



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Marie Kocourkové a soudkyň JUDr. Magdaleny Ježkové a Mgr. Heleny Konečné ve věci žalobkyně obchodní společnosti **Step TRUTNOV, a. s.**, se sídlem v Praze, Litevská 1174/8, zast. společností UNTAX, s.r.o., se sídlem v Praze 10, U Továren 256/14, proti žalovanému **Finančnímu ředitelství v Hradci Králové**, se sídlem v Hradci Králové, Horova 17, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 9. května 2011, čj. 2195/11-1200-607208, **t a k t o** :

- I. **Rozhodnutí žalovaného ze dne 9. května 2011, čj. 2195/11-1200-607208, se z r u š u j e a věc se žalovanému v r a c í k dalšímu řízení.**
- II. **Žalovaný je p o v i n e n zaplatit žalobkyni náklady řízení ve výši 11 600 Kč do osmi dnů od právní moci tohoto rozsudku.**

Odůvodnění:

Včas podanou žalobou se žalobkyně domáhala zrušení shora uvedeného rozhodnutí, jímž žalovaný zamítl její odvolání do dodatečného vyměření daně z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2005 a prvoinstanční rozhodnutí potvrdil.

Žaloba označila napadené rozhodnutí za nezákonné pro vady řízení v prvním stupni, neboť příslušný správce daně neprojednal s žalobkyní zprávu o daňové kontrole, a to navzdory tomu, že se žalobkyně jejího projednání domáhala. Odkázala přitom na názor Ústavního soudu vyjádřený v jeho rozhodnutí ze dne 27. 8. 2001, sp. zn. IV. ÚS 121/01, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 6. 2007, čj. 8 Afs 61/2005-79. Prvostupňový orgán dle názoru žalobkyně jí nesdělil při projednání zprávy o daňové kontrole své stanovisko k uplatněným námitkám a to navzdory tomu, že tuto povinnost ve světle shora uvedené závazné judikatury Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu bezesporu měl. Žalobkyni rovněž nebylo umožněno v rámci projednávání zprávy vznést všechny námitky, když správce daně projednání zprávy ukončil a zprávu o jejím ukončení odeslal poštou. Tato vada řízení způsobuje dle žalobkyně nezákonnost napadeného rozhodnutí a žalobkyně se tak domáhá i zrušení rozhodnutí vydaného v prvním stupni.

Žalobkyně uvedla, že jí správce daně neuznal výdaje ve výši 1 mil. Kč vzniklé v souvislosti se smlouvou ze dne 15. 7. 2003 uzavřenou se společností SBA – Expert, a.s. (dále jen SBA), napadené rozhodnutí proto označila za nezákonné, vycházející z nesprávných skutkových a následně i právních závěrů. O poskytnutí těchto služeb svědčí především listinné důkazy, a to samotná písemná smlouva, daňové doklady č. 25050428, č. 25050425 a č. 25050429 a v neposlední řadě i svědecké výpovědi. Svědek Mgr. L. N. potvrdil, že společnost SBA poskytla dle uzavřené smlouvy žalobkyni za úplaty klíčové informace a konzultace pro získání zakázky od obce Valašská Bystřice a tudíž informace rozhodné pro uzavření obchodu. Za další klíčový důkaz považovala žalobkyně svědectví Ing. M. M., starosty obce Valašská Bystřice, z něhož zřetelně vyplynulo, že žalobkyně v důsledku informačního a znalostního náskoku před jinými soutěžiteli byla v řízení o zakázce na kotelnu úspěšná. Tuto svědeckou výpověď však žalovaný nehodnotil. Ze svědeckých výpovědí přitom vyplynulo, že žalobkyně na rozdíl od jiných soutěžitelů měla k dispozici v dostatečném předstihu informaci získanou od společnosti SBA o tom, že obec Valašská Bystřice uvažuje o záměru vybudovat kotelnu na biomasu. Žalobkyně pak této obci poskytla náměty na efektivnější využití dotací, čímž se rozšířil rozsah zakázky a ta mohla být v důsledku zlepšení ekonomičnosti realizována. I tyto informace získala žalobkyně od společnosti SBA.

Za irelevantní považovala žalobkyně šetření žalovaného v tom směru, zda společnost SBA byla jakkoliv účastna při přípravě a realizaci výběrového řízení obcí Valašská Bystřice. Žalobkyně se dle jejího názoru chovala jako podnikatelský subjekt, když v důsledku získaných informací realizovala svoji ekonomickou činnost. Zdůraznila, že na základě informace získané od společnosti SBA byl finanční rozsah zakázky zvýšen z původních 8 mil. Kč na výsledných 35 mil. Kč.

K výsledku svědka Ing. M. M. žalobkyně uvedla, že správce daně postupoval v rozporu se zákonem, když ho seznámil s obsahem listin, které byly předmětem dvoustranného závazkového právního vztahu mezi třetími osobami. Žalobkyně proto podala podnět k zahájení řízení ohledně porušení mlčenlivosti. K námitce žalovaného, že obec Valašská Bystřice požádala o poskytnutí dotace již dne 15. 5. 2003 a smlouva s žalobkyní byla podepsána až následně dne 15. 7. 2003,

žalobkyně uvedla, že obci poskytla ohledně dotace ještě další podstatnou informaci, což potvrdil ve své výpovědi i starosta obce Ing. M. M., který uvedl, že žalobkyně byla jediným soutěžitelem, který ji na dotační možnost upozornil. Žalobkyně zdůraznila, že svědectví shora uvedených svědků je nutné vyložit v souvislosti s ostatními důkazy podle zásad dané v ust. § 8 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu (dále jen „daňový řád“). Tímto postupem by musel žalovaný dospět k závěru, že obě svědecké výpovědi potvrzují, že žalobkyně měla k dispozici informace, které jí poskytovaly významnou výhodu před ostatními soutěžiteli a že tyto informace jí poskytla, dle výpovědi svědka Mgr. L. N., právě SBA.

K uzavřené smlouvě o zprostředkování žalobkyně uvedla, že vůle smluvních stran směřovala k jedinému cíli a to k získání důležitých informací, jež by jí umožnily uspět ve výběrovém řízení. Žalovaný však jejich skutečnou vůli nerozpoznal. Smyslem obchodního vztahu bylo zejména poskytnutí obchodně využitelných informací a konzultací za účelem získání dodavatelské pozice pro žalobkyni v řízení organizovaném obcí Valašská Bystřice, tedy poskytnutí informací a konzultací rozhodných pro získání zmiňované zakázky. Žalobkyně přitom ve vazbě na výklad vůle účastníků smluvního vztahu odkázala na judikaturu Nejvyššího správního soudu obsaženou v jeho rozsudku ze dne 13. 5. 2010, sp. zn. 1 Afs 11/2010. Žalovaný se tak při dokazování měl především zaměřit na to, zda skutečně byly poskytnuty obchodně využitelné informace a konzultace, neboť právě tyto okolnosti byly obsahem závazkového vztahu. Správce daně však použil nevhodné důkazní prostředky a naopak další důkazní prostředky nesprávně odmítl. Žalobkyně proto navrhovala provést před soudem výslech svědka L. P., předsedy představenstva žalobkyně a svědka Mgr. L. N., člena představenstva společnosti SBA. Žalovaný tento důkaz v odvolacím řízení neprovedl, ač jeho provedení žalobkyně i v prvostupňovém řízení dne 19. 8. 2010 navrhovala. Jedině tím totiž může být zjištěna skutečná vůle obou smluvních stran. Nesouhlasila s názorem žalovaného, že výslech není třeba z důvodu, že svědek Mg. L. N. již byl dne 4. 2. 2009 vyslechnut za přítomnosti zástupce žalobkyně a L. P. se ke smlouvě o zprostředkování vyjádřil již ve své odpovědi na výzvy dne 18. 8. 2008. K tomu žalobkyně zdůraznila, že v té době z ničeho nevyplývalo, že by správce daně smluvní vůli obou účastníků smlouvy zpochybňoval. To se žalobkyně dozvěděla až dne 15. 7. 2010.

Ke svědecké výpovědi svědka Mgr. L. N. žalobkyně uvedla, že správce daně přikládal jeho tvrzení jiný význam, než jaký byl skutečně zamýšlen. Pokud totiž svědek hovořil o nerealizovatelnosti výše investice, měl na mysli návratnosti investice v podobě budoucích příjmů na pokrytí nákladů na financování vlastních zdrojů tepla. Proto reakce správce daně, že na Státním fondu životního prostředí vyhodnotili projekt jako realizovatelný a požadovanou dotaci a půjčku schválili, je nepřipadná. Dále nesouhlasila se závěrem správce daně, že svědek potvrdil, že k naplnění smlouvy nedošlo, což vyvozuje z jeho tvrzení, že firma SBA nezajistila dotaci, pouze žalobkyni poradila, jak o dotaci zažádat. Nesouhlasila rovněž s tvrzením správce daně, že pokud svědek vypověděl, že šlo pouze o poskytnutí informací, popřel tak svoji odpověď, že obsah smlouvy byl naplněn.

Rovněž považovala za chybné hodnocení správce daně, který do pojmu „z veřejně dostupných zdrojů“ nezahrnul i pojem „informace projednávané v různých výborech ČR“. Za irelevantní označila žalobkyně hodnocení svědecké výpovědi i v té části týkající se technické dokumentace projektu. Žalovaný dle žalobkyně rovněž nesprávně hodnotil výpověď svědka v té části, v níž uvádí, že žalobkyni navrhl rozšíření akce na pokrytí celé obce z důvodu nerealizovatelnosti původního záměru. Správce daně však zjistil, že důvodem rozšíření investice byl pouze zvýšený zájem občanů. Dále dle názoru žalobkyně cituje správce daně výpověď svědka nepřesně, když nerozlišuje mezi pojmy „nevědět o zakázce“ a „nemít o zakázce informace“. Hodnověrnost realizace zprostředkovatelského vztahu nemůže být dle žalobkyně zpochybněna ani výpovědí starosty Ing. M. M., který konstatoval, že vyhlášení výběrového řízení probíhalo v souladu se zákonem a žádná společnost nebyla nějakým způsobem zvýhodněna.

Žalobkyně dále zdůraznila, že ani výslech zaměstnanců Státního fondu životního prostředí, ing. V. a Mgr. K. dostatečně neprokazují, že by společnost SBA nemohla získat potřebné informace na webových stránkách. Tato skutečnost by ostatně sama o sobě ani nemohla vznik zprostředkovatelského vztahu vyloučit.

Žalovaný ani správce daně tak dle žalobkyně neunesli svoje důkazní břemeno tak, jak jim ukládalo v té době ust. § 31 odst. 8 písm. c/ zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“). Žalobkyně přitom odkázala na judikaturu Nejvyššího správního soudu obsaženou v jeho rozsudku ze dne 28. 7. 2008, sp. zn. 5 Afs 5/2008, dle něhož je správce daně povinen identifikovat konkrétní skutečnosti, na základě nichž hodnotí předložené účetnictví jako neúplné a nevěrohodné. K tomu žalobkyně konstatovala, že správce daně sdělil žalobkyni své pochybnosti ohledně hospodářských operací zaúčtovaných na předložených fakturách. Žalobkyně na tuto výzvu předložila jako důkazní prostředek svědectví Mgr. L. N., přičemž skutečnosti tvrzené žalobkyní dle jejího názoru vyplývaly i z výpovědi Ing. M. M.. Žalobkyně tak dle jejího mínění důkazní břemeno unesla a dále bylo povinností správce daně a potažmo žalovaného, aby své pochybnosti podepřeli důkazy. Žalovanému se však nepodařilo důkazy vyvrátit, takže to byl v konečné fázi žalovaný, kdo důkazní břemeno neunesl. Řízení o dodatečném vyměření daně je tak zatíženo procesní vadou, která má za následek nezákonnost žalobou napadeného rozhodnutí i rozhodnutí prvoinstančního.

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný uvedl, že správce daně správně neosvědčil za důkaz o poskytnutí služeb dodavatelské doklady č. 25050428, 25050425 a 25050429, které pouze uvádějí obecný odkaz na smlouvu a cenu služeb. Za důkaz správně neosvědčil ani smlouvu, protože ta obsahuje pouze ujednání mezi smluvními stranami, ale neproказuje, zda tato ujednání o poskytnutí služeb byla naplněna, tj. zda smluvně sjednané služby byly skutečně poskytnuty. Výpisy z účtu pouze prokazují pohyb finančních prostředků z účtu odvolatele na účet společnosti SBA, ale neproказují skutkové naplnění smlouvy, proto ani ty se nestaly důkazem o poskytnutí služeb. Správce daně oprávněně pojal pochybnosti o poskytnutí deklarovaných služeb, proto zaslal žalobkyni výzvu, ve které požadoval, aby průkazným způsobem doložila, co konkrétně bylo předmětem

marketingových a zprostředkovatelských aktivit prováděných společností SBA a dále ji vyzval k předložení důkazních prostředků o pravidelném informování o průběhu a zajištění zakázky. Správce daně neosvědčil informace obsažené v odpovědi na výzvu a v jejím doplnění za důkaz o poskytnutí informací od společnosti SBA.

K výpovědi svědka Ing. M. M. žalovaný uvedl, že svědek společnost SBA neznal a nejednal s ní, jméno Mgr. N. nezná, se společností SBA obec nikdy nespolupracovala. Uvedl, že důvodem žádosti o zvýšenou 80 % dotaci na Státní fond životního prostředí byl zvýšený zájem občanů o napojení na novou kotelnu. Svědek uvedl, že výběrové řízení na dodavatele zakázky bylo provedeno v souladu se zákonem o veřejných zakázkách a žádná společnost, tedy ani později vybraná žalobkyně, při něm nebyla zvýhodněna. Podle svědka byla nabídka žalobkyně nejvhodnější, proto byla vybrána. Smlouva obce s žalobkyní uzavřená na veřejnou zakázku je podle svědka platná, protože byly dodrženy podmínky veřejné soutěže. Uvedl, že žádná firma – ani žalobkyně – nebyla seznámena před vyhlášením veřejné soutěže s podmínkami této soutěže. Svědek nevěděl, že SBA měla zabezpečovat pro obec získání státní dotace od Státního fondu životního prostředí. Starosta byl o možnosti zažádat o zvýšenou dotaci informován žalobkyní, ale z výsledku svědka nevyplývá, že žalobkyně tuto informaci získala právě od společnosti SBA. Svědek tak ničím nepotvrdil, že i tato informace žalobkyně o možnosti žádosti o zvýšenou dotaci pocházela právě od společnosti SBA, protože svědek o existenci společnosti SBA ani nevěděl. Nedokázal vysvětlit možný zdroj informací žalobkyně o existenci žádosti o dotaci podanou obcí. Svědek dále popřel, že by společnost SBA nějakým způsobem ovlivnila výběr žalobkyně jako nejvhodnějšího kandidáta ve výběrovém řízení o zakázce a neosvědčil, že společnost SBA informace a náměty ohledně zakázky žalobkyni poskytla. Výpověď svědka Ing. M. M. nebyla, jak konstatoval žalovaný, správně osvědčena za důkaz o poskytnutí obchodně využitelných informací společností SBA.

Dále žalovaný konstatoval, že svědek Mgr. L. N. uvedl, že podle něho společnost SBA splnila obsah smlouvy. Uvedl, že informace fakturované společností SBA spočívaly v tom, že zakázka vůbec existuje a že byly poskytnuty informace o jejím předpokládaném spolufinancování ze Státního fondu životního prostředí. Informace o tom, že obec Valašská Bystřice požádala o dotaci k zakázce od tohoto fondu získala společnost SBA podle svědka z webových stránek fondu, a z veřejně dostupných informací tedy od žádných konkrétních osob. Tato informace je dle žalovaného v rozporu s informací získanou od L. P., který vypověděl, že informace byla získána ze zdrojů v různých výběrech ČR. Svědek N. uvedl, že informaci o zakázce získal tím, že obec již měla žádost o dotaci na Státním fondu životního prostředí podanou. Kontaktoval předsedu představenstva žalobkyně L. P. a navrhl mu pomoc se sepsáním nabídky a návrhem lepší efektivity realizace zakázky pro obec. Toto vyjádření svědka však dle žalovaného nekoresponduje s vyjádřením L. P., který se o pomoci se sepsáním nabídky ve svých vyjádřeních k výzvě nezmínil. Podle svědka bylo financování zakázky při první žádosti o 50 % dotaci na fond nerealizovatelné, proto

z důvodu realizovatelnosti zakázky doporučil L. P. kontaktovat obec Valašská Bystřice a té doporučit, aby obec požádala o vyšší dotaci, a to ve výši 80 % hodnoty zakázky. Na základě toho vznikla Smlouva o zprostředkování ze dne 15.7.2003, která byla vlastně uzavřena ještě před poskytnutím těchto informací. Provize pro společnost SBA byla podmíněna výhrou odvolatele ve výběrovém řízení vyhlášeném obcí. Na otázku správce daně, zda může svědek doložit svá tvrzení průkaznými doklady, odpověděl, že informace byly řešeny operativně formou telefonátů a osobních setkání. Poskytnuté a dodavatelskými doklady fakturované informace byly poskytnuty výhradně osobou svědka Mgr. N. panu L. P. při jejich jednáních v Mnichově Hradišti, v Trutnově a v Praze. Toto tvrzení je dle žalovaného v rozporu s odpovědí L. P. na výzvu správce daně, ve které uvedl, že by „...bez výrazné spolupráce s pracovníky SBA zakázku nezískal“. Přitom žádní další pracovníci společnosti SBA, kteří měli informace poskytnout, nebyli ze spisového materiálu zjištěni. Spisový materiál neobsahuje žádné listinné ani jiné důkazy o jednáních a informacích, které měl svědek žalobkyni poskytnout.

Sdělení svědka N. o tom, že získal informace z webových stránek státního fondu, považoval žalovaný za nevěrohodné, neboť bylo zjištěno, že žádost obce byla podána dne 15. 5. 2003 a informace o přiznání dotace a její výše byly uveřejněny na webu Státního fondu životního prostředí dne 7. 11. 2003. Pokud svědek N. ze společnosti SBA dle svého tvrzení jako jediný zástupce poskytovatele informací uvádí, že zdroje jeho informací o zakázce obce a dotace k ní nepocházejí od žádné konkrétní osoby, ale z blíže neurčených zdrojů, je jeho tvrzení v rozporu s výpověďmi svědků ze Státního fondu životního prostředí, Ing. M. i s informacemi získanými od L. P. a v rozporu s listinnými důkazy. Jeho výpověď jako důkazní prostředek o poskytnutí informací není dle žalovaného věrohodná dále proto, že při uzavření smlouvy o zprostředkování dne 15.7.2003 byla již žádost o dotaci na státní fond obcí podána a jakékoli konkrétní informace o zakázce i možnosti přiznání dotace k ní by musely být společností SBA žalobkyni a žalobkyní obci podány již před 15.5.2003, tedy ještě před uzavřením zprostředkovatelské smlouvy. Výhradní poskytovatel informací Mgr. N. (SBA) jako zástupce jedné smluvní strany při provedení výsledku dne 4. 2. 2009 nedeklaroval ani po 4 letech od kontrolovaného období tzv. zastřený stav, tj. nezmínil významnou odchylku od smlouvy deklarovanou v průběhu daňového řízení odvolatelem a na počátku výsledku doslova uvedl, že „...SBA splnila obsah smlouvy“. Dále svědek uvedl, že se z jeho strany nejednalo o technické činnosti, ale o informace a postupy pro realizaci projektu, konkrétní výpočty a specializace si prováděl odvolatel sám na základě doporučení společnosti SBA. Uvedl, že společnost SBA navrhla žalobkyni, aby obci doporučila podat žádost o zvýšení dotace pro rozšíření projektu vytápění na pokrytí celé obce. Žalobkyně by podle svědka N. nemohla vyhrát výběrové řízení, protože by bez společnosti SBA o zakázce nevěděla a do výběrového řízení se nepřihlásila. Ani vyjádření svědka N. ve věci rozšíření projektu není v souladu s výpovědí svědků Ing. M. a vyjádřením L. P.. Zatím co Ing. M. se vyjadřuje ke nezměněnému výkonu kotleny o 2 kotlích (600 kW a 900 kW, celkem 1,5 MW), L. P. správci daně zaslal informaci o návrhu SBA na instalaci dalšího kotle v kotelně a

svědek Najman se ve své výpovědi vyjádřil pouze k „rozšíření akce“, aniž by jakkoli sám specifikoval lepší technické řešení projektu navržené ze strany společnosti SBA žalobkyni. Žalovaný vyhodnotil obsah výpovědi svědka Mgr. L. N. jako nevěrohodnou, neboť neprokázala poskytnutí informací o existenci zakázky i možnosti dotace k ní.

Dále žalovaný uvedl, že společnost SBA též nedostála svému závazku ze smlouvy ve věci zajištění dotace pro obec, neboť nebylo prokázáno, že se zaměstnanci Státního fondu životního prostředí někdo ze společnosti SBA jednal. Svědek na otázku správce daně, zda poskytoval i jiná plnění než ta, která vyplývají ze smlouvy, odpověděl záporně. V tom je odpověď svědka N. dle žalovaného v rozporu s tvrzením žalobkyně, dle kterého došlo ke změně vůle smluvních stran. Změnu vůle deklarovala pouze žalobkyně a nikoli Mgr. N., který jednal za společnost SBA jako druhou smluvní stranu. Ten při své výpovědi pouze upřesnil smluvní činnost zprostředkovatele (marketinkové a zprostředkovatelské aktivity) na poskytnutí informací vedoucí k získání zakázky, avšak nedeklaroval změnu vůle smluvních stran. Z výpovědi Mgr. N. tak žalovaný dovodil, že společnost SBA s obcí nejednala, informace o zakázce a přiznané 50 % dotaci byly veřejně uvolněny až 7. 11. 2003, tj. až po podpisu ministra životního prostředí. Smlouva mezi žalobkyní a společností SBA byla podepsána 15. 7. 2003, obec podala první žádost o dotaci na Státní fond životního prostředí již 15. 5. 2003.

Dále bylo v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedeno, že správce daně si jako důkazní prostředek v otázce žádosti o dotaci k ekologickým projektům, ke kterým projekt stavby kotelny patřil, opatřil stanovisko odborných pracovníků Státního fondu životního prostředí, ing. V. a Mgr. K.. Oba svědci shodně uvedli, že informace o žádostech o dotaci se jak v současné době, tak i v minulosti zveřejňovaly až po podpisu rozhodnutí o poskytnutí podpory ministrem životního prostředí. Detaily žádosti nebyly až do podpisu ministra životního prostředí nikdy na webu tohoto fondu zveřejněny. Svědci popřeli, že by byla při řízení o dotaci potřebná účast jakéhokoli zprostředkovatele kromě vlastního žadatele, tj. obce. Popřeli tak nezbytnost účasti jakéhokoli dalšího subjektu při řízení o přidělení podpory dotace kromě žadatele. Informace získané od zaměstnanců Státního fondu životního prostředí nepotvrdily, že by SBA získala obchodovatelnou informaci o zakázce a podané žádosti o podporu dotací, protože tato žádost nebyla od jejího podání obcí až po vyhlášení výsledků o přiznání dotace veřejně prezentována.

Žalovaný uzavřel, že povinností žalobkyně bylo prokázat, že jí společnost SBA poskytla obchodně využitelné informace a konzultace či jiné služby. Žalobkyně však svoji zákonnou povinnost nesplnila, poskytnutí služby věrohodným způsobem neprokázala, pouze tvrdila a předkládala takové důkazní prostředky, které správcem daně nebyly za důkazy o poskytnutí služeb osvědčeny.

V písemném vyjádření k žalobě navrhl žalovaný zamítnutí žaloby.

V replice k vyjádření žalovaného žalobkyně uvedla, že důkazem o tom, že společnost SBA předmětné informace žalobkyni poskytla, nemůže být pouze izolovaná výpověď Ing. M. M.. Žalovaný totiž dle názoru žalobkyně měl veškeré důkazy - tedy smlouvy, faktury, platby a výpověď svědka Mgr. L. N. - hodnotit ve vzájemných souvislostech ve smyslu ust. § 2 odst. 3 daňového řádu.

Při nařízeném jednání zástupce žalobkyně odkázal na písemné vyhotovení žaloby se zdůrazněním, že s žalobkyní nebyla projednána zpráva o daňové kontrole a žalovaný neunesl důkazní břemeno tak, jak mu ukládá ust. § 31 odst. 8 písm. c/ zákona. Žalobkyně se naopak řádně své důkazní povinnosti zhostila, když předložila potřebné listinné důkazy a navrhla výslechy svědků. Dle jejího názoru bylo prokázáno, že obchodně využitelné informace jí společnost SBA poskytla, za tuto službu zaplatila, využila tyto informace pro svoji ekonomickou činnost a sloužily jí dokonce i k navýšení finančního rozsahu zakázky. Zástupce žalobkyně navrhl v rámci soudního řízení výslech svědků Mgr. L. N. a L. P..

Pověřený pracovník žalovaného odkázal na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí a písemné vyjádření k žalobě.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu právního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s.ř.s“) a dospěl k následujícím skutkovým zjištěním a právním závěrům.

Z průběhu daňové kontroly vyplynulo, že si žalobkyně uplatnila v daňových nákladech k dani z příjmů právnických osob částku v souhrnné výši 1 000 000 Kč dle daňových dokladů vystavených na základě smlouvy o zprostředkování ze dne 15.7.2003 uzavřené mezi žalobkyní jako objednatelem a společností SBA jako zprostředkovatelem. Jejím předmětem bylo provádění marketingové a zprostředkovatelské aktivity s cílem prosazení objednatele na konkrétně určené zakázce dle této smlouvy. Jednalo se o zajištění zakázky „Kotelna na biomasu včetně rozvodů a předávacích stanic“ v obci Valašská Bystřice. Závazek vůči zprostředkovateli byl podmíněn získáním zakázky objednatelem ve výběrovém řízení a uzavřením smlouvy o dílo na uvedenou akci s obcí Valašská Bystřice a dále zajištění 80 % dotace od Státního fondu životního prostředí a splatností faktur na účet dodavatele. Činnost měla probíhat v časovém intervalu srpen 2003 až listopad 2005.

Dále krajský soud zjistil, že žalobkyně byla v rámci daňové kontroly správcem daně vyzvána k doložení, co konkrétně bylo předmětem marketingových a zprostředkovatelských aktivit prováděných společností SBA a dále k doložení, že vykázaný základ daně je ve správné výši. Nato žalobkyně reagovala podrobně obsáhlým vyjádřením, k němuž přiložila výpisy z bankovních účtů o platbách provedených ve prospěch společnosti SBA.

Tento postup správce daně i žalovaného hodnotil krajský soud z pohledu závazné judikatury Nejvyššího správního soudu vyjádřené v jeho rozsudku ze dne 18. 1. 2012, čj. 1 Afs 75/2011-62 vyjadřující se k problematice přechodu důkazního břemene. Vyplývá z ní, že v okamžiku, kdy daňový subjekt předloží na výzvu správci daně příslušné účetní doklady, z jejichž obsahu je patrná návaznost na uplatněné výdaje a jež jsou formálně bezvadné, přechází důkazní břemeno na správce daně a jeho povinností je prokázat důvodnost svých pochyb. Krajský soud tak ve světle této judikatury přisvědčil žalobnímu návrhu, dle něhož se žalobkyně v této části řízení zhostila své povinnosti nést důkazní břemeno tím, že předložila listinné důkazy ve formě zprostředkovatelské smlouvy a na ni navazujících daňových dokladů č. 25050428, č. 25050425 a č. 25050429 včetně výpisů z bankovních účtů o platbách provedených ve prospěch společnosti SBA. Bylo tedy dále na správci daně, aby existenci uzavřeného závazkového vztahu včetně realizace jeho předmětu zpochybnil.

Správce daně provedl v rámci probíhající daňové kontroly výslechy svědků, které dle jeho názoru zprostředkovatelské aktivity společnosti SBA nepotvrdily. Jednalo se o výslech svědka Mgr. L. N., statutárního zástupce společnosti SBA a Ing. M. M., starosty obce Valašská Bystřice. Obě svědecké výpovědi žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí zpochybnil a podrobně uvedl rozpory, které dle jeho názoru jednotlivé výpovědi obsahovaly a to ve vazbě na další skutečnosti v daňovém spise uvedené. Tyto závěry potvrdily dle žalovaného i informace správce daně získané od dožádaného Finančního úřadu ve Vsetíně, který provedl u obce Valašská Bystřice kontrolu dodržování dotačních podmínek a čerpání poskytnuté dotace. Nad rámec těchto důkazů provedl ještě správce daně výslech dvou svědků, zaměstnanců Státního fondu životního prostředí. I tyto dva výslechy hodnotili správce daně i žalovaný ve prospěch svého závěru, dle něhož se zprostředkovatelská činnost neuskutečnila. Hodnocením postupu správce daně v důkazním řízení dospěl krajský soud k závěru, že ten svoje důkazní břemeno, jež na něho přešlo v souladu s ust. § 31 odst. 8 písm. c/ zákona, neunesl. Správce daně totiž relevantním způsobem nezpochybnil věrohodnost, správnost či průkaznost předložených účetních dokladů.

Krajský soud má po podrobném vyhodnocení jednotlivých svědeckých výpovědí zato, že bylo ze strany žalobkyně dostatečně prokázáno, a to především navrhovanými výslechy svědků, že se zprostředkovatelská činnost ze strany SBA uskutečnila, a tedy že smlouva o zprostředkování došla svého naplnění.

Svědka Mgr. L. N., statutárního zástupce společnosti SBA, vypověděl, že smlouvu o zprostředkování podepsal a společnost SBA splnila, k čemu se smluvně zavázala, když žalobkyni informovala o existenci zakázky obce Valašská Bystřice, která měla zájem provést výstavbu kotelny na biomasu. Navrhla žalobkyni efektivitu realizace zakázky. Společnost SBA měla rovněž informace o tom, že daná obec si na realizaci zakázky vyžádala dotace ve výši 50 %, přičemž žalobkyni navrhla, aby obci doporučila zvýšit žádost o poskytnutí dotace na 80 %, neboť jí bylo známo, že šance na poskytnutí vyšší dotace je reálná. Žalobkyně tak měla jistotu, že v případě, že obci bude poskytnuta dotace ve vyšší částce, bude projekt výstavby

realizovatelný. Svědek potvrdil, že s zástupcem žalobkyně jednal buď v kanceláři v Mnichově Hradišti, v sídle žalobkyně nebo v Praze a to v období let 2003 a 2004, nezajišťoval splatnost faktur, pouze nárok na provizi byl podmíněn zaplacením obcí žalobkyni. Zdůraznil přitom, že předmětem zprostředkování bylo poskytnutí informací žalobkyni, kdy vyplacení provize bylo podmíněno tím, že žalobkyně získá zakázku v případě, že obci bude vyplacena dotace ve výši 80 %, jež by umožnila rozšíření dotované akce na pokrytí celé obce. Na dotaz správce daně svědek uvedl, že potřebné informace získával z veřejně dostupných zdrojů, nejednalo se o technickou činnost, pouze o informace a postupy pro realizaci projektu, konkrétní výpočty a specializace si zajišťovala žalobkyně na základě doporučení společnosti SBA.

Z výpovědi svědka ing. M. M. krajský soud zjistil, že se žalobkyně se obcí Valašská Bystřice ohlásila před vyhlášením výběrového řízení a projevila o zakázku zájem. Žalobkyně pak zástupce obce informovala o možnosti poskytnutí zvýšené dotace, tato informace byla pro obec velice zajímavá a na základě ní si pak obec podala žádost na Ministerstvo životního prostředí. Svědek rovněž vypověděl, že společnost SBA neznal a nejednal s ní. Došlo ke zvětšení rozsahu stavby a na základě zvýšeného procenta dotace mohla obec zvětšit území, na němž mohla budovat tepelné rozvody pro připojení dalších zájemců. Svědek tak připustil, že při výběru zájemců o veřejnou zakázku ovlivnila přístup obce právě informovanost žalobkyně.

Hodnocením jednotlivých důkazních prostředků dospěl krajský soud k závěru, že ze strany společnosti SBA se dle zprostředkovatelské smlouvy nejednalo o poskytnutí běžné zprostředkovatelské činnosti. Smyslem smluvního ujednání bylo poskytnutí informací za účelem získání zakázky na výstavbu kotelny pro obec Valašská Bystřice. Lze konstatovat, že žalobkyně i zástupce zprostředkovatele vypověděli shodně o tom, že zprostředkovatelské služby byly poskytnuty. Výpověď starosty obce pak potvrdila, že informace týkající se podmínek poskytnutí dotací sehrály svoji nezastupitelnou úlohu při výběru kandidáta při výběrovém řízení. Výpovědi shora vzpomínané na sebe logicky navazují a nevzbuzují pochybnosti o tom, že služby poskytnuté společností SBA umožnily žalobkyni získat prioritní postavení mezi přihlášenými zájemci. Lze pouze souhlasit s žalovaným, že v každé výpovědi lze najít určité nejasnosti a nepřesnosti, nicméně v konečném hodnocení lze spatřit naopak jednotící prvek, z něhož lze dovodit cíl a účel zprostředkovatelské služby a její realizaci. Žalovaný se při hodnocení jednotlivých důkazů, zejména pak svědeckých výpovědí, soustředil na skutečnosti, které nebyly pro konečné posouzení stěžejní. Rozpory v jednotlivých tvrzeních pak neměly pro posouzení přezkoumávané věci zásadní význam. Krajský soud má naopak zato, že zásadní otázka spočívá v tom, že žalobkyně poskytla obci informace, jež získala od společnosti SBA, obec tak získala vyšší dotaci pro realizaci svého plánu, což pro žalobkyni v konečném důsledku znamenalo získání veřejné zakázky.

Krajský soud proto označil žalobu v části týkající se prokázání zprostředkovatelské činnosti ze strany SBA za důvodnou. Napadené rozhodnutí proto zrušil a věc žalovanému vrátil k dalšímu řízení (§ 78 odst. 1 s.ř.s.), aniž by

shledal důvod pro vyhovění žádosti žalobkyně na výslech navrhovaných svědků před soudem.

Za nedůvodnou označil krajský soud žalobní námitku dotýkající se postupu správce daně při vypracování a projednání zprávy o daňové kontrole.

Krajský soud má zato, že tento procesní postup správce daně odpovídal požadavkům kladeným na něho zákonem i daňovým řádem. Nelze přisvědčit názoru, že žalobkyni byla upřena možnost vznést všechny námitky, když správce daně projednání zprávy ukončil a samotnou zprávu odeslala poštou. Z obsahu správního spisu totiž vyplynulo, že žalobkyně byla s výsledky zjištěnými při daňové kontrole seznámena již dne 15. 7. 2010. Na žádost zástupce žalobkyně bylo toto projednání přerušeno s tím, že v dalším projednání bylo pokračováno dne 19. 8. 2010. Při tomto jednání vyslovil zástupce žalobkyně nesouhlas s názory a závěry vyslovenými správcem daně. Takovýto stav však nelze hodnotit jako neprojednání zprávy. Vyplývá z něho pouze, že žalobkyně má na projednávanou věc jiné, možno říci zásadně odlišné stanovisko. Pokud správce daně její návrhy na hodnocení důkazů neakceptuje, a na základě důkazního řízení pak vyměří daňovou povinnost, může se žalobkyně domáhat revize jeho názoru cestou řádných opravných prostředků. To se také v dané věci stalo. Za takové situace nelze však správci daně vyčítat jakékoliv procesní pochybení, tedy ani nedodržení ust. § 16 odst. 8 zákona. Nelze tedy přisvědčit námitce, že žalobkyně neměla možnost reagovat na nové skutkové a právní závěry správce daně.

Ohledně nákladů řízení postupoval krajský soud v souladu s § 60 odst. 1 s.ř.s., dle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Ve věci měla úspěch žalobkyně. Jejími důvodně vynaloženými náklady soudního řízení byl zaplacený soudní poplatek ve výši 2 000 Kč a odměna zástupce a jeho režijní výlohy. Odměna za zastupování se u soudních řízení dle s.ř.s. stanoví podle zásad pro mimosmluvní odměny, tedy podle vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb, ve znění pozdějších předpisů (advokátní tarif). Zástupce učinil 4 úkony právní služby po 2 100 Kč (§ 9 odst. 3 písm. f) advokátního tarifu). Dále krajský soud přiznal žalobci nárok na úhradu 4 režijních paušálů podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu po 300 Kč. To vše bez DPH. Ve smyslu ust. § 57 odst. 2 s.ř.s. sice patří u advokátů k nákladům řízení i částka, která odpovídá příslušné sazbě daně a to i v případě, kdy je advokát společníkem právnické osoby zřízené podle zvláštního předpisu a plátcem je tato právnická osoba. Dané ustanovení s.ř.s. odkazuje dále na zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, který ve svém ust. § 15 uvádí, že „Advokáti mohou vykonávat advokacii jako společníci veřejné obchodní společnosti, komanditní společnosti nebo společnosti s ručením omezeným založené podle obchodního zákoníku, pokud předmětem podnikání takové společnosti je pouze výkon advokacie a jejími společníky jsou pouze advokáti; předmětem podnikání veřejné obchodní společnosti může být i výkon činnosti insolvenčního správce podle zvláštního právního předpisu. K tomu krajský soud z výpisu z obchodního rejstříku zjistil, že zástupce žalobkyně, tedy společnost UNTAX s.r.o.,

však podmínky dané ust. § 15 zmiňovaného zákona nesplňuje, neboť předmětem jejího podnikání analogicky není jen výkon daňového poradenství. Žalovaný proto byl zavázán k náhradě nákladů řízení v celkové výši uvedené ve výroku II. tohoto rozsudku.

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, se sídlem Moravské náměstí 6, 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 nejblíže 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.

V Hradci Králové dne 28. února 2012

Mgr. Marie Kocourková, v. r.
předsedkyně senátu