



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Magdaleny Ježkové a soudců JUDr. Jany Kábrtové a Mgr. Tomáše Blažka ve věci

žalobce: **České dráhy, a. s.**
se sídlem v Praze 1, Nábřeží L. Svobody 1222
zastoupen JUDr. Karlem Muzikářem, LL. M., advokátem
v Praze 1, Křižovnického náměstí 193/2

proti
žalovanému: **Ministerstvo financí**
se sídlem v Praze 1, Letenská 15

v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 20. června 2018, č. j. MF-38413/2015/1203-11,

takto:

- I. Rozhodnutí žalovaného ze dne 20. června 2018, č. j. MF-38413/2015/1203-11, se zrušuje a věc se žalovanému vrací k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náklady řízení ve výši 28 684 Kč do 15 dnů od právní moci tohoto rozsudku do rukou jeho zástupce.

Odůvodnění:

1. Včas podanou žalobou namítal žalobce nezákonnost shora identifikovaného rozhodnutí, jímž žalovaný změnil platební výměr Úřadu regionální rady regionu soudržnosti

Severovýchod ze dne 4. 6. 2015, č.j. RRSV 7834/2015 tak, že původně vyměřený odvod ve výši 272 000 000 Kč změnil na částku 68 000 000 Kč.

2. Žalobce uvedl, že mu byl napadeným rozhodnutím snížen odvod za porušení rozpočtové kázně, k němuž mělo dle názoru žalovaného dojít v souvislosti s postupem žalobce spočívajícím v uzavření dodatku č. 1 ze dne 12. 6. 2012 ke kupní smlouvě ze dne 15. 2. 2011 týkající se dodávky 15 kusů třívozových elektrických jednotek. Uvedeným dodatkem č. 1 žalobce změnil ujednání kupní smlouvy týkající se smluvní pokuty v tom smyslu, že nebude oprávněn po dodavateli požadovat smluvní pokutu za prodlení s dodávkou příslušné jednotky za dobu, kdy tato jednotka bude žalobcem provozována ve zkušebním provozu s cestujícími, čímž žalobce údajně umožnil podstatnou změnu práv a povinností vyplývajících z kupní smlouvy. Napadené rozhodnutí a jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí označil žalobce za nepřezkoumatelná, věcně nesprávná a nezákonná, neboť byla vydána v rozporu s právními předpisy v důsledku jejich nesprávné aplikace provedené žalovaným a prvostupňovým orgánem.

I. Obsah žalobních bodů

a) Porušení práva na spravedlivý proces

3. Žalobce konstatoval, že Úřad regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod (dále také „Úřad regionální rady“), coby správce daně (dále jen „správce daně“) je dle ust. § 8 a § 92 odst. 2 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“) povinen v řízení postupovat nepředpojatě, nezávisle a nestranně dbát, aby byl co nejúplněji zjištěn skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Je povinen obstarávat a provádět veškeré relevantní podklady a důkazy, a to i ty, které jsou ve prospěch dotčeného daňového subjektu. V případě, že správce daně vede řízení ohledně podezření z porušení právních předpisů, je povinen žalobci zajistit férový a spravedlivý proces, v němž je zejména respektována presumpce neviny a zajištěno právo na řádnou obranu. Žalobce měl za to, že správce daně všechny shora uvedené zásady v daném řízení flagrantním způsobem porušil, neboť vydání platebního výměru bylo jeho prvním úkonem. Správce daně tedy ani neoznámil žalobci zahájení daňového řízení, neumožnil mu v daňovém řízení uplatnit jeho stanovisko a navrhnout důkazy a ani sám neprovedl žádné vlastní dokazování, či nezávislé posouzení věci. V daňovém řízení tedy nebyly provedeny důkazy, které žalobce v předchozích fázích (tedy v průběhu administrativních kontroly) označil na podporu svých tvrzení. Správce daně nedal žalobci ani možnost tyto důkazy v rámci daňového řízení navrhnout. Žalovaný v napadeném rozhodnutí (strana 13) namítané pochybení správce daně neuznal a ani nenapravil. S tímto postupem se žalobce neztotožnil a odkázal na judikaturou obsaženou v rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 22. 9. 2016, č.j. 22 Af 46/2015 – 42 nebo na komentář daňovému řádu (viz Lichnovský. Ondříšek a kolektiv, komentář 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 335), dle něhož „ve vztahu k řízením, jejichž výsledkem je stanovení daně, je však nutno poznamenat, že nelze připustit, aby prvním úkonem byl zároveň platební výměr řízení v prvním stupni končící“. Správce daně tak dle názoru žalobce rezignoval na objektivní nestranné a nezávislé posouzení věci a namísto provedení řádného daňového řízení mechanicky převzal výsledek kontroly provedené řídicím orgánem, který taktéž mechanicky a bez vlastního nezávislého přezkumu převzal závěry auditu zprávy zpracované na začátku celého procesu žalovaným.

b) Výrok napadeného rozhodnutí je neurčitý a nesrozumitelný

4. Žalobce uvedl, že výrok platebního výměru neobsahuje vymezení skutku, který má představovat domnělou nesrovnalost, ani jeho právní kvalifikaci, tedy odkaz na konkrétní zákonná ustanovení, která měl žalobce údajně porušit. Žalovaný tento nedostatek v napadeném rozhodnutí nenapravil, když konstatoval, že výrok platebního výměru je údajně v pořádku. Upozornil, že funkci výrokové části nemůže nahradit odůvodnění rozhodnutí. Ve výroku je sice uvedeno, podle kterého zákona Úřad regionální rady obecně postupuje v řízení (daňový řád), ale zcela absentuje, za porušení kterého zákona, respektive jeho ustanovení, je odvod ukládán, tedy příslušný hmotněprávní předpis, který měl žalobce porušit. Určitá informace o údajném porušení zákona o rozpočtových pravidlech je sice obsažena v závěru odůvodnění platebního výměru, avšak pouze jako jakýsi dovětek. Navíc je zmiňováno ust. § 22 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech, v němž je ovšem upraveno vícero relativně podobných skutkových podstat porušení rozpočtové kázně. Žalobce tak neměl vůbec šanci zjistit, jaké porušení rozpočtové kázně je Úřadem regionální rady konkrétně spatřováno. Žalobce upozornil, že neurčitostí trpí též výroková část napadeného rozhodnutí, které obsahuje stejné nedostatky, jež jsou uvedeny shora, a navíc z něj není zřejmé, zda žalovaný rozhodl o žalobcem podaném odvolání v celém rozsahu, ani to, zda nezměněnou část výroku Úřadu regionální rady potvrdil.

c) Dodatek č. 1 uzavřené smlouvy nezměnil hospodářskou rovnováhu smluvního vztahu

5. K této žalobní námitce žalobce uvedl, že otázku zachování hospodářské rovnováhy je nutno hodnotit komplexně ve vztahu ke všem právním a ekonomickým dopadům změny smlouvy, a nikoliv izolovaně ve vztahu k jednomu jedinému ustanovení. Odkázal přitom na rozsudek SDEU ve věci C-454/06 a dále i na odbornou literaturu. Otázku přínosu a nákladů dodatku č. 1 je nutno posuzovat v kontextu, v němž se žalobce v dané době nacházel, tedy v situaci bezprostředně hrozícího prodlení s dodávkou elektrických jednotek a z hlediska možností, které v té době měl reálně k dispozici. Odkázal přitom na rozsudek SDEU ve věci C-454/06 – „*Především u dlouhodobých závazkových vztahů a u smluv s další dobou trvání může být nezbytné během jejího provádění upravit smluvní obsah, pokud se prokáže, že smluvní ujednání jsou již - například z důvodu nepředvídané změny vnějších okolností - nevyhovující. Přizpůsobení obsahu smlouvy změněným okolnostem může přispět k tomu, že je lépe dosaženo cíle smlouvy.*“ Navíc žalobce doložil, že k uzavření předmětného dodatku bylo přistoupeno v době, kdy již bylo zřejmé, že jednotky nebudou spolu s příslušnými průkazy způsobilosti dodány včas, neboť dodavatel nestihne zajistit schválení typu a vydání průkazů způsobilosti v smluvně stanovených termínech, tedy do 16. 9. 2012. Situace byla taková, že z důvodu chybějícího schválení od Drážního úřadu nemohly být příslušné jednotky žalobci ve smluvně sjednaných termínech předány s příslušnými průkazy způsobilosti, třebaže byly z provozně technického a bezpečnostního hlediska již plně způsobilé k provozu s cestujícími, tedy neměly žádné podstatné vady bránící jejich užívání k podnikatelským účelům ze strany žalobce. Před zahájením zkušebního provozu byla též ověřena technická a bezpečnostní způsobilost daných jednotek a nebyly zjištěny žádné podstatné vady bránící uvedení do zkušebního provozu. Tyto skutečnosti plynou z žádosti o vydání rozhodnutí o povolení zkušebního provozu, ze souvisejícího rozhodnutí Drážního úřadu o povolení zkušebního provozu a dalších podkladových materiálů. Je rovněž zřejmé, že žalobce v průběhu kontrolního šetření nad veškerou pochybnost doložil, že zkušební provoz s cestujícími byl nouzovým opatřením vyvolaným akutně hrozícím prodlením s dodávkami příslušných jednotek a představoval jediné možné řešení, které žalobce měl v dané době k dispozici ke zmírnění

škod bezprostředně hrozících. Provozování elektrických jednotek ve zkušebním provozu tak žalobci zajistilo v podstatě rovnocennou náhradu k předání elektrických jednotek a umožnilo mu po dobu zkušebního provozu realizovat tržby v rozsahu řádově milionů Kč. Navíc se díky dodatku č. 1 podařilo předejít škodám na straně žalobce coby důsledku porušení smluvních závazků vůči krajům.

6. Za zcela chybný považoval žalobce argument žalovaného, že žalobce mohl případné škody vzniklé v důsledku prodlení s dodávkami jednotek údajně vymáhat po prodávajícím na základě kupní smlouvy. Žalobce však v žádném případě nemohl čekat, až mu vznikne škoda a tuto vymáhat po dodavateli. Byl totiž dle § 415 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, a § 382 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, učinit veškeré účelné kroky k tomu, aby vzniku škody předešel, respektive aby škodu minimalizoval.
7. Dále žalobce označil za zcela nerealistické a chybné dovozovat, že by prodávající souhlasil se zkušebním provozem s cestujícími v rozsahu čtyř jednotek a po dobu několika kalendářních měsíců za situace, kdy by žalobce uplatňoval smluvní pokuty za prodlení s dodávkami. Žalobce mohl uplatnit buď zkušební provoz v komerčním režimu, nebo smluvní pokuty, ale nikoliv obojí zároveň. Názor žalovaného označil za zavádějící a odtržený od reality. Uvedl, že zkušební provoz s cestujícími tedy nebyl nutnou součástí řádného odzkoušení jednotek ve smyslu článku IV odst. 3 kupní smlouvy a žalobce nebyl na základě této smlouvy, ani příslušných právních předpisů, oprávněn vymáhat provedení zkušebního provozu s cestujícími.
8. Dále žalobce uvedl, že žalovaný nezohlednil významný přínos uzavření dodatku č. 1 spočívající v prodloužení záruční lhůty, po kterou byly elektrické jednotky provozovány žalobcem v režimu zkušebního provozu s cestujícími. Nad rámec zdůraznil, že uzavření dodatku č. 1 žalobce získal již v průběhu zkušebního provozu s cestujícími právo uplatňovat po dodavateli peněžité sankce spojené s nesplněním dohodnutých koeficientů provozuschopnosti ve smyslu čl. XIII odst. 4 kupní smlouvy. Upozornil, že jestliže zadavatel v důsledku podpisu dodatku ztratí právo uplatnit jeden typ smluvní pokuty, avšak získá nárok na jinou smluvní pokutu, nelze bez dalšího uzavřít, že došlo ke zhoršení postavení zadavatele a že tudíž došlo k podstatné změně smlouvy.
9. Žalobce měl za to, že žalovaný byl povinen zohlednit a prověřit všechny finanční, časové a jiné náklady spojené s případným uplatňováním nároku na smluvní pokuty dle smlouvy, jež by žalobci nebyly plně kompenzovány, a to ani v případě plného úspěchu ve sporu. Vyslovil přesvědčení, že dodatkem č. 1 nedošlo k materiálnímu zhoršení právního postavení žalobce.
10. Navíc žalobce upozornil, že k tomu, aby byla změna smlouvy podstatnou změnou ve smyslu § 82 odst. 7 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), je nezbytné, aby k vychýlení hospodářské rovnováhy smluvního vztahu došlo významným způsobem. K tomu uvedl, že celková hodnota zakázky přesáhla 2 miliardy korun a jejím předmětem byla dodávka 15 vozů. Naproti tomu předmětný dodatek č. 1 smlouvy se fakticky věcně týkal pouze čtyř vozů a maximální teoretická výše smluvní pokuty připadající na zpožděné elektrické jednotky číslo 08 a 09 činila 12,6 mil. Kč, tedy 0,6 % z celkové hodnoty zakázky. Žalobce přitom mohl buď očekávat, že ujednání dodatku č. 1 mít dopad pouze na několik málo jednotek, které měly být dodány nejdříve, a na velmi omezenou dobu. V žádném případě

nelze ujednání dodatku č. 1 interpretovat tak, že žalobce připustil neomezenou dobu pro dodání jednotek, jak se účelově snaží vyjádřit žalovaný. Uzavření dodatku č. 1 ke smlouvě přineslo žalobci ve svém souhrnu a ekonomické výhody podstatně převažující nad případnými nevýhodami, tudíž se nejednalo o nepřipustnou podstatnou změnu ve smyslu ustanovení § 82 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách.

11. Žalobce dále konstatoval, že dle právního posudku je nezbytné zohlednit, že obsah dodatku č. 1 představoval obchodní kompromis, kterým žalobce reagoval na krizovou situaci hrozícího prodlení s dodávkami. Doplňující právní posudek pak dospěl k závěru, že zkušební provoz s cestujícími nebyl povinnou součástí odzkoušení jednotky a kupní smlouva nedávala žalobci právní nástroje, jak prodávajícího k jeho provedení přinutit, dále k závěru, že smluvní pokuta v kupní smlouvě nepředstavuje podmínku, která by omezila počet zájemců o dodání jednotek a tedy odpuštění části smluvní pokuty nemohlo ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, dále k závěru, že není možné potvrdit, že uzavřením dodatku došlo k posunu ekonomické rovnováhy smlouvy v neprospěch žalobce a konečně i k závěru, že dodatkem smlouvy došlo k prodloužení záruční doby. Žalobce přitom zdůraznil, že správní orgány závěry tohoto posudku vůbec nezohlednily, když úřad regionální rady existenci těchto posudků ani nezmínil a žalovaný v napadeném rozhodnutí tuto vadu nijak nenapravil.
12. Žalobce rovněž vzpomenul, že žalovaný v souvislosti s hodnocením dodatku č. 1 odkázal na rozhodnutí ÚOHS, které odmítlo zmíněný znalecký posudek k důkazu provést. Zdůvodnění tohoto kroku považuje žalobce za chybné a nepřezkoumatelné. Žalobce byl názoru, že v řízení před ÚOHS i před žalovaným měl být daný znalecký posudek proveden jako důkaz, neboť je z hlediska předmětu řízení klíčový.

d) Dodatek č. 1 nemohl mít reálný vliv na výběr nejvhodnější nabídky

13. Žalobce vyslovil přesvědčení, že pokud správce daně dovozuje porušení zákona ze strany žalobce, je povinen na základě konkrétních skutkových zjištění věrohodně doložit, že jím dosažené závěry jsou postaveny na reálném základě a nikoliv na pouhých domněnkách a spekulacích. Měl tedy doložit, že změna smlouvy provedená dodatkem č. 1, pokud by byla známa již při vyhlášení zakázky, mohla ovlivnit počet či pořadí podaných nabídek. Správce daně ani žalovaný však ve věci neprovedli žádné dokazování, ani si nenechali zpracovat žádnou odbornou analýzu ohledně vlivu smluvní pokuty v uvedené výši na nabídkovou cenu. Setrvali v rovině ničím nepodložených spekulací a tím zatížili své závěry vadou nepřezkoumatelnosti a nezákonnosti. Jestliže zadavatel v důsledku podpisu dodatku ztratí právo uplatnit jeden typ smluvní pokuty, avšak získá nárok na jinou smluvní pokutu, nelze bez dalšího uzavřít, že došlo ke zvýšení atraktivity smluvních podmínek pro uchazeče a že by se zvýšily vyhlídky na rozšíření počtu účastníků zadávacího řízení. Nově ujednaná smluvní pokuta totiž může být z pohledu dodavatelů více odrazující, než pokuta, které se zadavatel vzdává. Tento aspekt dodatku se však vůbec nestal předmětem přezkumu dotčených správních orgánů, neboť ty jej ve svých rozhodnutích neuvádí, ačkoliv žalobce na tento aspekt výslovně upozorňoval. Závěr žalovaného, že smluvní pokuta či její absence v zadávacích podmínkách mohla ovlivnit podání dalších nabídek, považoval žalobce za nepodložený.

e) Uzavřením dodatku č. 1 nevznikla nesrovnalost, ani nebyla porušena rozpočtová kázeň

14. Žalobce vyslovil přesvědčení, že vytýkané pochybení nemůže mít povahu porušení rozpočtové kázně tak, jak je definováno § 22 odst. 1 zákona č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“). Považoval za zřejmé, že finanční prostředky obdržené na základě smlouvy o dotaci žalobce ve všech případech použil v souladu se zákonem a smlouvou o dotaci. Žalobce využil dotaci v plném rozsahu k uhrazení kupní ceny jednotek, jež byla výsledkem řádného zadávacího řízení provedeného dle tehdy platných právních předpisů. Tato cena nebyla nijak navýšená, ani nebyly, jinak změněny její parametry. Dotační prostředky tedy byly ze strany žalobce využity řádně v souladu se stanovenými podmínkami. Dále zdůraznil, že uzavření dodatku č. 1 nemohlo ani hypoteticky vést ke ztrátě v rozpočtu Evropské unie či České republiky vzhledem k tomu, že smluvní pokuta není příjmem projektu, který by měl být odečten od způsobilých výdajů projektu, ale je zavedena za účelem kompenzace škody vzniklé příjemci.

f) Nesprávnosti vyčíslení výše odvodu

15. Žalobce konstatoval, že částka odvodu ve výši 25 % smluvní ceny zakázky představuje nezákonnou a excesivní výši. Byl názoru, že pro vyčíslení případné váhy údajné nesrovnalosti vyplývající z uzavření dodatku nelze využít paušálních sazeb oprav obsažených v rozhodnutí komise č. C (2013) 9527. Zmíněné sazby tedy nelze použít v případech, kdy lze vyčíslit finanční dopad předmětné nesrovnalosti na prostředky poskytnuté na danou zakázku z příslušných fondů. Rovněž z ustálené rozhodovací praxe soudů České republiky vyplývá povinnost pro Úřad regionální rady stanovit odvod na základě posouzení závažnosti údajného porušení podmínek dotace ze strany žalobce a zjištění jeho dopadů na využití dotačních prostředků. Správce daně a žalovaný tedy byli povinni vyčíslit odvod za údajné porušení rozpočtové kázně ve výši, která je proporcionální ve vztahu k objektivně zjištěné závažnosti tvrzeného pochybení žalobce a skutečným finančním dopadům takového údajného pochybení na využití dotčených dotačních prostředků. Za nepřipustné pak považoval stanovení odvodu paušální sazbou bez posouzení skutečných dopadů a kontextu údajného pochybení na straně žalobce. Vyslovil tak přesvědčení, že uplatněná paušální sazba opravy ve výši 25 % je nepřiměřená, excesivní, a proto nezákonná. Žalobce byl přesvědčen, že finanční dopad dodatku č. 1 připadající na dotované elektrické jednotky nemohl v žádném případě dosáhnout částky 68 000 000 Kč. Domníval se proto, že finanční dopad byl pro žalobce jednoznačně pozitivní, což potvrzuje i znalecký posudek Doc. K., který však správce daně ani žalovaný neprovedli.

g) Ustanovení § 82 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách týkající se zákazu podstatné změny se na žalobce v době podpisu dodatku č. 1 nevztahovalo

16. K této žalobní námitce žalobce uvedl, že zadavatel uzavíral dodatek č. 1 coby součást zadávacího řízení zahájeno dne 14. 9. 2010, tedy před účinností novely provedené zákonem č. 55/2012 Sb., ust. § 82 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách týkající se zákazu podstatné změny smlouvy se na něho nevztahovalo, nemohl je tedy porušit a nemůže být za jeho domnělé porušení postihován. Připomenul přitom přechodná ustanovení zákona č. 55/2012 Sb., kde je v čl. II odst. 1 zakotvena zásada, že nad zadáváním veřejných zakázek zahájených přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se postupuje podle dosavadních právních předpisů.

h) žalovaný opomenul aplikovat na danou věc novou právní úpravu, která je pro žalobce příznivější

17. Dále žalobce připomenul, že i kdyby se dané ustanovení § 82 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách na žalobce v době uzavření dodatku č. 1 vztahovalo, musela by se na věc aplikovat příznivější právní úprava podstatné změny smlouvy obsažená v § 222 odst. 4-6 zákona č. 134/ 2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, kde jsou výslovně upraveny případy, které se za podstatnou změnu smlouvy nepovažují. Je totiž zjevné, že na základě dodatku č. 1 bylo dodavatelem poskytnuto dodatečné plnění v podobě provedení zkušebního provozu s cestujícími. Takové plnění v původní kupní smlouvě nebylo upraveno a žalobce neměl na základě původního znění smlouvy právo požadovat, aby dodavatel požádal o tento typ zkušebního provozu a zajistil jej. Zároveň je skutečností, že zmíněné dodatečné plnění bylo s přihlédnutím k relevantním okolnostem případu nezbytné k tomu, aby byla realizována původní zakázka a aby se předešlo značným škodám. Splněna je též podmínka, že hodnota takového dodatečného plnění nesmí překračovat 50 % hodnoty původní zakázky. Hodnota původní zakázky totiž dosahuje téměř 2 miliard korun bez DPH, a i kdyby se vycházelo z toho, že hodnotou daného plnění je potenciální výše smluvních pokut, jichž se žalobce podpisem dodatku č. 1 zřekl, nebude zákonného padesátiprocentního limitu dosaženo.

II. Vyjádření žalovaného ze dne 25. 7. 2018

18. Žalovaný k podané žalobě uvedl, že se k otázce vydání platebního výměru jakožto prvního úkonu správce daně ve věci vyjádřil v napadeném rozhodnutí. Konstatoval, že § 91 odst. 1 daňového řádu připouští zahájení řízení úkonem správce daně vůči daňovému subjektu, tedy dnem, kdy byl správním orgánem učiněn první úkon ve věci vůči příslušné osobě. Prvním úkonem může být i doručení rozhodnutí správce daně. Správce daně v předkládací zprávě k odvolání uvedl, že měl k dispozici všechny podklady a důkazy potřebné pro rozhodnutí a argumentace žalobce byla součástí hodnocených důkazů. Žalobce uplatnil své námitky také v rámci odvolacího řízení a tyto byly vypořádány. Postupem správce daně prvního stupně ani postupem odvolacího orgánu tak nemohlo dojít k faktickému negativnímu zásahu do právní sféry žalobce. Vyslovil přesvědčení, že správce daně nemusí před vydáním platebního výměru provádět daňovou kontrolu, pokud považuje zjištění auditního orgánu za dostatečný důkaz pro rozhodnutí v daňovém řízení. Ministerstvo financí, jakožto odvolací orgán, nerezignovalo na objektivní zjištění ve věci, podkladem pro jeho závěry byly skutečnosti uvedené ve zprávě o auditu, závěry administrativní kontroly i důkazy navrhované žalobcem, posouzené odlišně od žalobce. Žalovaný souhlasil s žalobcem, že činnost regionální rady jako řídicího orgánu a činnost úřadu regionální rady jako správních orgánů – správce daně jsou odlišné a jejich postavení je třeba odlišit. Správce daně se při své činnosti řídí právními předpisy – daňovým řádem a věc posuzuje nezávisle na základě svého správního uvážení.
19. K námitce žalobce, že je výrok platebního výměru neurčitý, protože neobsahuje vymezení skutku ani jeho právní kvalifikaci, odkázal žalovaný na napadené rozhodnutí, v němž je uvedeno, že výrok obsahuje náležitosti dle § 102 daňového řádu. Rozhodnutí napadené odvoláním je odůvodněno podstatnou skutečností, že kdyby byly podmínky upravené v dodatku č. 1 součástí původního zadání, mohlo by se výběrového řízení zúčastnit více uchazečů. Hodnocení dodatku č. 1 vychází ze závěrů soudů zejména z

rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 5 Afs 131/2007. K námitce, že ve výroku platebního výměru není uveden hmotněprávní předpis, žalovaný poznamenal, že podle § 122 daňového řádu postačí ve výroku uvést právní předpis, podle něhož bylo rozhodováno, nikoliv konkrétní ustanovení. Ve výroku je uveden jak procesní předpis – daňový řád, tak hmotněprávní předpis – zákon o rozpočtových pravidlech. Konkrétní ustanovení, na jehož základě byl platební výměr vydán, je uvedeno v závěru odůvodnění, a to § 22 odst. 2 uvedené právní úpravy.

20. K otázce vychýlení hospodářské rovnováhy smluvního vztahu v důsledku uzavření dodatku č. 1 žalovaný uvedl, že odpověď na tuto otázku vyplývá z rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci C-454/06. Postup žalobce ve chvíli, kdy hrozilo prodlení s dodávkou a s plněním závazku veřejné služby, považoval žalovaný za pochopitelný, avšak zvýhodňující vybraného dodavatele, který by se rovněž ocitl v prodlení s dodávkou. Veškeré argumenty žalobce pro přínosy zvoleného postupu eliminující hrozící negativní dopad prodlení považoval žalovaný za pochopitelné, ale v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách, podle kterého byla veřejná zakázka zadávána. Podstatou věci je posouzení, zda uzavřením dodatku č. 1 bylo ovlivněno zadávací řízení a tudíž, zda došlo k porušení zákona o veřejných zakázkách. Na tom nic nemění skutečnost, že konání žalobce se jevílo v dané chvíli jako logické či rozumné.
21. K námitce, že k podstatné změně smlouvy může dojít pouze tehdy, pokud je hospodářská rovnováha vychýlena významným způsobem, žalovaný uvedl, že podle § 82 odst. 7 písm. b) zákona o veřejných zakázkách se za podstatnou změnu považuje změna, která by za použití v původním zadávacím řízení umožnila účast jiných dodavatelů, za použití v původním zadávacím řízení mohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, nebo změnila ekonomickou rovnováhu smlouvy ve prospěch vybraného uchazeče. Žalovaný měl za to, že tyto skutečnosti byly žalobcem nepochybně naplněny, byť on sám uvádí, že se nejednalo o změnu významnou. K výtce žalobce, že se odvolací orgán nezabýval právním posudkem Doc. K., žalovaný uvedl, že tento posudek byl jako důkaz hodnocen. Posudek byl zadán žalobcem a v jeho prospěch také vyzněl. Žalovaný se však přiklání k závěru, že uzavřením dodatku č. 1 získal nejen žalobce, ale především vybraný dodavatel. Za podstatné pro posouzení věci považoval žalovaný to, že při stanovení podmínek upravených dodatkem č. 1 již v zadávacím řízení se mohl přihlásit a být vybrán i jiný uchazeč.
22. K argumentaci, že uzavřením dodatku č. 1 nebyla porušena rozpočtová kázeň, se žalovaný, jak dále uvedl, vyjádřil v napadeném rozhodnutí. Porušení rozpočtové kázně spočívající v neoprávněném použití poskytnutých prostředků je definováno v § 22 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech jako porušení povinnosti stanovené smlouvou nebo právním předpisem. V posuzovaném případě došlo k porušení smlouvy o poskytnutí dotace tím, že byl porušen zákon o veřejných zakázkách.
23. K námitce týkající se výše odvodu žalovaný uvedl, že odvod byl stanoven ve výši 25 % na základě příslušné metodiky správce daně (tabulky), Rozhodnutí Komise č. C(2013) 9527 a dále s přihlédnutím k charakteru pochybení.
24. K problematice přechodného ustanovení zákona č. 55/2012 Sb., kterým byl s účinností od 1. 4. 2012 novelizován zákon o veřejných zakázkách, podle něhož se řízení zahájena před nabytím účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů, žalovaný uvedl, že podle § 82 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, ve znění platném a

účinném do 31. 3. 2012, „uzavře zadavatel smlouvu s vybraným uchazečem do 15 dnů po uplynutí lhůty pro podání námitek. Smlouvu uzavře zadavatel v souladu s návrhem smlouvy obsaženým v nabídce vybraného uchazeče, popřípadě upraveným podle § 32“. K tomu žalovaný uvedl, že i na základě tohoto znění zákona bylo dovozeno, že dodatek č. 1 znamenal změnu smlouvy oproti původnímu zadání, neboť i podle posuzovaných judikátů tvoří dodatek se smlouvou jeden celek. Dodatek je součástí původního zadávání, nemůže je však měnit, aby to mohlo mít vliv na případné jiné uchazeče, kteří by se za jiných dodatkem upravených podmínek do zadávacího řízení přihlásili.

25. K námitce, že by se na žalobce měla aplikovat příznivější právní úprava obsažená v § 222 odst. 4-6 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, žalovaný uvedl, že podle jeho názoru se má i dle přechodných ustanovení tohoto zákona použít na řízení zahájená za účinnosti zákona č. 137/2006 Sb. tento zákon a mají se dokončit podle tohoto zákona o veřejných zakázkách.

III. Další vyjádření žalobce ze dne 13. 7. 2022

26. Žalobce ve svém vyjádření upozornil, že součástí žaloby (její bod 16) je i námitka žalobce, že ve výroku platebního výměru číslo 14/2015 zcela absentuje konkrétní právní kvalifikace údajného porušení rozpočtové kázně, když platební výměr nestaví najisto, dle kterého ustanovení zákona je mu odvod ukládán. V odůvodnění je uveden odkaz na ustanovení § 22 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech bez bližší specifikace, ačkoliv dané ustanovení obsahuje celkem 4 samostatné skutkové podstaty porušení rozpočtové kázně. V této věci by s ohledem na povahu a charakter vytýkaného porušení rozpočtové kázně připadala v úvahu pouze právní kvalifikace dle § 22 odst. 2 písm. b) zákona o rozpočtových pravidlech. Právní kvalifikace vytýkaného porušení rozpočtové kázně má zásadní význam mimo jiné z hlediska určení okamžiku, od kterého se začíná načítat penále dle § 22 odst. 8 uvedené právní úpravy. Dle zmíněného ustanovení platí, že penále za prodlení s odvodem za porušení rozpočtové kázně se v případě právní kvalifikace podle § 22 odst. 2 písm. b) zákona o rozpočtových pravidlech počítá ode dne následujícího po dni, do kterého měl příjemce odvod na základě platebního výměru uhradit. Zatímco v případě právní kvalifikace dle ostatních skutkových podstat uvedených v § 22 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech se počítá ode dne následujícího po dni, kdy došlo k porušení rozpočtové kázně. Vzhledem k tomu, že žalobce předmětný platební výměr číslo 14/2015 uhradil včas, v případě právní kvalifikace dle § 22 odst. 2 písm. b) uvedené právní úpravy by mu v souladu s § 22 odst. 8 této právní úpravy nemohlo být vyměřeno penále. S ohledem na nesprávnou právní kvalifikaci v dotčeném platebním výměru však žalobci hrozí vyměření penále až do částky 68 mil. Kč. Žalobce přitom odkázal na rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích sp. zn. 61 A 4/2021 a sp. zn. 61 A 5/2021 ze dne 20. 4. 2022, když tento soud učinil závěr, že na věc dopadá § 22 odst. 2 písm. b) uvedeného zákona, a že se nejedná o pouhé formální pochybení, když nesprávná právní kvalifikace má vliv i na následný výpočet uloženého penále.
27. Žalobce upozornil, že platební výměry na penále mají jen deklaratorní povahu a ohledně právní kvalifikace vytýkaného porušení rozpočtové kázně zcela odkazují na zdrojové platební výměry na odvod. Proti nesprávné právní kvalifikaci vytýkaného porušení se tedy žalobce nemůže bránit jiným způsobem, než právě v rámci tohoto řízení o žalobě proti platebnímu výměru číslo 14/2015. I tento závěr nachází oporu v rozsudku

Krajského soudu v Českých Budějovicích, který uvádí: „*Platební výměr na takto stanovené penále má jen deklaratorní povahu, neboť pouze potvrzuje povinnost vzniklou přímo na základě zákona. Nesprávné stanovení právní kvalifikace porušení rozpočtové kázně tudíž přímo zasahuje do žalobčích veřejných subjektivních práv, přičemž touto argumentací již nelze zohledňovat v případném přezkumu platebního výměru předepisujícím penále.*“

28. Žalobce tak vyslovil přesvědčení, že soud by se otázkou absence přesné právní kvalifikace skutku v platebním výměru číslo 14/2015 měl zabývat, a tato vada platebního výměru, kterou žalovaný v napadeném rozhodnutí neodstranil, je již sama o sobě důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí. Ke stejnému závěru ostatně dospěl i Krajský soud v Českých Budějovicích.

IV. Jednání před soudem dne 10. 6. 2020

29. Při nařízeném jednání zástupce žalobce setrval na žalobních námitkách a plně odkázal na písemné vyhotovení žaloby. Při svém ústním projevu kladl důraz na 2 okruhy problémů – 1) procesní nedostatky 2) přiměřenost výše vyměřeného odvodu. Konstatoval, že výrok prvoinstančního rozhodnutí je dle jeho názoru neurčitý, když neobsahuje vymezení skutku a právní kvalifikaci, chybí v něm odkaz na hmotněprávní normu a odůvodnění je nedostatečné, když odkazuje pouze na ust. § 22 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech. Vyslovil tak přesvědčení, že tyto okolnosti snižují právo žalobce na spravedlivý proces. Dále upozornil, že daňové řízení bylo zahájeno až vydáním konečného rozhodnutí, kterým se řízení v 1. stupni vlastně končí. Takový postup považoval za nepřipustný. K samotné výši vyměřeného odvodu pak konstatoval, že byl z původních 272 milionů Kč snížen na 68 milionů Kč a to navzdory tomu, že účel dotace byl beze zbytku dodržen. K tomu však připomenul, že odvod by neměl přesahovat výši finančních prostředků, které byly použity neoprávněně. Dále uvedl, že se žalovaný řídil rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a některé pasáže jeho rozhodnutí i doslovně převzal. Přesto nakonec vyměřil odvod ve výši 25 % na rozdíl od tohoto úřadu, který pokutu uložil pouze ve výši 0,16 % z maximální hranice její výše. Pověřená pracovnice žalovaného odkázala na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí a vyjádření k žalobě. Konstatovala, že shora vzpomínané rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a dále i rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č.j. 9 Afs 153/2019-73 svědčí závěrům žalovaného v těchto listinách vysloveným.

V. Jednání před soudem dne 3. 8. 2022

30. Zástupce žalobce zdůraznil zásadní vadu prvoinstančního rozhodnutí spočívající v tom, že neobsahuje jednoznačnou právní kvalifikaci porušení rozpočtové kázně, když pouze v odůvodnění odkazuje na ust. § 22 zákona o rozpočtových pravidlech. Toto ustanovení však jako neoprávněné použití peněžních prostředků označuje čtyři způsoby porušení rozpočtové kázně. Dále setrval na námitkách ohledně stanovení odvodu v proporcionální výši se zdůrazněním, že se nejedná o proporcionalitu typovou. Zástupce dále upozornil, že napadené rozhodnutí neobsahovalo žádné vysvětlení, z něhož by vyplynulo, že porušení rozpočtové kázně současně naplňuje definici nesrovnalosti. S odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu žalobce připustil, že nedostatky daňového řízení lze plně odstranit až v odvolacím řízení, nicméně v projednávané věci se tak nestalo.
31. Pověřený pracovník žalovaného odkázal na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí a na písemné vyjádření k žalobě. Vyslovil přesvědčení, že odůvodnění napadeného

rozhodnutí je ve vazbě na ust. § 22 zákona o rozpočtových pravidlech dostatečné a zdůraznil, že žalobci nebyla povinnost uhradit v této souvislosti penále uložena. Odvod byl žalobci uložen proto, že dodatečně upravil smluvní podmínky a tím poškodil další zájemce.

VI. Přezkoumání věci krajským soudem

32. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) a po prostudování obsahu správního spisu v kontextu s žalobními námitkami pak usoudil následovně.
33. Ze skutkových okolností projednávané věci je zřejmé, že Regionální rada regionu soudržnosti Severovýchod, jakožto poskytovatel dotace, uzavřela s žalobcem dne 22. 10. 2010 smlouvu o poskytnutí dotace, jejímž předmětem bylo poskytnutí dotace na projekt „Moderní spojení Královéhradeckého Pardubického kraje“ na pořízení pěti kusů nových železničních kolejových vozidel. Poskytnutá dotace měla činit 40 % z celkových způsobilých výdajů projektu, nejvýše však 274 020 000 Kč. Žalobce vypsal na výrobu a dodávku celkem 15 kusů třívozových elektrických jednotek veřejnou zakázku. S vybraným dodavatelem Škoda Vagonka, a.s., uzavřel dne 15. 2. 2011 kupní smlouvu, jejímž předmětem byla výroba a dodávka 12 kusů stejnosměrných třívozových elektrických jednotek a 3 kusů třívozových dvousystémových elektrických jednotek. Ke kupní smlouvě byl dne 12. 6. 2012 uzavřen dodatek číslo 1. Uvedeným dodatkem žalobce změnil ujednání kupní smlouvy týkající se smluvní pokuty v tom smyslu, že nebude oprávněn po dodavateli požadovat smluvní pokutu za prodlení s dodávkou příslušné jednotky za dobu, kdy tato jednotka bude žalobcem provozována ve zkušebním provozu s cestujícími.
34. Dále je z průběhu správního řízení zřejmé, že Ministerstvo financí, jako auditní orgán, provedlo kontrolu veřejných zakázek u shora zmiňovaného projektu. Ve zprávě o auditu operace uvedlo, že z celkově ověřených certifikovaných výdajů ve výši 272 013 350 Kč jsou nezpůsobilé výdaje ve výši 68 000 000 Kč, neboť žalobce zvýhodnil vybraného dodavatele Škoda Vagonka, a.s., tím, že s ním uzavřel dodatek číslo 1, kterým došlo ke změně zadávacích podmínek týkajících se uplatnění smluvní pokuty za prodlení s dodávkou. Ministerstvo financí ve zprávě konstatovalo, že dodatkem č. 1 došlo k podstatné změně, která změnila ekonomickou rovnováhu smlouvy ve prospěch vybraného uchazeče a nedostatek vyčíslilo 25 % z celkových způsobilých výdajů, tedy částkou 68 000 000 Kč. Zjištěné pochybení žalobce bylo označeno za nesrovnalost představující porušení rozpočtové kázně podle § 22 zákona o rozpočtových pravidlech.
35. Z průběhu správního řízení dále vyplynulo, že poskytovatel dotace provedl na základě auditní zprávy kontrolu plnění veřejné zakázky. Ve zjištění uvedl, že uzavřením dodatku č. 1 mohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Pokud by prodávající dodal zboží řádně a včas, nemuselo by dojít k alternativnímu řešení prodlení s plněním. Vzdáním se smluvní pokuty v dodatku č. 1 porušil žalobce ekonomickou rovnováhu smlouvy a omezil možné nabídky jiných uchazečů. Pokud by tito uchazeči na počátku zadávacího řízení věděli, že po nich zadavatel nebude chtít smluvní pokutu za prodlení s dodávkou v případě provozování jednotek ve zkušebním provozu s cestujícími, podali by nabídku a jejich nabídky by mohly být ekonomicky výhodnější. Dodatkem č. 1 došlo k neohrazenému prodloužení lhůty pro dodání elektrických jednotek oproti původně

sjednanému termínu a ke změně zadávacích podmínek. Přílohu protokolu o kontrole tvořila výzva poskytovatele dotace žalobci, aby se vyjádřil k reakci auditního orgánu Ministerstva financí ze dne 30. 10. 2014 na právní posudek k veřejné zakázce, který zpracovala AK Havel, Holásek & Partners s.r.o. dne 10. 9. 2014. Proti protokolu o kontrole podal žalobce námitky, v nichž uvedl, že dodatek č. 1 nezměnil hospodářskou rovnováhu smluvního vztahu, neovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a jeho uzavřením nevznikla nesrovnalost ani porušení rozpočtové kázně. Dále nesouhlasil se stanovením odvodu ve výši 100 % způsobilých výdajů s tím, že je možné jeho snížení na 25 %. Vyčíslení pochybení považoval žalobce za excesivní a odporující principu přiměřenosti a spravedlnosti. Žalobce navrhl, aby řídicí orgán námitkám vyhověl a kontrolní zjištění změnil tak, že uzavřením dodatku č. 1 se žalobce nedopustil porušení rozpočtové kázně ani nesrovnalosti. Kontrolní orgán námitkám nevyhověl a zamítl je, což bylo žalobci sděleno dopisem ze dne 13. 5. 2015. Poté vydal Úřad Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod rozhodnutí, jímž byl žalobci uložen odvod ve výši 272 000 000 Kč.

36. Hodnocením postupu Úřadu Regionální rady regionu soudržnosti Severovýchod dospěl krajský soud k závěru (rozsudek ze dne 19. 6. 2020, č.j. 31 Af 28/2018-227), že žalobci byla upřena jeho procesní práva a celé řízení tak bylo zatíženo vadou nepřezkoumatelnosti, proto napadené rozhodnutí i rozhodnutí vydané v první instanci zrušil ve smyslu ust. § 78 odst. 1 s. ř. s. a věc žalovanému vrátil k dalšímu řízení. Proti tomuto postupu brojil žalovaný kasační stížností, na základě níž Nejvyšší správní soud rozsudek zdejšího soudu zrušil rozhodnutím ze dne 21. 1. 2022, č.j. 10 Afs 251/2020-45, a věc mu vrátil k dalšímu řízení. K věci uvedl, že „*Krajský soud, tedy v dalším řízení posoudí, zda stěžovatel v odvolacím řízení napravil procesní pochybení správce daně, tj. zda umožnil žalobci navrhnout důkazy, provedl dokazování, žalobce s výsledky dokazování seznámil. Pokud dospěje k negativnímu závěru, bude namísto zrušit pouze stěžovatelovo rozhodnutí a věc vrátit stěžovateli k dalšímu řízení. V opačném případě přezkoumá v mezích žalobních bodů napadené rozhodnutí.*“
37. Krajský soud tedy přistoupil k přezkoumání napadeného rozhodnutí v intencích závazného právního názoru vysloveného Nejvyšším správním soudem ve shora vzpomínaném rozsudku a zkoumal, zda žalovaný v odvolacím řízení procesní pochybení správce daně při vedení důkazního řízení napravil, tedy zda žalobci umožnil navrhnout důkazy a následně jej s výsledky dokazování seznámil. Z průběhu daňového řízení lze seznat, že žalobci nebylo upřeno jeho právo navrhnout důkazy, tohoto práva využil mimo jiné tím, že dne 25. 8. 2016 podal návrh na provedení důkazu znaleckým posudkem zpracovaným soudním znalcem Doc. Ing. T. K., MBA, Ph.D. Je rovněž zřejmé, že žalobcem byl žalovaný před vydáním rozhodnutí o odvolání vyrozuměn o možnosti nahlédnout do daňového spisu, seznámit se s podklady pro jeho vydání a vyjádřit se i k nim. Jak vyplývá z daňového řízení, žalobce tohoto práva využil a sdělil, že s výjimkou předkládací zprávy správce daně k odvolání tvoří součást spisu výhradně materiály, k nimž se vyjadřoval již v rámci odvolání. Setrval proto na své argumentaci a důkazních návrzích obsažených ve svých předchozích podáních, tedy odvolání, doplnění odvolání a návrhu na provedení důkazu shora vzpomínaným znaleckým posudkem. Krajský soud tak má ve vazbě na závazný právní názor Nejvyššího správního soudu za to, že vzhledem k tomu, že odvolací orgán má pravomoc napravovat pochybení učiněná správcem daně v prvním stupni řízení, nebylo v projednávané věci porušeno právo žalobce na spravedlivý proces, neboť původní nedostatek řízení spočívající v zahájení řízení vydáním konečného prvostupňového rozhodnutí při absenci

prvostupňového řízení byl napraven v odvolacím řízení, kdy žalobci byl dán prostor pro návrhy důkazů a následně byl před vydáním napadeného rozhodnutí s nashromážděnými podklady pro vydání tohoto rozhodnutí seznámen. V průběhu odvolacího řízení tak žalobci bylo umožněno veškerá svá procesní práva řádně uplatňovat, jeho právo na spravedlivý proces tak bylo zachováno.

38. Žalobce dále namítal, že výrok platebního výměru a napadeného rozhodnutí je neurčitý a nesrozumitelný, když neobsahuje vymezení skutku, který má představovat domnělou nesrovnalost, ani jeho právní kvalifikaci, tedy odkaz na konkrétní zákonná ustanovení, která měl žalobce údajně porušit. Tuto námitku označil krajský soud za důvodnou. Institut porušení rozpočtové kázně upravuje ust. § 22 zákona o rozpočtových pravidlech, které v odst. 1 stanoví, že za porušení rozpočtové kázně se rozumí každé neoprávněné použití nebo zadržení peněžních prostředků poskytnutých jako dotace nebo návratná finanční výpomoc z rozpočtu Regionální rady soudržnosti. Pojem neoprávněné použití peněžních prostředků je dále definován v ust. § 22 odst. 2, § 2 odst. 2 písm. a), § 22 odst. 2 písm. b) a § 22 odst. 2 písm. c). Předmětná ustanovení stanoví: „(2) *Neoprávněným použitím peněžních prostředků podle odstavce 1 je jejich použití, kterým byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, přímo použitelným předpisem Evropské unie, smlouvou nebo rozhodnutím o poskytnutí těchto prostředků. Za neoprávněné použití peněžních prostředků podle odstavce 1 se považuje také a) porušení povinnosti stanovené právním předpisem, přímo použitelným předpisem Evropské unie, smlouvou nebo rozhodnutím o poskytnutí těchto prostředků, která souvisí s účelem, na který byly peněžní prostředky poskytnuty, b) porušení povinnosti stanovené právním předpisem, přímo použitelným předpisem Evropské unie, smlouvou nebo rozhodnutím o poskytnutí těchto prostředků, která souvisí s účelem, na který byly peněžní prostředky poskytnuty, ke kterému došlo před připsáním peněžních prostředků na účet příjemce a které ke dni připsání trvá; den připsání peněžních prostředků na účet příjemce se považuje za den porušení rozpočtové kázně; penále za porušení rozpočtové kázně se počítá ode dne následujícího po dni, do kterého měl příjemce na základě platebního výměru odvod uhradit, c) neprokáže-li příjemce peněžních prostředků, jak byly tyto prostředky použity.*
39. V přezkoumávané věci je seznatelné, že platební výměr vydaný správcem daně k datu 4. 6. 2015, jímž byl žalobci uložen odvod za porušení rozpočtové kázně, neobsahuje ve své výrokové části žádnou právní kvalifikaci vytýkaného pochybení. V odůvodnění tohoto rozhodnutí je pak uvedeno, že neoprávněným použitím finančních prostředků došlo k porušení rozpočtové kázně ve smyslu ust. § 22 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech. Vytýkaný nedostatek nebyl odstraněn ani napadeným rozhodnutím, v němž žalovaný k této otázce pouze konstatoval, že výrok platebního výměru splňuje požadované náležitosti dané ust. § 102 odst. 1 písm. d) daňového řádu. Platební výměr ani napadené rozhodnutí tedy nestaví najisto, dle kterého ustanovení zákona o rozpočtových pravidlech je odvod ukládán, přičemž zmíněné ustanovení zákona obsahuje celkem čtyři skutkové podstaty porušení rozpočtové kázně. Lze rovněž souhlasit s žalobní námitkou, dle níž samotná kvalifikace případného porušení rozpočtové kázně má rovněž vliv na stanovení okamžiku, od něhož se počítá penále. V případě právní kvalifikace dle ust. § 22 odst. 2 písm. b) zákona o rozpočtových pravidlech se penále za prodlení s odvodem za porušení rozpočtové kázně počítá ode dne následujícího po dni, do kterého měl příjemce odvod na základě platebního výměru uhradit.

40. Z průběhu daňového řízení je zřejmé, že podstata pochybení žalobce spočívá v uzavření dodatku č. 1, kterým žalobce zpětně zvýhodnil vybraného dodavatele veřejné zakázky. Nejednalo se tedy o porušení rozpočtové kázně přímo v souvislosti s faktickým použitím finančních prostředků a toto pochybení trvalo i v době připsání těchto prostředků na účet žalobce. Správce daně tedy na skutkovou podstatu nesprávně aplikoval ust. § 22 odst. 2 zákona o rozpočtových pravidlech, když správně měl aplikovat ust. § 22 odst. 2 písm. b) uvedené právní úpravy. Takový chybný postup daňových orgánů pak má především vliv na stanovení výše odvodu, neboť ten se, jak vyplývá z ust. § 22 odst. 5 uvedené právní úpravy, odvíjí od konkrétní právní kvalifikace porušení rozpočtové kázně. Postupem správce daně a potažmo žalovaného, kteří provedli nesprávnou kvalifikaci porušení rozpočtové kázně, tedy došlo k zásahu do práv žalobce. Krajský soud proto napadené rozhodnutí ve smyslu ust. § 78 odst. 1 s. ř. s. zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V něm, vázán shora vysloveným právním názorem, žalovaný uvedený nedostatek odstraní.
41. Další žalobní námitky již krajský soud označil za nedůvodné.
42. Jednalo se o námitku, dle níž dodatek č. 1 uzavřené smlouvy nezměnil hospodářskou rovnováhu smluvního vztahu, nemohl mít reálný vliv na výběr nejvhodnější nabídky a jeho uzavřením nebyla narušena rozpočtová kázeň. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách *zadavatel se dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.* Podle § 82 odst. 7 písm. b) zákona o veřejných zakázkách *zadavatel nesmí umožnit podstatnou změnu práv a povinností vyplývajících ze smlouvy, kterou uzavřel s vybraným uchazečem. Za podstatnou se považuje taková změna, která by za použití v původním zadávacím řízení umožnila účast jiných dodavatelů.* Z této právní úpravy tedy vyplývá, že zadavatel má povinnost uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku v souladu se zadávacími podmínkami, které není následně oprávněn podstatným způsobem měnit. V projednávané věci žalovaný shledal změnu smlouvy provedenou dodatkem č. 1 jako podstatnou ve smyslu § 82 odst. 7 písm. b) zákona o veřejných zakázkách, neboť by taková změna za použití v původním zadávacím řízení mohla umožnit účast jiných dodavatelů. K tomuto závěru se krajský soud přiklání. Žalobce postupoval v rozporu se zásadou rovného zacházení, když s vybraným uchazečem uzavřel dne 12. 6. 2012 dodatek č. 1 ke kupní smlouvě, jímž změnil ujednání v kupní smlouvě dotýkající se smluvní pokuty tak, že nebude oprávněn po vybraném uchazeči požadovat smluvní pokutu za prodlení s dodávkou jednotlivé jednotky za dobu, kdy tato jednotka bude zadavatelem provozována ve zkušebním provozu s cestujícími. Tímto ujednáním žalobce provedl podstatnou změnu práv a povinností vyplývajících z kupní smlouvy. Taková změna smluvních ujednání by v původním zadávacím řízení mohla umožnit účast jiných dodavatelů a takový postup by tedy mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Je dále zřejmé, že změnou smlouvy se zadavatel vzdal zčásti možnosti požadovat po vybraném uchazeči smluvní pokutu za prodlení s dodáním předmětu veřejné zakázky, což lze nepochybně považovat za podstatnou změnu práv a povinností. Obdobný závěr vyplývá i z rozsudku Nejvyššího správního soudu ve skutkově obdobné věci žalobce ze dne 8. 8. 2019 vedeného pod č.j. 9 As 153/2019-73. Vyjádřený názor nemůže být zpochybněn ani následným tvrzením žalobce, že k uzavření předmětného dodatku bylo přistoupeno v době, kdy již bylo zřejmé, že jednotky nebudou dodány včas. Takový postup žalobce lze ze širšího pohledu považovat sice za pochopitelný, nicméně v rozporu se zákonem o

veřejných zakázkách, jímž je žalobce nepochybně vázán. Pokud žalobce k uzavření předmětného dodatku ve znění shora specifikovaném přistoupil, uvedená ustanovení tohoto zákona nepochybně porušil.

43. Žalobní námitku poukazující na nesprávnost vyčíslení výše odvodu označil krajský soud rovněž za nedůvodnou. Krajský soud neshledal pochybení správce daně i žalovaného v tom, že vycházeli z rozhodnutí Komise č. C(2013) 9527, když možnost přihlédnout ke zde obsaženým závěrům připustil i Nejvyšší správní soud – viz rozsudek ze dne 17. 2. 2021, č.j. 4 Afs 297/2018-29. V projednávané věci žalobce použil dotaci plně k účelu, k němuž se smluvně zavázal. Je však nepochybné, že nesplnil podmínku závazného postupu při realizaci veřejných zakázek, když uzavřením dodatku č. 1 ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a změnil tak hospodářskou rovnováhu smluvního vztahu s vybraným uchazečem. Odvod byl stanoven ve výši 25 % na základě příslušné metodiky správce daně, Rozhodnutí Komise č. C(2013) 9527 a dále s přihlédnutím k charakteru pochybení. Krajský soud má tak za to, že správce daně i žalovaný dostatečně zohlednili požadavek proporcionálního stanovení výše odvodu vůči závažnosti vytýkaného pochybení a jejich závěr o navýšení základní sazby odvodu o 25 % je možné považovat ve vazbě na shora uvedené za přezkoumatelný.
44. Dále krajský soud nemohl přisvědčit ani žalobní námitce, dle níž se ustanovení § 82 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách týkající se zákazu podstatné změny na žalobce v době podpisu dodatku č. 1 nevztahovalo. Z daného ustanovení vyplývá, že „Zadavatel nesmí umožnit podstatnou změnu práv a povinností vyplývajících ze smlouvy, kterou uzavřel s vybraným uchazečem. Za podstatnou se považuje taková změna, která by a) rozšířila předmět veřejné zakázky; tím není dotčeno ustanovení § 23 odst. 5 písm. b) a § 23 odst. 7, b) za použití v původním zadávacím řízení umožnila účast jiných dodavatelů, c) za použití v původním zadávacím řízení mohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, nebo d) měnila ekonomickou rovnováhu smlouvy ve prospěch vybraného uchazeče.“ Lze souhlasit s názorem žalobce, že tato nová právní úprava se stala obsahem uvedeného právního předpisu až po datu 12. 9. 2010, kdy žalobce dodatek č. 1 ke kupní smlouvě uzavřel. Nicméně je nepochybné, že žalobce porušil zásadu stanovenou v ust. § 6 uvedené právní úpravy, z níž vyplývá, že „Zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.“ Žalobce, jak vyplývá ze shora uvedeného, porušil zásadu rovného zacházení.
45. K žalobní námitce, dle níž žalovaný opomenul aplikovat na danou věc novou právní úpravu, která je pro žalobce příznivější, krajský soud uvádí, že považuje za nepochybné, že žalobce nepostupoval v souladu se zákonnou úpravou, když v rozporu se zásadou rovného zacházení uzavřel dodatek č. 1 a umožnil tak podstatnou změnu práv a povinností vyplývajících z kupní smlouvy. Je rovněž zřejmé, že i nová právní úprava obsažená v zákoně č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, upravuje v § 222 zákaz provádění podstatných změn uzavřené smlouvy, přičemž výjimky dané ust. § 222 odst. 4 až 6 nejsou na postup žalobce aplikovatelné. Nelze tedy souhlasit s názorem, že nová právní úprava dle zákona o zadávání veřejných zakázek by byla pro žalobce příznivější. Žalobní námitka je tak nedůvodná.
46. 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 měl úspěch žalobce. Jeho důvodně vynaloženými náklady

byl zaplacený soudní poplatek ve výši 3 000 Kč a 1 000 Kč a dále odměna zástupci 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 celkem 6 úkonů právní služby po 3 100 Kč, a to převzetí věci, sepsání žaloby, 2x účast při jednání, vyjádření ke kasační stížnosti a další vyjádření k žalobě. Dále krajský soud přiznal žalobci nárok na úhradu 6 režijních paušálů po 300 Kč. To vše včetně DPH. Krajský soud uložil žalovanému takto vyčíslené náklady zaplatit do 15 dnů od právní moci tohoto rozsudku do rukou zástupce žalobce (ve prospěch bankovního účtu č. 2041600108/2600 vedeného u Citibank Europe plc – variabilní symbol 34421/0040).

Poučení:

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, 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.

Hradec Králové 10. srpna 2022

JUDr. Magdalena Ježková v. r.
předsedkyně senátu