že správce daně byl oprávněn v souladu s § 99 odst. 1 daňového řádu učinit si samostatný úsudek o porušení zákona o veřejných zakázkách. Na uvedeném nic nemění, že k žalobcovu podnětu vydal ÚOHS dne 6. 11. 2014 oznámení výsledku šetření podnětu, v němž neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední. Tímto vyrozuměním (vydaným nadto téměř rok po vydání platebního výměru) nebyl správce daně vázán a rovněž nebylo jeho povinností vyžádat si posouzení předběžné otázky jiným orgánem.

Ohledně věcného posouzení předběžné otázky soud konstatuje, že žalobce podstatný text žaloby vztahující se k veřejné zakázce „Služby ICT provozu 2011“ doslova přejal z obsahu odvolání, případně pouze upravil terminologii použitou v odvolání tak, aby lépe odpovídala následnému soudnímu řízení (tj. např. namísto pojmu „daňový subjekt“ v odvolání používá v žalobě pojem „žalobce“ atd.). Jádro argumentace obsažené v bodu D. 3 odvolání tedy zcela odpovídá žalobnímu bodu C. 3, v rámci něhož žalobce pouze doplnil úvodní odstavce 30 a 31, aby případ zasadil do kontextu, a bod 40, v němž shrnul svoji argumentaci. V bodu 37 pak zopakoval, že závěr žalovaného je v rozporu s oznámením ÚOHS ze dne 6. 11. 2014 a k této otázce se soud již výše vyjádřil. Žalobci samozřejmě nic nebrání zopakovat odvolací námitky v případech, kdy je žalovaný dostatečně nevypořádal, popřípadě není-li žalobce se skutkovým či právním posouzením těchto námitek spokojen, vždy by však mělo být z obsahu žaloby jednoznačně patrné, které konkrétní závěry žalovaného pokládá žalobce za nedostatečné, nezákonné či nesprávné. V nyní posuzované žalobě tak žalobce měl namísto opakování argumentů již uplatněných ve správním řízení předložit spíše oponenturu napadeného rozhodnutí a vymezit se proti způsobu, jakým žalovaný vypořádal odvolací námitky, resp. uvést, v čem konkrétně podle jeho názoru žalovaný pochybil. Neobsahuje-li žaloba takovou argumentaci, může se soud zabývat posouzením zákonnosti napadeného rozhodnutí jen v obecné rovině. V opačném případě by totiž popřel dispoziční zásadu a namísto žalobce by

v podstatě domýšlel, v čem konkrétně je napadené rozhodnutí nesprávné. Žalobní argumentací, která doslova či pouze s nepodstatnými úpravami kopíruje text odvolání, je tedy v tomto smyslu možné vnímat toliko jako námitku nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí (obdobně srov. např. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 1. 2017, č. j. 3 Azs 169/2016-46).

Žalovaný reagoval na argumentaci stran veřejné zakázky „Služby ICT provozu 2011“ na str. 28 napadeného rozhodnutí, kde srozumitelným způsobem uvedl, že hodnotící kritérium „způsob zajištění kontinuity služeb“ zvýhodňuje jednoho uchazeče (stávajícího dodavatele) oproti ostatním, a to s ohledem na popis tohoto dílčího kritéria a popis nabídky. Rovněž zdůraznil, že ačkoliv bylo na uchazečích, jak svou nabídku v tomto směru zpracují, dané kritérium mohlo způsobit, že někteří dodavatelé od své nabídky raději ustoupí, protože pro ně nemuselo být reálné příslušné kritérium splnit. Z toho důvodu žalovaný shledal sporné dílčí kritérium diskriminační a porušující § 6 zákona o veřejných zakázkách. Žalovaný rovněž neopomenul reagovat na zbylé námitky, které žalobce již nezahrnul do žalobního bodu (tedy zejména týkající se údajné rozhodovací praxe ÚOHS, minimálních bodových rozestupů uchazečů a otázky, zda se některý z uchazečů bránil proti diskriminačním podmínkám zadávacího řízení). Soud proto uzavírá, že žalovaný v úplnosti vypořádal všechny odvolací námitky vztahující se k veřejné zakázce „Služby ICT provozu 2011“, jeho zdůvodnění je dostačující, takže napadené rozhodnutí ob stojí, a soud tedy na něj v plné rozsahu odkazuje.

Žalobce se svými námitkami tedy neuspěl; jelikož v řízení o žalobě nevyšly najevo žádné vady, k nimž je nutno přihlížet z úřední povinnosti, městský soud zamítl žalobu jako nedůvodnou.

O náhradě nákladů řízení rozhodl soud v souladu s § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce neměl ve věci úspěch, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení; žalovaný uplatnil nárok na náhradu nákladů řízení (za jeden úkon spočívající ve vyjádření k žalobě), které však svým charakterem nepřesáhly rámec jeho běžné úřední činnosti.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, 657 40 Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s.; kromě obecných náležitostí podání musí kasační stížnost obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů je stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Praze dne 22. 5. 2018

JUDr. Karla Cháberová v. r.
předsedkyně senátu