



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ústí nad Labem rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Markéty Lehké, Ph.D., a soudců Mgr. Václava Trajera a Ing. Mgr. Martina Jakuba Bruse ve věci

žalobce: Ústecký kraj, IČO: 70892156,
sídlem Velká Hradební 3118/48, 400 02 Ústí nad Labem,

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

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 29. 4. 2015, č. j. 13234/15/5000-10470-702394,

takto:

- I. Rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství ze dne 29. 4. 2015, č. j. 13234/15/5000-10470-702394, **se pro nezákonnost zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 3 000 Kč do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

(K.ř.č. 1 - rozsudek)

1. Žalobce se žalobou podanou v zákonem stanovené lhůtě domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 29. 4. 2015, č. j. 13234/15/5000-10470-702394, jímž bylo zamítnuto jeho odvolání a byl potvrzen platební výměr Finančního úřadu pro Ústecký kraj (dále jen „správce odvodu“) ze dne 23. 10. 2014, č. 219/D/2014, č. j. 2108507/14/2500-04702-506373. Tímto platebním výměrem správce odvodu podle § 44a odst. 4 písm. c) zákona č. 218/2000 Sb.,
o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění účinném do 29. 12. 2011 (dále jen „rozpočtová pravidla“), a podle § 139 a §
147 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů, vyměřil žalobci odvod do Národního fondu za porušení rozpočtové kázně ve výši 1 771 601 Kč. Žalobce současně v žalobě navrhl, aby soud zrušil také zmíněný platební výměr a uložil žalovanému povinnost nahradit žalobci náklady soudního řízení. Pro případ, že nebudou shledány důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí, žalobce navrhl, aby soud v souladu s § 78 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), upustil od uložení odvodu, nebo jej snížil.

Žaloba

2. V žalobě žalobce namítal, že napadené rozhodnutí je nezákonné, neboť vydání platebního výměru nepředcházelo řádné daňové řízení, ve kterém by bylo žalobci umožněno uplatňovat jeho práva, čímž byl porušen § 6 odst. 3 daňového řádu a čl. 36 Listiny základních práv a svobod. Porušení svého práva na spravedlivý proces spatřoval žalobce v tom, že mu bylo znemožněno se v rámci řádného daňového řízení bránit nařčení z porušení rozpočtové kázně, které bylo konstatováno na základě údajných zjištění uvedených ve zprávě o daňové kontrole, tedy podle žalobce mimo daňové řízení. Podotkl, že závěry zprávy o daňové kontrole jsou z hlediska daňového řízení pouze jedním z možných důkazních prostředků, který má být vyhodnocen vedle dalších v úvahu připadajících důkazních prostředků. Žalovaný i správce odvodu v dané věci podle žalobce zcela ignorovali základní procesní pravidla obsažená v daňovém řádu. Žalobce označil za nepřijatelné, aby mu bylo umožněno uvádět argumenty na svou obranu, resp. vyjadřovat se k podkladům, které bral správce odvodu v potaz při určení výše odvodu, fakticky až v odvolacím řízení. Takový postup by podle žalobce znamenal zredukování vyměřovacího řízení na jednoinstanční, fakticky realizované až před odvolacím orgánem. Žalobce dále namítal, že žalovaný stejně jako správce odvodu nezákonně a nesprávně posoudil naplnění skutkové podstaty porušení rozpočtové kázně ve smyslu § 22 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 250/2000 Sb.“), když vůbec nepřihlédl k povaze a účelu tohoto ustanovení a k charakteru údajného porušení rozpočtové kázně.
3. Žalobce popsal, že nejprve se veřejnou zakázkou s názvem „*Zajištění odborné podpory transformace služeb pobytových zařízení sociální péče*“ zadávanou v otevřeném řízení, ev. č. VZ-SZ-1/INV/2012, pokoušel vysoutěžit jednoho poskytovatele těchto služeb, ale nedostal žádnou nabídku, takže zadávací řízení musel zrušit. Na základě průzkumu mezi potenciálními poskytovateli služeb, pro které to byla příliš rozsáhlá zakázka, zahájil žalobce nové zadávací řízení formou zjednodušeného podlimitního řízení, v němž byla zakázka rozdělena podle § 98 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), podle lokalit na pět částí a předpokládaná hodnota jednotlivých částí zakázky Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

byla stanovena jako maximální možná cena, při jejímž překročení by nabídka byla vyřazena a uchazeč vyloučen. Důvodem pro toto omezení nabídkové ceny byla obava žalobce, aby nabídkové ceny v součtu nepřekročily objem prostředků z dotace. Výzva k podání nabídek byla odeslána čtrnácti zájemcům a zveřejněna na profilu zadavatele. Hodnotitelné nabídky přišly jen na jednu část zakázky. Na další část přišla jen jedna nabídka, proto muselo být zadávací řízení zrušeno a opakovalo se ve zjednodušeném podlimitním řízení. Na zbylé tři části zakázky nebyla podána žádná nabídka, proto musela být zadávací řízení zrušena. Podle žalobce byl důvodem strop nabídkové ceny. Aby získal hodnotitelné nabídky, žalobce vyhlásil na tyto tři zrušené části zakázky jednací řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách bez jakýchkoli změn zadávacích či kvalifikačních požadavků, jen předpokládanou hodnotu zakázky už nestanovil jako cenu maximální. To bylo podle žalobce umožněno i tím, že v jiných částech projektu ušetřil, takže nehrozilo překročení celkového objemu finančních prostředků na tento projekt. Žalobce vyjádřil přesvědčení, že postupoval v souladu s § 23 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách a nezměnil podstatně zadávací podmínky tím, že předpokládanou hodnotu zakázky již nestanovil jako cenu maximální.

4. Podle názoru některých lektorů veřejných zakázek je zadavatel v případě, že nedostal na některou část zakázky žádnou nabídku a musel původní otevřené, užší nebo zjednodušené podlimitní řízení na tuto část zakázky zrušit, oprávněn zadávat tuto část zakázky samostatně podle její předpokládané hodnoty, protože pravidlo o sčítání podle § 13 odst. 8 zákona o veřejných zakázkách a pravidlo o zákazu rozdělit předmět zakázky podle § 13 odst. 3 téhož zákona už dodržel a všichni uchazeči mohli nabídku podat. Žalobce podotkl, že takto nepostupoval a přidržel se postupu podle zákona. Ve veřejné zakázce č. 008 „Zajištění odborné podpory transformace služeb pobytových zařízení sociální péče – Domov pro osoby se zdravotním postižením Severní terasa“ i ve veřejné zakázce č. 010 „Zajištění odborné podpory transformace služeb pobytových zařízení sociální péče – Služby pro osoby se zdravotním postižením – úsek Březová a Služby pro osoby se zdravotním postižením – úsek Boletice Centra sociálních služeb Děčín“ bylo navrženo přizvat k jednání pět zájemců, což rada kraje v obou případech rozšířila na osm, z nichž čtyři byli z původních čtrnácti zájemců vyzývaných ve zjednodušeném podlimitním řízení a čtyři byli noví. K jednání v rámci jednacího řízení se u obou zakázek dostavili tři vyzvaní zájemci, informace o prvním jednání byly poté odeslány všem osmi vyzvaným zájemcům (v listinné podobě i elektronicky) a nabídky podali vždy dva uchazeči, kteří se dostavili k jednání. Podle žalobce je výzva osmi zájemcům v obou jednacích řízeních bez uveřejnění naprosto v duchu základních principů ve smyslu § 6 zákona o veřejných zakázkách. Dodal, že směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/18/ES, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby, (dále jen „směrnice“) i zákon o veřejných zakázkách (byť po novele už jen pro zakázky v oblasti obrany a bezpečnosti a pro sektorové zadavatele) považují za dostatečně konkurenční prostředí, je-li výzva k podání nabídek zaslána pěti zájemcům. Zaslání výzvy osmi zájemcům podmínku dostatečného konkurenčního prostředí podle žalobce bohatě splňuje.
5. Žalobce konstatoval, že § 23 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách umožňuje použít jednací řízení bez uveřejnění v případech, kdy v předchozím zjednodušeném podlimitním řízení nebyly podány žádné nabídky, za předpokladu, že zadavatel podstatně nezmění zadávací podmínky

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

a zahájí jednací řízení bez uveřejnění bezodkladně po zrušení předchozího zadávacího řízení. Skutečnost, zda se jedná o změnu podstatnou, či nikoli, je podle žalobce třeba posoudit

s ohledem na každý jednotlivý případ, přičemž žalobce při zadávání uvedených dvou zakázek nepochybil. Zopakoval, že na příslušné části zakázky, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, nebyla podána žádná nabídka, proto bylo původní zadávací řízení dne zrušeno

9.

5.

2012

a téhož dne rozhodla rada kraje o zahájení nových zadávacích řízení formou jednacího řízení bez uveřejnění. Vlastní jednání se zájemci podle žalobce potvrdila, že důvodem, proč nebyly podány žádné nabídky, byly příliš nízké maximální hodnoty nabídkových cen, tudíž vypuštění podmínky maximální nabídkové ceny bylo nezbytné, aby žalobce získal hodnotitelné nabídky. S odkazem na Metodický pokyn pro zadávání zakázek OP LZZ (dále jen „metodický pokyn“), kapitolu 4.2.2. *Postup v případě zjištěného podezření na porušení rozpočtové kázně*, žalobce podotkl, že pokud porušení rozpočtové kázně spočívá v porušení zákona, předá poskytovatel případ k posouzení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a rozhodne-li tento úřad tak, že se zadavatel dopustil porušení zákona, předá poskytovatel případ k rozhodnutí příslušnému finančnímu úřadu. Žalobce zdůraznil, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže po prošetření podnětu poskytovatele sdělil, že nebyly shledány důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední.

6. Pro případ, že by bylo možné konstatovat porušení zákona, žalobce namítal, že porušením rozpočtové kázně ve smyslu § 22 zákona č. 250/2000 Sb. rozhodně není jakékoli porušení zákona nebo smlouvy o poskytnutí dotace. Současně podle žalobce není možné se omezit jen na přísný jazykový výklad daného ustanovení, ale naopak je třeba přihlídnout i k jeho účelu. Žalobce poznamenal, že účelem zákonných ustanovení upravujících porušení rozpočtové kázně je řádné využití finančních prostředků poskytovaných příjemcům dotace, nikoli jejich zásadní postih i v případě méně podstatných porušení, která neovlivňují samotný účel poskytnutí finančních prostředků. Pokud není na straně příjemce dotace dáno porušení přímo ohrožující účel poskytnuté dotace, nelze podle žalobce uvažovat o naplnění podmínek porušení rozpočtové kázně. Postupem žalobce nebylo nikdy ohroženo řádné využití prostředků poskytnutých dotací v souladu s účelem jejich poskytnutí, neboť případné porušení povinností (pokud k nějakému došlo) bylo zcela marginální a nemělo vliv na použití poskytnutých prostředků v souladu s účelem specifikovaným ve smlouvě o poskytnutí dotace. Postupem žalobce taktéž nebyla jakkoli ohrožena realizace projektu. Žalobce shrnul, že žalovaný neaplikoval zákonná ustanovení v souladu s jejich účelem a zásadou aplikovat veřejnou moc zdrženlivě a proporcionálně. Dodal, že samotné hodnocení použití poskytnuté dotace, naplnění jejího účelu a zohlednění čerpání dotace v souladu se stanovenými podmínkami v napadeném rozhodnutí zcela absentuje, ačkoli podle konstantní judikatury je třeba k daným skutečnostem při stanovení výše odvodu přihlídnout (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 4 As 215/2014).

Vyjádření žalovaného k žalobě

7. Žalovaný k výzvě soudu předložil správní spis a písemné vyjádření k žalobě, v němž navrhl její zamítnutí pro nedůvodnost. Popsal skutkové okolnosti případu, odkázal na obsah spisového materiálu a konstatoval, že tvrzení žalobce, že měl možnost uvádět argumenty Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

na svou obranu až v odvolacím řízení, se nezakládá na pravdě. Žalovaný připomněl, že měl možnost se vyjádřit při zpracování zprávy o daňové kontrole, která v tomto případě byla formálním završením kontroly skutečností rozhodných pro vznik povinnosti odvodu za porušení rozpočtové kázně podle § 44a rozpočtových pravidel, stejně jako po celou dobu daňové kontroly. K závěrům daňové kontroly žalovaný dodal, že správce odvodu postupoval plně v souladu s rozpočtovými pravidly ve vazbě na zákon o veřejných zakázkách. K argumentaci zákonem č. 250/2000 Sb. žalovaný poznamenal, že předmětná úprava se vztahuje na finanční prostředky z jiných zdrojů, a argumentace žalobce proto není namístě.

8. Podle žalovaného žalobce sice v souladu s § 84 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách některé části veřejné zakázky vyhlášené ve zjednodušeném podlimitním řízení z důvodu nepodání žádné nabídky zrušil a bezodkladně zahájil jednací řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, ovšem nedodržel povinnost, že podstatně nezmění zadávací podmínky. Žalobce totiž cenu zakázek stanovenou v předchozím zadávacím řízení jako cenu maximální stanovil v jednacím řízení bez uveřejnění jen jako cenu předpokládanou. Zrušením maximální ceny zakázky žalobce podstatně změnil zadávací podmínky, neboť tato změna mohla mít podstatný vliv na okruh potenciálních dodavatelů majících zájem o zakázku a způsobilých ji splnit, zejména pokud nabídková cena byla základním (jediným) hodnotícím kritériem. Žalovaný zdůraznil, že pokud žalobce dospěl k závěru, že důvodem nepodání nabídek byl strop nabídkové ceny, a měl v úmyslu získat hodnotitelné nabídky tím, že nabídkovou cenu uvolní, měl zvolit zadání zakázky např. formou otevřeného řízení, do kterého by měl přístup větší počet uchazečů. Žalovaný dodal, že pokud by žalobce uplatnil změněný požadavek, tj. uvedení pouze předpokládané hodnoty, již v předchozích zadávacích řízeních, nepochybně by byl předmětné veřejné zakázky schopen plnit širší okruh dodavatelů.
9. K odkazu žalobce na kapitolu 4.2.2. metodického pokynu žalovaný uvedl, že v ní není stanovena sankce za porušení rozpočtových pravidel a nelze z ní dovodit, že konstatování porušení rozpočtové kázně je vázáno jen na rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Ten vykonává dohled nad dodržováním zákona o veřejných zakázkách a rozhoduje o správních deliktech. Žalovaný podotkl, že intenzita porušení zákona o veřejných zakázkách nemusí dosáhnout takové míry, aby došlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu. V daném případě správce odvodu zjistil porušení § 23 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, přičemž nelze vzít v úvahu, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední. K námitce žalobce, že jeho postupem nebylo ohroženo řádné využití prostředků ani realizace projektu, žalovaný citoval rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 Afs 91/2013.

Posouzení věci soudem

10. O žalobě soud rozhodl v souladu s § 51 odst. 1 s. ř. s. bez jednání, neboť žalobce ani žalovaný nesdělili soudu do dvou týdnů od doručení výzvy svůj nesouhlas s takovýmto projednáním, ačkoli byli ve výzvě výslovně poučeni, že nevyjádří-li se v dané lhůtě, má se za to, že souhlas s rozhodnutím bez jednání byl udělen.

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

11. Napadené rozhodnutí žalovaného soud přezkoumal v řízení podle části třetí hlavy druhé prvního dílu s. ř. s., který vychází z dispoziční zásady vyjádřené v § 71 odst. 1 písm. c), písm. d), odst. 2 větě druhé a třetí a v § 75 odst. 2 větě první s. ř. s. Z této zásady vyplývá, že soud přezkouvává zákonnost rozhodnutí správního orgánu pouze v rozsahu, který žalobce uplatnil v žalobě nebo během dvouměsíční lhůty po oznámení napadeného rozhodnutí ve smyslu § 72 odst. 1 věty první s. ř. s. Povinností žalobce je proto tvrdit, že rozhodnutí správního orgánu nebo jeho část odporuje konkrétnímu zákonnému ustanovení, a toto tvrzení zdůvodnit. Nad rámec žalobních bodů musí soud přihlídnout toliko k vadám napadeného rozhodnutí, k nimž je nutno přihlížet bez návrhu, včetně prekluze daňové povinnosti, nebo které vyvolávají nicotnost napadeného rozhodnutí podle § 76 odst. 2 s. ř. s. Takové nedostatky však v projednávané věci nebyly zjištěny.
12. Na tomto místě soud předesílá, že po přezkoumání skutkového a právního stavu a po prostudování obsahu předloženého správního spisu dospěl k závěru, že žaloba je důvodná. Nepřisvědčil však všem žalobním bodům.
13. Nejprve se soud zaměřil na namítanou nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, kterou žalobce spatřoval v tom, že v napadeném rozhodnutí zcela absentuje hodnocení použití poskytnuté dotace, naplnění jejího účelu a zohlednění čerpání dotace v souladu se stanovenými podmínkami. Po pečlivém prostudování napadeného rozhodnutí soud shledal, že žalovaný vycházel z právního názoru, že při nezákonném použití jednacího řízení bez uveřejnění je podle metodického pokynu, kapitoly 4.2.4., tabulky 2, bodu 14 povinen stanovit sankci ve výši 100 % částky dotace použité na financování předmětné zakázky, což žalovaný zcela zřetelně vyjádřil na straně 3 napadeného rozhodnutí. Veden tímto svým právním názorem žalovaný naprosto logicky nepovažoval za potřebné hodnotit použití poskytnuté dotace a naplnění jejího účelu ani zohledňovat, zda a do jaké míry byla dotace čerpána v souladu se stanovenými podmínkami. S ohledem na právní názor žalovaného, jehož správnost se soud bude zabývat v další části odůvodnění, lze uzavřít, že žalovaný své závěry odůvodnil dostatečně, a napadené rozhodnutí tudíž netrpí namítanou nepřezkoumatelností.
14. Před vypořádáním dalších žalobních námitek považuje soud za potřebné připomenout, že odvod za porušení rozpočtové kázně byl žalobci uložen podle § 44a rozpočtových pravidel, nikoli podle § 22 zákona č. 250/2000 Sb., který sice rovněž upravuje odvod za porušení rozpočtové kázně, ovšem v případě peněžních prostředků poskytnutých z jiných rozpočtů (z rozpočtu územního samosprávného celku, městské části hlavního města Prahy, Regionální rady regionu soudržnosti, nebo svazku obcí). V projednávané věci šlo o peněžní prostředky poskytnuté z Národního fondu, tudíž při posuzování, zda došlo k porušení rozpočtové kázně, a následném rozhodování o odvodu za toto porušení bylo namíste postupovat podle § 44 a § 44a rozpočtových pravidel, což správce odvodu i žalovaný dodrželi. Argumentace žalobce poukazující na § 22 zákona č. 250/2000 Sb. je s ohledem na uvedené skutečnosti zcela irelevantní.
15. K námitkám žalobce, že vydání platebního výměru nepředcházelo řádné daňové řízení, ve kterém by bylo žalobci umožněno uplatňovat jeho práva a že porušení rozpočtové kázně bylo konstatováno na základě údajných zjištění uvedených ve zprávě o daňové kontrole, tedy podle žalobce mimo daňové řízení, soud uvádí, že podle § 44a odst. 8 věty první a druhé rozpočtových pravidel „[s]právu odvodů za porušení rozpočtové kázně a penále vykonávají územní finanční orgány podle daňového řádu. Porušitel rozpočtové kázně má při

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

správě odvodů za porušení rozpočtové kázně postavení daňového subjektu.“ Jedním ze základních institutů upravených v daňovém řádu (v § 85 a násl.) a sloužících k prověření tvrzení daňových subjektů a jiných skutečností majících vliv na stanovení daňové povinnosti (zde odvodu za porušení rozpočtové kázně) je daňová kontrola, která poskytuje daňovému subjektu možnost účinně hájit svá práva.

16. Soud především zdůrazňuje, že daňová kontrola ve věci ověření skutečností rozhodných pro stanovení povinnosti odvodu za porušení rozpočtové kázně, a to konkrétně ve věci ověření nesrovnalostí vzniklých u realizovaného projektu *„Podpora plánování a transformace sociálních služeb v Ústeckém kraji“*, reg. č. CZ.1.04/3.1.00/05.0043, spočívajících v nedodržení § 23 zákona o veřejných zakázkách u vyhlášených výběrových řízení č. 008 a 010, byla zahájena dne 24. 9. 2013 za účasti zástupců žalobce. V protokolu o zahájení daňové kontroly ze dne 24. 9. 2013, č. j. 1820794/13/2500-04702-506373, je současně výslovně uvedeno, že správce odvodu současně podle § 91 odst. 1 daňového řádu zahájil daňové řízení ve věci skutečností rozhodných pro stanovení povinnosti odvodu za porušení rozpočtové kázně. Dne 2. 10. 2014 byl žalobce seznámen s výsledkem kontrolního zjištění obsahujícím přehled dokladů, které byly předmětem kontroly, a vlastní závěry správce odvodu včetně jejich zdůvodnění. Současně byl žalobce poučen o možnosti vyjádřit se k výsledku kontrolního zjištění a byla mu k tomu stanovena lhůta. Této možnosti žalobce využil a dne 10. 10. 2014 podal správci odvodu své vyjádření, na které správce odvodu reagoval ve zprávě o daňové kontrole, která byla se žalobcem projednána dne 21. 10. 2014. Na základě této zprávy následně správce odvodu vydal příslušný platební výměr.
17. Z uvedeného popisu řízení před správcem odvodu podle názoru soudu jednoznačně vyplývá, že k porušení procesních práv žalobce nedošlo. Jeho tvrzení, že porušení rozpočtové kázně bylo konstatováno na základě údajných zjištění uvedených ve zprávě o daňové kontrole, tedy mimo daňové řízení, se nezakládá na pravdě, neboť společně s daňovou kontrolou bylo zahájeno i daňové řízení, což znamená, že daňová kontrola probíhala v rámci daňového řízení. Žalobce nejenže měl možnost uplatňovat v průběhu daňové kontroly svá práva, nýbrž této možnosti i plně využil, když se účastnil všech úkonů správce odvodu a po řádném seznámení s výsledkem kontrolního zjištění podal kvalifikované vyjádření k věci, jímž se správce odvodu zabýval v rámci zprávy o daňové kontrole. Tvrzení žalobce, že mu bylo umožněno uvádět argumenty na svou obranu, resp. vyjadřovat se k podkladům, které bral správce odvodu v potaz při určení výše odvodu, fakticky až v odvolacím řízení, naprosto neodpovídá obsahu správního spisu. Soud nepřisvědčil ani tvrzení žalobce, že žalovaný i správce odvodu v dané věci zcela ignorovali základní procesní pravidla obsažená v daňovém řádu, když naopak zcela zjevně postupovali plně v souladu s tímto předpisem, aniž porušili § 6 odst. 3 daňového řádu ukládající jim povinnost umožnit žalobci uplatňování jeho práv a poskytnout mu přiměřené poučení. Soud nezjistil ani namítané porušení čl. 36 Listiny základních práv a svobod.
18. Žalobce se mýlí, pokud se domnívá, že závěry zprávy o daňové kontrole jsou z hlediska daňového řízení pouze jedním z možných důkazních prostředků, který má být vyhodnocen vedle dalších v úvahu připadajících důkazních prostředků. Zpráva o daňové kontrole totiž sama o sobě není důkazním prostředkem, nýbrž shrnutím zjištění a závěrů správce daně (zde správce odvodu) a musí obsahovat hodnocení důkazů zjištěných v Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

průběhu daňové kontroly (srov. § 88 odst. 1 daňového řádu). Pokud zpráva o daňové kontrole popisuje hodnocení důkazů, nepovažuje soud za logické, aby byla následně vedle těchto či jakýchkoli jiných důkazů sama hodnocena jako důkaz. Soud navíc podotýká, že kromě důkazů hodnocených ve zprávě o daňové kontrole nebyly v průběhu daňového řízení provedeny žádné jiné důkazy, proto požadavek žalobce na hodnocení zprávy o daňové kontrole vedle dalších v úvahu připadajících důkazních prostředků nedává smysl.

19. K námitce žalobce poukazující na kapitolu 4.2.2. metodického pokynu soud konstatuje, že toto ustanovení upravuje postup poskytovatele dotace v případě, kdy zjistí podezření na porušení rozpočtové kázně. Z tohoto ustanovení proto podle názoru soudu nelze nic dovozovat ve vztahu k oprávnění správce odvodu rozhodnout o odvodu za porušení rozpočtové kázně. Zároveň není pravdou, že by případná pochybení v procesu zadání veřejné zakázky mohl zkoumat a sankcionovat pouze Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. Vzhledem k tomu, že porušení povinností vyplývajících ze zákona o veřejných zakázkách může znamenat porušení rozpočtové kázně ve smyslu § 44 odst. 1 písm. b) ve spojení s § 3 písm. e) rozpočtových pravidel, k jehož projednání včetně případného uložení odvodu jsou podle § 44a odst. 8 téhož zákona příslušné územní finanční orgány. Případná pochybení v procesu zadání veřejné zakázky je proto z hlediska možného porušení rozpočtové kázně oprávněn posuzovat jak správce odvodu, tak i žalovaný.
20. Podle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu navíc platí, že „... instituty porušení rozpočtové kázně a správního deliktu mají různý obsah, závěr o tom, že nedošlo ke spáchání správního deliktu, bez dalšího neovlivňuje závěr o porušení zákona o veřejných zakázkách, respektive o porušení rozpočtové kázně. Výsledek šetření podnětu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 26. 8. 2013 neobsahuje žádné odůvodnění. Nejvyšší správní soud proto konstatuje, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže nezaújal žádné stanovisko k otázce, zda stěžovatel porušil zákon o veřejných zakázkách, avšak toliko k otázce, zda v daném okamžiku nabyl důvodné podezření, že se dopustil správního deliktu. Stanovisko úřadu tak podle Nejvyššího správního soudu nemohlo mít žádný význam pro rozhodnutí správce daně, žalovaného nebo krajského soudu a stěžovateli nemohlo založit legitimní očekávání ve smyslu nálezu Ústavního soudu ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. I. ÚS 3336/09“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2016, č. j. 4 Afs 167/2016-47, dostupný na www.nssoud.cz). S uvedeným právním názorem se zdejší soud plně ztotožňuje a dodává, že ani v projednávané věci neobsahuje oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 16. 4. 2014 žádné stanovisko k otázce, zda žalobce porušil zákon o veřejných zakázkách, či nikoli, a pouze konstatuje, že nebyly shledány důvody k zahájení řízení o správním deliktu. Stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže tudíž nemohlo mít pro rozhodnutí správce odvodu a žalovaného žádný význam. Námitku odkazující na kapitolu 4.2.2. metodického pokynu stejně tak jako námitku zdůrazňující stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže vyhodnotil soud jako zcela nedůvodné.
21. Porušení rozpočtové kázně spatřovali správce odvodu a žalovaný v tom, že žalobce porušil § 23 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, když provedl podstatnou změnu zadávacích podmínek, která spočívala v nestanovení maximální ceny pro podání nabídky a která měla vliv na okruh potenciálních dodavatelů. Podle § 23 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách platí, že „[p]ři splnění podmínek uvedených v odstavci 1 může zadavatel zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění za předpokladu, že podstatně nezmění zadávací Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

podmínky a zabývají jednací řízení bez uveřejnění bezodkladně po zrušení předchozího zadávacího řízení.“ Mezi účastníky řízení nebylo sporu o tom, že žalobce v případě veřejných zakázek č. 008 „Zajištění odborné podpory transformace služeb pobytových zařízení sociální péče – Domov pro osoby se zdravotním postižením Severní terasa“ i ve veřejné zakázce č. 010 „Zajištění odborné podpory transformace služeb pobytových zařízení sociální péče – Služby pro osoby se zdravotním postižením – úsek Březová a Služby pro osoby se zdravotním postižením – úsek Boletice Centra sociálních služeb Děčín“ zrušil předchozí zadávací řízení (zjednodušená podlimitní řízení) a tyto veřejné zakázky zadal v jednacím řízení bez uveřejnění. Oproti předchozím zadávacím řízením však provedl změnu zadávacích podmínek spočívající v tom, že vypustil podmínku maximální nabídkové ceny. Jádrem sporu spočívá v tom, zda se jedná o podstatnou změnu zadávacích podmínek, či nikoli.

22. Soud podotýká, že pojem podstatná změna zadávacích podmínek sice není v zákoně o veřejných zakázkách definován, nicméně ze smyslu a účelu tohoto zákona lze dovodit, jaké změny mají charakter změn podstatných, a jaké nikoli. Smyslem a účelem zákona o veřejných zakázkách je, aby zadavatel při dodržení zásad transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace našel nejvhodnějšího dodavatele. Za podstatnou změnu zadávacích podmínek bude proto vždy nutné považovat takovou změnu, která je způsobilá ovlivnit okruh potenciálních dodavatelů (zájemců) schopných splnit předmět veřejné zakázky. Ke shodnému závěru dospěla i komentářová literatura, která uvádí i příklady podstatných změn, a to změnu předmětu plnění veřejné zakázky, změnu obchodních a platebních podmínek nebo změnu nastavení kvalifikace (srov. Podešva, V., a kol. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2006 – komentář k § 23 odst. 2).
23. V projednávané věci sám žalobce upozorňoval na skutečnost, že důvodem, proč nebyla v původních zadávacích řízeních (zjednodušená podlimitní řízení) podána žádná nabídka, bylo stanovení příliš nízké maximální nabídkové ceny. Vzhledem k tomu, že po odstranění této podmínky byly v nových zadávacích řízeních (jednací řízení bez uveřejnění) podány u obou veřejných zakázek dvě nabídky, je podle názoru soudu zcela zjevné, že uvedená podmínka původních zadávacích řízení zužovala okruh potenciálních dodavatelů (zájemců). Jinými slovy to znamená, že pokud by taková podmínka nebyla v původních zadávacích řízeních stanovena, je velmi pravděpodobné, že by nějaké nabídky byly podány a předmětná řízení by nemusela být zrušena. Zároveň je zcela zjevné, že na rozdíl od jednacích řízení bez uveřejnění by v předchozích zjednodušených podlimitních řízeních nebyl okruh potenciálních dodavatelů omezen na pouze na subjekty oslovené žalobcem, tudíž by žalobce mohl obdržet i nabídky od jiných osob, které by navíc mohly být pro žalobce výhodnější. Soud proto dospěl k jednoznačnému závěru, že odstranění podmínky maximální nabídkové ceny (cenového stropu) představuje podstatnou změnu zadávací dokumentace, neboť tato podmínka mohla mít (a měla) vliv na okruh potenciálních dodavatelů (zájemců).
24. S ohledem na výše uvedené se soud plně ztotožnil s názorem žalovaného i správce odvodu, že žalobce zadáním předmětných veřejných zakázek v jednacích řízeních bez uveřejnění porušil § 23 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, neboť v důsledku podstatné změny zadávací dokumentace spočívající v odstranění původní podmínky maximální nabídkové ceny nebyly splněny zákonem stanovené předpoklady pro užití tohoto typu zadávacího řízení. Pokud tedy žalobce zjistil, že důvodem nepodání žádné nabídky v původních zjednodušených podlimitních řízeních byl zmíněný cenový strop, měl tato řízení Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

zopakovat bez předmětné podmínky, aby naplnil shora uvedený smysl a účel zákona o veřejných zakázkách. Jím zvolený postup zadání veřejných zakázek v jednacích řízeních bez uveřejnění naopak zcela zjevně způsobil, že potenciální dodavatelé (zájemci), kteří nebyli přímo osloveni, byli zbaveni možnosti podat nabídku, ačkoli mohli mít v předchozím zjednodušeném podlimitním řízení zájem nabídku podat a pouze z důvodu stanovení cenového stropu to neučinili.

25. Žalobce se mylí, pokud se domnívá, že porušením rozpočtové kázně není jakékoli porušení zákona nebo smlouvy o poskytnutí dotace je třeba přihlížet k povaze a účelu ustanovení o porušení rozpočtové kázně a k charakteru tohoto porušení. Soud zdůrazňuje, že podle § 44 odst. 1 písm. b) ve spojení s § 3 písm. e) rozpočtových pravidel je porušením rozpočtové kázně skutečně každý výdej peněžních prostředků státního rozpočtu, jiných peněžních prostředků státu, prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státních finančních aktiv, státního fondu nebo Národního fondu, jehož provedením byla porušena povinnost stanovená právním předpisem. Charakter konkrétního porušení zákona, resp. to, zda a do jaké míry byl ohrožen účel poskytnutí finančních prostředků, nelze hodnotit v rámci zkoumání, zda došlo k porušení rozpočtové kázně, ale teprve při stanovování výše vlastního odvodu.
26. Pro závěr o porušení rozpočtové kázně proto není podstatné, že sám žalobce považuje porušení svých povinností za marginální a nemající vliv na použití poskytnutých prostředků, nýbrž podstatné je pouze to, že žalobce postupoval v rozporu v rozporu s § 23 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách. To bez dalšího automaticky znamená neoprávněné použití peněžních prostředků ve smyslu § 3 písm. e) rozpočtových pravidel a představuje porušení rozpočtové kázně podle § 44 odst. 1 písm. b) téhož zákona. Žalobcem zmiňovaný názor některých – blíže neoznačených – lektorů veřejných zakázek ani skutečnost, že směrnice a zákon o veřejných zakázkách v určitých případech považují za dostatečně konkurenční prostředí, je-li výzva k podání nabídek zaslána pěti zájemcům, přitom podle názoru soudu není relevantní, neboť nic nemění na zjevném porušení zákona o veřejných zakázkách ze strany žalobce.
27. K námitkám upozorňujícím na nutnost přihlížet při stanovení výše odvodu k naplnění účelu dotace a zohlednit, zda byla čerpána v souladu se stanovenými podmínkami, a zdůrazňujícím, že žalovaný neaplikoval zákonná ustanovení v souladu s jejich účelem a zásadou aplikovat veřejnou moc zdrženlivě a proporcionálně, soud podotýká, že k problematice porušení rozpočtové kázně existuje poměrně bohatá judikatura, jejíž závěry jsou plně aplikovatelné i v právě projednávané věci. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 5. 12. 2014, č. j. 4 As 215/2014-40, dostupném na www.nssoud.cz, vyslovil, že „... je zřejmý úmysl zákonodárce odvést při porušení rozpočtové kázně do státního rozpočtu odvod ve stejné výši, v jaké byla rozpočtová kázeň porušena, tedy i úmysl zohlednit při stanovení výše odvodu tu část peněžních prostředků, které byly čerpány v souladu s dohodnutými či stanovenými podmínkami.“ K obdobnému případu se shodně vyjádřil Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 11. 6. 2009, č. j. 7 Afs 107/2008-100, dostupném na www.nssoud.cz.
28. Správce odvodu je povinen při ukládání sankce za porušení rozpočtové kázně ve formě odvodu zejména zohlednit závažnost konkrétních porušení podmínek poskytnutí dotace, závažnost jednotlivých pochybení příjemce dotace ve vztahu k čerpané částce prostředků státního rozpočtu (případně státního fondu, Národního fondu, státních finančních aktiv,

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

apod.), posoudit, v jaké fázi k těmto pochybením docházelo a jaké byly dopady těchto pochybení, a vymezit, jaká část dotace byla čerpána bezchybně, a tuto bezchybnou část zhodnotit v rámci proporcionality výše odvodu (a nikoli až následně v samostatném řízení o prominutí odvodu či jeho části). K uvedeným závěrům dospěl Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 31. 3. 2015, č. j. 5 As 95/2014-46, ze dne 5. 12. 2014, č. j. 4 As 215/2014-40, nebo ze dne 31. 3. 2014, č. j. 2 Afs 49/2013-34, dostupných na www.nssoud.cz.

29. V projednávané věci byl stanoven odvod v plné výši finančních prostředků dosud poskytnutých z Národního fondu, tj. 1 771 601 Kč, aniž správce odvodu či žalovaný jakkoli zohlednili závažnost porušení rozpočtové kázně ve vztahu k poskytnutým finančním prostředkům a dopady pochybení žalobce. Z hlediska dopadů pochybení žalobce je přitom zjevné, že v předchozích zjednodušených podlimitních řízeních při stanovení podmínky maximální nabídkové ceny nebyla podána žádná nabídka, což znamená, že pokud by žalobce postupoval správně a zopakoval zjednodušená podlimitní řízení bez uvedené podmínky, nejnižší nabídkové ceny by v obou případech rozhodně byly vyšší než původně stanovené cenové stropy. Z toho lze podle názoru soudu usuzovat, že minimálně do částky odpovídající původním maximálním nabídkovým cenám u obou veřejných zakázek byla dotace čerpána oprávněně, což měli správce odvodu nebo následně žalovaný při stanovení výše odvodu zohlednit.
30. Žalovaný tedy pochybil, pokud navzdory výše uvedenému uložil žalobci odvod za porušení rozpočtové kázně v plné výši dosud poskytnutých finančních prostředků. Tento právní názor žalovaného považuje soud za nesprávný, což způsobuje nezákonnost napadeného rozhodnutí. Žalovaný a správce odvodu měli naopak při rozhodování o výši odvodu zohlednit závažnost porušení zákona o veřejných zakázkách a jeho konkrétní finanční dopady. Soud dodává, že odkaz žalovaného na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2014, č. j. 7 Afs 91/2013-28, považuje za nepřipadný, a to s ohledem na výše uvedenou judikaturu Nejvyššího správního soudu a rovněž shora naznačenou možnost (a tím i povinnost) správce odvodu, resp. žalovaného, při stanovení výše odvodu za porušení rozpočtové kázně zohlednit dopady porušení zákona o veřejných zakázkách.
31. S ohledem na výše uvedené shledal soud žalobu důvodnou a napadené rozhodnutí podle § 78 odst. 1 s. ř. s. pro nezákonnost zrušil. Zároveň soud podle § 78 odst. 4 s. ř. s. rozhodl o vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení, v němž je ve smyslu § 78 odst. 5 s. ř. s. vázán výše uvedenými závěry soudu. Za situace, kdy soud napadené rozhodnutí pro nezákonnost zrušil, ztratilo na významu se zabývat návrhem žalobce na snížení výše uloženého odvodu za porušení rozpočtové kázně, popř. upuštění od jeho uložení, tj. navrhovanou moderací ve smyslu § 78 odst. 2 s. ř. s.
32. Návrhu žalobce, aby soud zrušil také platební výměr ze dne 23. 10. 2014, soud nevyhověl, neboť podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 4. 2009, č. j. 8 Afs 15/2007-75, publ. pod č. 1865/2009 Sb. NSS, dostupného na www.nssoud.cz, platí, že „[j]e vyloučeno, aby po zrušení platebního výměru správce daně prvního stupně pokračoval v daňovém řízení a o dani znovu rozhodl.“ Zrušení platebního výměru by tedy bránilo tomu, aby žalovaný, resp. správce odvodu, mohli o odvodu žalobce znovu rozhodnout, a proto bude třeba popsané pochybení napravit v odvolacím řízení.

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

33. Vzhledem k tomu, že žalobce měl ve věci plný úspěch, soud podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. uložil procesně neúspěšnému žalovanému zaplatit žalobci do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení o žalobě v celkové výši 3 000 Kč odpovídající zaplacenému soudnímu poplatku za žalobu.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat **kasační stížnost** ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, sídlem Moravské náměstí 611/6, 657 40 Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty

na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej 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.

Ústí nad Labem 28. března 2018

JUDr. Markéta Lehká, Ph.D., v. r.
předsedkyně senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.