



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ústí nad Labem rozhodl v senátě složeném z předsedy Ing. Mgr. Martina Jakuba Bruse a soudců JUDr. Jiřího Derfla a JUDr. Martiny Vernerové ve věci

žalobkyně: **HKS-CZ, s. r. o.**, IČO: 25030469,
sídlem Mlékojedská 1994/7, 412 01 Litoměřice,
zastoupena JUDr. Jakubem Dohnalem, Ph.D., advokátem,
sídlem Plzeňská 3350/18, 150 00 Praha 5,

proti

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

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 13. 5. 2021, č. j. 18161/21/5000-10611-712427,

takto:

- I. Žaloba se zamítá.**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

Odůvodnění:

1. Žalobkyně se žalobou podanou v zákonem stanovené lhůtě domáhala zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 13. 5. 2021, č. j. 18161/21/5000-10611-712427, kterým bylo zamítnuto její odvolání a potvrzen platební výměr č. 35/D/2020 Finančního úřadu pro Ústecký kraj Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

(dále jen „správce daně“) ze dne 16. 9. 2020, č. j. 2100388/20/2500-31471-508372, jímž byl žalobkyni dle § 44a odst. 4 písm. b) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění účinném do 19. 2. 2015 (dále jen „rozpočtová pravidla“) vyměřen odvod do Národního fondu za porušení rozpočtové kázně ve výši 306 641 Kč.

Žaloba

2. Žalobkyně v žalobě předeslala, že jí byly na základě rozhodnutí Ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 30. 4. 2013, č. j. 76-13/2.2RV03-1219/13/61200, o poskytnutí dotace v rámci *Operačního programu Podnikání a inovace (OPPI)* poskytnuty peněžní prostředky na realizaci projektu č. CZ.1.03/2.2.00/13-01219 s názvem *Pořízení automatizované stříhací linky, vnější a vnitřní límcovačky pro zvýšení konkurenceschopnosti společnosti HKS-CZ, s. r. o.* (dále obvykle jen „projekt“).
3. Žalobkyně nastínila, že jí správní orgány vytýkají v souvislosti se zadáním veřejné zakázky na realizaci projektu dvojí porušení podmínek, za kterých byla dotace poskytnuta (zjištění č. 1 a 2). Zjištění č. 1 spočívá v tom, že v průběhu výběrového řízení druhý uchazeč o zakázku vznesl dotaz ohledně celkového příkonu linky a zároveň požádal o Zadávací dokumentaci v jiné jazykové mutaci, případně wordové verzi, z důvodu překladu pro zahraničního partnera. Předmětný dotaz byl žalobkyni elektronicky doručen dne 7. 10. 2013 (pondělí) a dle Pravidel pro výběr dodavatelů č. j. 31688/12/61100/61000, číslo vydání/aktualizace: 8/3, platných od 1. 9. 2012 (dále obvykle jen „Pravidla“), která tvoří přílohu Podmínek poskytnutí dotace, číslo vydání/aktualizace: 8/5, platných od 29. 3. 2013 (dále obvykle jen „Podmínky“) byla žalobkyně coby zadavatel povinna sdělit odpověď nejpozději do 4 pracovních dnů. Z e-mailové komunikace vyplývá, že elektronicky byla odpověď na dotaz včetně německé verze Zadávací dokumentace poskytnuta uchazečům dne 25. 10. 2013. Na základě výše uvedených skutečností pak jak správce daně, tak i žalovaný konstatují, že žalobkyně nedodržela termín zodpovězení dotazu ve lhůtě 4 pracovních dnů.
4. Zjištění č. 2 dle žalobkyně spočívá v tom, že vybraná (vítězná) nabídka, která byla jedinou nabídkou ve výběrovém řízení, neobsahovala veškeré náležitosti požadované v Zadávací dokumentaci, a tudíž měla být vyřazena a výběrové řízení mělo být zrušeno. Vítězný uchazeč totiž dle správce daně a potažmo žalovaného nesplnil podmínku Zadávací dokumentace, označenou 6.1 Základní kvalifikační předpoklady, když nepředložil výpis z rejstříku trestů ne starší 3 měsíců, ale pouze čestné prohlášení, v němž mimo jiné uvádí, že nebyl pravomocně odsouzen. Dle zjištění č. 2 mohla hodnotící komise vyzvat uchazeče k písemnému vysvětlení nabídky či k jejímu doplnění – doložení výpisu z rejstříku trestů, k čemuž však nedošlo.
5. Ke zjištění č. 1 žalobkyně uvedla, že správní orgány při vyměření odvodu za porušení rozpočtové kázně vycházely z bodu 12 dokumentu 17_78_M_Kategorizace nedostatků při zadávání zakázek se stanovením výše odvodu za porušení rozpočtové kázně, č. j. 35815/12/61100/61000, číslo vydání/aktualizace: 8/4, s platností ode dne 1. 9. 2012 (dále jen „Kategorizace nedostatků, verze 2012“). Tento postup byl dle žalobkyně nesprávný, neboť ve věci existuje pro žalobkyni příznivější úprava uvedená v dokumentu 17_78_M_Kategorizace nedostatků při zadávání zakázek se stanovením výše odvodu za porušení rozpočtové kázně, č. j. MPO 26724/14/61100/61000, číslo vydání/aktualizace: 9/1, s platností ode dne 2. 6. 2014 (dále jen „Kategorizace nedostatků, verze 2014“).

6. Příznivější úpravu ve vztahu ke zjištění č. 1 dovozuje žalobkyně z toho, že dle bodu č. 12 sekce *Zakázky, při jejichž zadávání není příjemce dotace povinen postupovat dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách*, dokumentu Kategorizace nedostatků, verze 2012, platí, že v případě pochybení formálního charakteru, která neměla vliv na výběr nejvhodnější nabídky, má být vyměřen odvod v rozmezí 0 % až 2 %, přičemž žalobkyni byl vyměřen odvod ve výši 0,05 %. Naproti tomu dle návodky dokumentu Kategorizace nedostatků, verze 2014, platí, že pokud má pochybení pouze formální charakter bez jakéhokoliv skutečného nebo potenciálního finančního dopadu, nebude udělena žádná sankce. Dle žalobkyně měla být v jejím případě aplikována novější (příznivější) úprava kategorizace nedostatků, v důsledku čehož nemohl a neměl být žalobkyni uložen žádný odvod za porušení rozpočtové kázně v souvislosti se zjištěním č. 1.
7. Povinnost použít příznivější úpravu přitom dle žalobkyně vychází ze zásady zdrženlivosti zakotvené v § 5 odst. 3 zákona č. 280/2009, daňový řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“). Podle uvedeného ustanovení správce daně šetří práva a právem chráněné zájmy daňových subjektů a třetích osob v souladu s právními předpisy a používá při vyžadování plnění jejich povinností jen takové prostředky, které je nejméně zatěžují a ještě umožňují dosáhnout cíle správy daní. Citovaná zásada tedy dle žalobkyně orgánům finanční správy ukládá, aby postupovaly v rámci právní úpravy pokud možno zdrženlivě a volily ze zákonných možností ty, co žalobkyni nejméně zatíží.
8. Dle žalobkyně výše uvedené obecné pravidlo přednosti pozdější příznivější úpravy je dáno pro případy, kdy zákonodárce v důsledku např. společenských změn nebo změny v poznání dopadů regulované činnosti přehodnotí potřebu regulace do té míry, že původně stanovenou povinnost zruší, stanoví v jiném (nižším) rozsahu nebo alespoň sníží trest za případné porušení takové povinnosti.
9. Důvod použití příznivější právní úpravy v dané věci je dle žalobkyně dán zejména v mezidobí v platnost vstoupivšími Pokyny Evropské komise ke stanovení finančních oprav, jež mají být provedeny u výdajů financovaných Unii v rámci sdíleného řízení v případě nedodržení pravidel pro veřejné zakázky, které jsou přílohou rozhodnutí Evropské komise ze dne 19. prosince 2013, C(2013) 9527 (dále jen „Pokyny COCOF“), které byl poskytovatel dotace nucen inkorporovat do svých Podmínek poskytnutí dotace, potažmo tedy i do dokumentu Kategorizace nedostatků, verze 2014.
10. Ve vztahu ke zjištění č. 2 žalobkyně rovněž namítala, že měla být aplikována pro ni příznivější úprava Kategorizace nedostatků, verze 2014. Příznivější úpravu dovozuje žalobkyně z toho, že dle bodu č. 8 sekce *Zakázky, při jejichž zadávání není příjemce dotace povinen postupovat dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách*, dokumentu Kategorizace nedostatků, verze 2012, platí, že v případě, kdy zadavatel nezrušil výběrové řízení a uzavřel smlouvu, přestože měl povinnost zrušit výběrové řízení, má být vyměřen odvod v rozmezí 25 % až 40 %, přičemž žalobkyni byl vyměřen odvod 25 %. Naproti tomu dle bodu 12 Kategorizace nedostatků, verze 2014, platí, že pokud byly kvalifikační předpoklady změněny ve fázi posouzení kvalifikace, což má vliv na splnění kvalifikace jednotlivými dodavateli, má být vyměřen odvod ve výši 25 % s tím, že korekce může být snížena v závislosti na závažnosti pochybení na 10 % nebo na 5 %.
11. Žalobkyně dále na svou obranu uvedla, že posuzovaný uchazeč a následně vybraný dodavatel, společnost Bickel & Wolf s. r. o. prokázala splnění základního kvalifikačního předpokladu spočívajícího v beztrestnosti statutárního orgánu alespoň čestným prohlášením.

12. Žalobkyně podpůrně odkázala na skutečnost, že dle § 86 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, platí, že dodavatel může v nabídce nahradit předložení dokladu čestným prohlášením, pokud zadavatel tento postup výslovně nezakáže. Dle žalobkyně přitom právě tato skutečnost, že pokud by žalobkyně coby zadavatel postupovala dnes podle zákona o zadávání veřejných zakázek, pak by se vůbec nejednalo o pochybení, zásadně snižuje závažnost zjištění č. 2. Bylo by totiž dle žalobkyně absurdní, aby například u veřejné zakázky na dostavbu Temelína za 200 miliard korun se o pochybení nejednalo, a přitom u zakázky na zařízení na zpracování plechu za 1,2 milionu Kč by pochybení zadavatele konstatováno bylo.
13. Žalobkyně uvedla, že sice přiznává, že pochybila, pakliže neuchovala výpis z rejstříku trestů pro tehdejšího jednatele firmy Bickel & Wolf s. r. o. pana Petra Konička, a uchovala pouze v nabídce poskytnuté čestné prohlášení jednatele o jeho beztrestnosti, nicméně pohledem současné úpravy veřejných zakázek se o pochybení zapříčínující nutnost vyloučení dodavatele nejedná.
14. Žalobkyně tak má za to, že v případě zjištění č. 2 měl být vyměřen odvod dle Kategorizace nedostatků, verze 2014, při dolní hranici sazby odvodu (5 %), když se jednalo o marginální pochybení.
15. Souhrnně ve vztahu k oběma výše uvedeným zjištěním pak žalobkyně uvedla, že žalovaný pochybil, když nezohlednil závěry Nejvyššího správního soudu v usnesení jeho rozšířeného senátu ze dne 30. 10. 2018, č. j. 1 Afs 291/2017-33, ohledně proporcionality odvodu, když dle názoru žalobkyně přiměřenost odvodu je třeba poměřovat i tou skutečností, že byla provedena aktualizace klasifikace pochybení při zadávání zakázek a sazeb odvodů za porušení rozpočtové kázně v dokumentu Kategorizace nedostatků, verze 2014.
16. Žalobkyně požadovala, aby soud zrušil nejen napadené rozhodnutí, nýbrž i prvostupňové rozhodnutí správce daně.

Vyjádření žalovaného

17. Žalovaný v písemném vyjádření k žalobě navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. K tomu zrekapituloval dosavadní průběh dané věci, jakož i žalobní argumentaci. Žalovaný konstatoval, že žalobní námitky jsou shodné s odvolacími, se kterými se řádně vypořádal, a proto odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí, které ve svém vyjádření zčásti reprodukoval.

Posouzení věci soudem

18. O žalobě soud rozhodl v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) bez jednání, neboť žalovaný s tímto postupem výslovně souhlasil a žalobkyně nesdělila ve lhůtě dvou týdnů od doručení výzvy svůj nesouhlas s rozhodnutím bez jednání, ačkoliv byla ve výzvě výslovně poučena, že nevyjádří-li se v dané lhůtě, má se za to, že souhlas s rozhodnutím bez jednání byl udělen.
19. Napadené rozhodnutí soud přezkoumal v řízení vedeném podle části třetí prvního dílu hlavy druhé s. ř. s., která vychází z dispoziční zásady vyjádřené v § 71 odst. 1 písm. c), písm. d), odst. 2 věty druhé a třetí a § 75 odst. 2 věty první s. ř. s. Z této zásady přitom vyplývá, že soud přezkoumává zákonnost rozhodnutí správního orgánu, a to pouze v rozsahu, který žalobce uplatnil v žalobě nebo během dvouměsíční lhůty po oznámení napadeného rozhodnutí ve smyslu § 72 odst. 1 s. ř. s. Povinností žalobce je proto tvrdit, že Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

správní rozhodnutí nebo jeho část odporuje konkrétnímu zákonnému ustanovení, a toto tvrzení i zdůvodnit. Nad rámec žalobních námitek 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 vady v projednávané věci nebyly zjištěny.

20. Soud po přezkoumání skutkového i právního stavu věci a po prostudování obsahu předloženého správního spisu dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.
21. Soud zjistil z vyžádaného správního spisu, že žalobkyni byla Ministerstvem průmyslu a obchodu (dále jen „poskytovatel“) v rámci *Operačního programu Podnikání a inovace (OPPI)* poskytnuta dotace na základě rozhodnutí o poskytnutí dotace ze dne 30. 4. 2013, č. j. 76-13/2.2RV03-1219/13/61200, v celkové výši 1 650 000 Kč. Částka 1 402 500 Kč (85 %) měla být poskytnuta ze strukturálních fondů a částka 247 500 Kč (15 %) ze státního rozpočtu; následně byly uzavřeny 2 dodatky vztahující se k uvedenému rozhodnutí a rovněž k Podmínkám poskytnutí dotace (dále souhrnně jen „rozhodnutí o dotaci“). Dodatkem č. 2 bylo změněno rozdělení zdrojů financování dotace tak, že 100 % dotace v celkové výši 1 650 000 Kč bylo poskytnuto ze strukturálních fondů. Dotace byla poskytnuta na projekt s názvem *Pořízení automatizované stříhací linky, vnější a vnitřní límcovačky pro zvýšení konkurenceschopnosti společnosti HKS-CZ, s. r. o., č. projektu CZ.1.03/2.2.00/13-01219*. Nedílnou součástí rozhodnutí o dotaci jsou Podmínky poskytnutí dotace, číslo vydání/aktualizace: 8/5, platné od 29. 3. 2013. Předmětem projektu bylo pořízení technologie v podobě automatizované stříhací linky na zpracování plechu ze svitků a vnější a vnitřní límcovačky. Dotace byla poskytnuta ze strukturálních fondů v maximální částce 1 650 000 Kč a mohla činit max. 30 % způsobilých výdajů projektu. Vyplacená celková částka dotace činila 1 224 114 Kč.
22. Správce daně zahájil dle § 87 odst. 1 daňového řádu u žalobkyně daňovou kontrolu, a to protokolem o zahájení daňové kontroly ze dne 19. 9. 2019, č. j. 2144787/19/2500-31471-508372. Předmětem daňové kontroly byla kontrola: „... *skutečností rozhodných pro správné zjištění a případné stanovení odvodu za porušení rozpočtové kázně ...*“, dle § 44a odst. 3 rozpočtových pravidel, ohledně prostředků poskytnutých v rámci projektu. Daňová kontrola byla zahájena na základě vlastní vyhledávací činnosti správce daně. Provedenou kontrolou bylo správcem daně zjištěno dvojí porušení rozpočtové kázně žalobkyní, označované jako zjištění č. 1 a 2. Obsah těchto dvou zjištění byl žalobkyní správně reprodukován v žalobě a je uveden shora. K porušení rozpočtové kázně došlo dne 18. 6. 2014, kdy došlo k připsání dotace ve výši 1 224 114 Kč na účet žalobkyně.
23. Soud shledal, že žalobkyně v žalobě de facto nezpochybňovala porušení rozpočtové kázně popsaná správcem daně ve zjištěních č. 1 a 2 (nedodržení lhůty žalobkyní pro odpověď uchazeči o zakázku, nevyřazení nabídky společnosti Bickel & Wolf s. r. o. z výběrového řízení v důsledku nesplnění kvalifikačních předpokladů – nepředložení výpisu z rejstříku trestů ohledně tehdejšího jednatele společnosti pana Petra Koníčka), nicméně žalobkyně nesouhlasila se způsobem stanovení odvodu a jeho výší, přičemž bagatelizovala předmětná porušení svých povinností s tím, že se jedná o marginální pochybení, kdy za pochybení dle zjištění č. 1 nestanoví Kategorizace nedostatků, verze 2014, žádný odvod, a za pochybení dle zjištění č. 2 by měl být dle žalobkyně stanoven odvod pouze ve výši 5 % poskytnutých finančních prostředků.
24. Podle § 3 písm. e) rozpočtových pravidel „*se pro účely tohoto zákona rozumí neoprávněným použitím poskytnutých peněžních prostředků jejich výdej, jehož provedením byla porušena*

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

povinnost stanovená právním předpisem, rozhodnutím, případně dohodou o poskytnutí těchto prostředků, nebo porušení podmínek, za kterých byly příslušné peněžní prostředky poskytnuty; dále se jím rozumí i to, nelze-li prokázat, jak byly tyto peněžní prostředky použity.“

25. Porušením rozpočtové kázně je dle § 44 odst. 1 písm. j) rozpočtových pravidel „*porušení povinnosti stanovené právním předpisem, rozhodnutím nebo dohodou o poskytnutí dotace nebo návratné finanční výpomoci, které přímo souvisí s účelem, na který byla dotace nebo návratná finanční výpomoc poskytnuta a ke kterému došlo před přijetím peněžních prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státního fondu, Národního fondu nebo státních finančních aktiv a které trvá v okamžiku přijetí prostředků na účet příjemce; prvním dnem porušení rozpočtové kázně je den jejich přijetí příjemcem; penále za porušení rozpočtové kázně se počítá ode dne následujícího po dni, do kterého měl příjemce na základě platebního výměru odvod uhradit.*“
26. Podle § 44a odst. 3 písm. d) rozpočtových pravidel „*fyzická osoba nebo právnická osoba jiná než stát, která porušila rozpočtovou kázeň, je povinna provést prostřednictvím místně příslušného finančního úřadu odvod za porušení rozpočtové kázně do Národního fondu, jestliže porušila rozpočtovou kázeň podle § 44 odst. 1 písm. b) tím, že neoprávněně použila nebo zadržela peněžní prostředky poskytnuté z Národního fondu, nebo tím, že neoprávněně použila nebo zadržela peněžní prostředky podle § 44 odst. 2 písm. d) nebo f) nebo jestliže porušila rozpočtovou kázeň podle § 44 odst. 1 písm. i) nebo j).*“
27. Dle § 44a odst. 4 písm. b) rozpočtových pravidel „*odvod za porušení rozpočtové kázně činí v případě neoprávněného použití prostředků dotace obsahující prostředky od Evropské unie, pokud v rozhodnutí o ní bylo uvedeno jedno nebo více procentních rozmezí pro stanovení nižšího odvodu za porušení rozpočtové kázně podle § 14 odst. 7, finančním úřadem stanovenou částku vycházející z procentního rozmezí uvedeného v rozhodnutí, a to pro každý jednotlivý případ; při stanovení částky odvodu vezme finanční úřad v úvahu závažnost porušení povinnosti, jeho vliv na dosažení cíle dotace a hospodárnost uložené sankce.*“
28. Dle bodu 2 písm. d) čl. II Hlavy I Podmínek je příjemce dotace povinen postupovat při výběru dodavatelů v souladu se zákonem o veřejných zakázkách, v rozhodném znění nebo podle Pravidel pro výběr dodavatelů, která tvoří přílohu Podmínek. Vzhledem k tomu, že žalobkyně nenaplnovala definici dotovaného zadavatele dle zákona o veřejných zakázkách, byla povinna postupovat při výběrovém řízení podle Pravidel pro výběr dodavatelů č. j. 31688/12/61100/61000, číslo vydání/aktualizace: 8/3, platných od 1. 9. 2012. Soud nepovažuje za potřebné ani účelné, aby vyjmenovával jednotlivá ustanovení Podmínek a Pravidel, která byla žalobkyní porušena, když tato porušená ustanovení specifikoval již správce daně v rámci zjištění č. 1 a 2, přičemž jsou reprodukována v napadeném rozhodnutí (bod 5 odůvodnění), na které soud tímto odkazuje. Ostatně žalobkyně vůči těmto zjištěním konkrétní námitky nevznesla.
29. Soud se následně zabýval žalobní námitkou, že při vyměření odvodu za porušení rozpočtové kázně ohledně zjištění č. 1 i 2 měla být použita Kategorizace nedostatků, verze 2014, která je pro žalobkyni příznivější. Soud shledal, že touto námitkou se zabýval již správce daně a posléze žalovaný, který v bodě 33 napadeného rozhodnutí uvedl: „*Odvolací orgán souhlasí s názorem správce daně, který ve Zprávě o daňové kontrole uvádí, že dokument Kategorizace (nedostatků, verze 2012 – poznámka soudu) se pro odvolatele stal závazným dnem podpisu Rozhodnutí o poskytnutí dotace č. j. 76-13/2.2RV03-1219/13/61200 dne 30. 4. 2013, přičemž Kategorizace byla přílohou Podmínek jakožto nedílné součástí Rozhodnutí (o poskytnutí dotace – poznámka soudu). Odvolací orgán rovněž opakuje, že se závazností*

podmínek byl odvolatel seznámen již v Pokynech pro žadatele, což odvolatel potvrdil v prohlášeních u registrační žádosti dne 12. 4. 2012 a v plné žádosti dne 1. 6. 2012. Závazné Podmínky (Číslo vydání/aktualizace: 8/5, platné od 9. 3. 2013) pak odvolatel podepsal dne 23. 4. 2013. V Hlavě I., Článku I., odst. 2 Podmínek je uvedeno, že se Podmínky stávají závaznými pro příjemce dotace ode dne, kdy bylo vydáno Rozhodnutí. (...). V Hlavě III., Článku I., odst. 1, písm. b) Podmínek příjemce dotace potvrdil, že byl s obsahem Podmínek předem seznámen a že je srozuměn s tím, že v případě poskytnutí dotace se stanou součástí Rozhodnutí a že je bude povinen plnit, resp. že jejich neplnění bude porušením rozpočtové kázně (viz bod [24] tohoto rozhodnutí). V Čl. II. Podmínek je pak uveden seznam příloh k Podmínkám, jejichž součástí je Kategorizace. Z uvedených skutečností vyplývá, že odvolatel svým podpisem stvrdil seznámení se s Podmínkami Rozhodnutí včetně všech jeho příloh, a tedy i s případnou sazbou finanční opravy za případné porušení rozpočtové kázně.“ Soud se ztotožňuje s citovaným odůvodněním žalovaného a doplňuje, že žalobkyně jednoznačně akceptovala Podmínky rozhodnutí o dotaci, jejichž přílohou byla mimo jiné Kategorizace nedostatků, verze 2012. Soudu se jeví logické a správné, že na dotační vztah žalobkyně s poskytovatelem aplikovali žalovaný i správce daně Kategorizaci nedostatků, verze 2012, která byla platná v době vydání rozhodnutí o dotaci, a která tvoří součást rozhodnutí o dotaci. Naopak by se soudu jevílo nemístné, aby na vztah žalobkyně s poskytovatelem byla aplikována Kategorizace nedostatků, verze 2014, která byla platná až od 2. 6. 2014, zatímco k pochybení žalobkyně došlo při výběrovém řízení, které bylo ukončeno 12. 11. 2013. V takovém případě by totiž bylo v době, kdy došlo k pochybení žalobkyně při výběrovém řízení, zcela nepředvídatelné, zda jednotlivá pochybení žalobkyně budou představovat porušení rozpočtové kázně a jaká bude výše odvodu. Je přirozené, že pochybení žalobkyně bylo posouzeno dle Kategorizace nedostatků, verze 2012, se kterou byla žalobkyně seznámena, souhlasila s ní a byla si vědoma i procentní výše odvodu pro případ toho kterého pochybení.

30. K žalobní námitce, že použití novější pro žalobkyni příznivější úpravy plyne ze zásady zdrženlivosti zakotvené v § 5 odst. 3 daňového řádu, soud konstatuje, že žalovaný k uvedené námitce v napadeném rozhodnutí (bod 34) přiléhavě citoval z komentářové literatury ohledně smyslu zásady zdrženlivosti a posléze zdůraznil, že „zásadu přiměřenosti a šetření práv zúčastněných osob správní orgán uplatňuje zejména tam, kde správce daně rozhoduje na základě správního uvážení. Odvolací orgán však upozorňuje, že správce daně se v případě porušení rozpočtové kázně příjemcem dotace musí řídit právním aktem poskytovatele dotace, kterým je v tomto případě Kategorizace (nedostatků, verze 2012 – poznámka soudu), a to z důvodu, který odvolací orgán popsal v předchozím bodě tohoto rozhodnutí. Zásadu zdrženlivosti pak uplatnil správce daně v rámci své správní úvahy o konečné výši odvodu za porušení rozpočtové kázně (...).“ Soud se ztotožňuje s žalovaným a doplňuje, že zásadu zdrženlivosti nelze vykládat tím způsobem, jak to požaduje žalobkyně, tedy aby byla aplikována Kategorizace nedostatků, verze 2014, jen z toho důvodu, že uvedená kategorizace je pro žalobkyni příznivější, když Kategorizace nedostatků, verze 2014, nebyla součástí rozhodnutí o dotaci na rozdíl od dřívější verze kategorizace nedostatků.
31. Žalobkyně namítala, že obecné pravidlo přednosti pozdější příznivější úpravy je dáno pro případy, kdy zákonodárce v důsledku např. společenských změn nebo změny v poznání dopadů regulované činnosti přehodnotí potřebu regulace do té míry, že původně stanovenou povinnost zruší, stanoví v jiném (nižším) rozsahu nebo alespoň sníží trest za případné porušení takové povinnosti. Soud k uvedené námitce uvádí, že se jedná o citaci z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2017, č. j. 1 As 208/2016-35, přičemž

uvedeným rozsudkem se žalovaný rovněž zabýval v napadeném rozhodnutí (bod 35), kdy zdůraznil, že odvod za porušení rozpočtové kázně není trestem (sankcí), ale je zahrnut pod zkratku „daň“ dle § 2 daňového řádu, s čímž soud souhlasí a dodává, že zmiňovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu se týkal problematiky správního trestání, kdy šlo o uloženou pokutu, přičemž dle konstantní judikatury správních soudů porušení rozpočtové kázně není správním deliktem a stejně tak uložení odvodu za porušení rozpočtové kázně není trestní sankcí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 5. 2018, č. j. 2 Afs 366/2017-33).

32. K žalobní námitce, že důvod použití příznivější právní úpravy je dán zejména v mezidobí v platnost vstoupivšími Pokyny COCOF, které dle žalobkyně byl poskytovatel nucen inkorporovat do svých Podmínek, potažmo tedy i do dokumentu Kategorizace nedostatků, verze 2014, soud uvádí, že lze přisvědčit žalobkyni v tom smyslu, že Kategorizace nedostatků, verze 2014, vychází z Pokynů COCOF, což však dle názoru soudu není důvodem pro použití Kategorizace nedostatků, verze 2014, neboť platí výše uvedený závěr soudu, že na dotační vztah žalobkyně s poskytovatelem dotace je třeba aplikovat verze dokumentů, které jsou součástí rozhodnutí o dotaci. Navíc je zřejmé, že jednotlivé hodnoty oprav v Pokynech COCOF jsou uvedeny pouze jako doporučené. Otázkou, jakou verzi Pokynů COCOF je třeba použít, se zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 14. 1. 2021, č. j. 1 Afs 437/2019-46, přičemž dospěl k závěru, že je třeba použít tu verzi Pokynů COCOF, která byla platná v době podpisu smlouvy o dotaci. Konkrétně Nejvyšší správní soud uvedl, že *„žalovaný použil novější verzi pokynů, která byla přijata až po podpisu Smlouvy (o dotaci – poznámka soudu), jež výslovně stanoví, že v případě porušení pravidel pro zadávání zakázek se použijí pokyny Evropské komise COCOF 07/0037/03. Aplikace jiné verze těchto pokynů je tudíž v rozporu se smluvními podmínkami, k jejichž plnění se zavázala nejen stěžovatelka, ale i osoba zúčastněná na řízení coby poskytovatel dotace. Jejich následná změna bez souhlasu obou smluvních stran tak nemůže obstát. (...) Nejvyšší správní soud dodává, že městský soud rovněž správně konstatoval, že nevyplacení dotace či odvod za porušení rozpočtové kázně není sankcí trestní povahy, proto se stěžovatelka nemůže dovolávat principů správního trestání.“* Soud si je vědom skutečnosti, že Nejvyšší správní soud v citovaném judikátu posuzoval použití jednotlivých verzí Pokynů COCOF, zatímco v posuzované věci jde o různé verze Kategorizace nedostatků, nicméně v obou případech se jedná o jakési sazebníky oprav (odvodů), a závěry Nejvyššího správního soudu se proto plně uplatní i pro posouzení, jakou verzi Kategorizace nedostatků je třeba použít. Citovaný judikát tak podporuje názor soudu, že žalovaný i správce daně postupovali správně, když ohledně zjištění č. 1 a 2 použili Kategorizaci nedostatků, verze 2012, jež byla součástí rozhodnutí o dotaci.
33. K žalobní námitce, že vybraný dodavatel (společnost Bickel & Wolf s. r. o.) prokázal splnění základního kvalifikačního předpokladu spočívajícího v beztrestnosti statutárního orgánu alespoň čestným prohlášením, kdy žalobkyně podpůrně odkázala na skutečnost, že dle § 86 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, platí, že dodavatel může v nabídce nahradit předložení dokladu čestným prohlášením, pokud zadavatel tento postup výslovně nezakáže, soud uvádí, že žalobkyně se dovolává novější právní úpravy, která nabyla účinnosti až za několik let poté, co došlo ke zjištěným pochybením žalobkyně. Navíc soud již výše vyložil, že žalobkyně nenaplňovala definici dotovaného zadavatele dle zákona o veřejných zakázkách, protože měla postupovat dle Pravidel pro výběr dodavatelů, nikoli dle zákona o veřejných zakázkách. Dle Zadávací dokumentace v rámci základních kvalifikačních předpokladů (bod 6.1) žalobkyně požadovala předložení

výpisu z rejstříku trestů ne staršího 3 měsíců. Soud souhlasí s názorem žalovaného v napadeném rozhodnutí (bod 37), dle kterého „*pakliže uchazeč předložil odvolateli místo výpisu z rejstříku trestů ne staršího 3 měsíců pouze čestné prohlášení, v němž mimo jiné uvedl, že statutární orgán uchazeče nebyl pravomocně odsouzen, a odvolatel pro neúplnost nabídky výběrové řízení nezrušil s ohledem na skutečnost, že byla podána pouze jediná nabídka, došlo tímto jednáním odvolatele k nesouladu se Zadávacími podmínkami a tím k porušení rozpočtové kázně. Odvolací orgán doplňuje, že zadavatel mohl vyzvat uchazeče k doplnění nabídky – doložení výpisu z rejstříku trestů v dodatečné lhůtě.*“ Soud dodává, že při posuzování kvalifikačních předpokladů bylo třeba vycházet z právní úpravy účinné v době, kdy došlo k porušení rozpočtové kázně a z dokumentů vztahujících se k dotaci, které byly přílohou rozhodnutí o dotaci. Tyto dokumenty neumožňovaly nahradit výpis z rejstříku trestů čestným prohlášením. V tomto směru se soud shoduje s odůvodněním napadeného rozhodnutí (bod 38), na které odkazuje. Skutečnost, že podle nové právní úpravy, která nabyla účinnosti až několik let po porušení rozpočtové kázně žalobkyní, bylo možné za určitých okolností nahradit výpis z rejstříku trestů čestným prohlášením, nepředstavuje dle názoru soudu důvod k mírnějšímu náhledu na pochybení žalobkyně.

34. Žalobkyně namítala nepřiměřenost výše odvodu ohledně obou zjištění, přičemž odkázala na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2018, č. j. 1 Afs 291/2017-33, ve kterém soud konstatoval, že „*při stanovení výše odvodu je třeba zvažovat všechny podstatné okolnosti konkrétního porušení rozpočtové kázně a vycházet z principu přiměřenosti, tedy rozumného poměru mezi závažností porušení rozpočtové kázně a výší za ně předepsaného odvodu. Pokud tedy okolnosti konkrétního případu vyvolávají otázku ohledně závažnosti porušení dané povinnosti, musí správce daně zvážit, zda je důvod k odvodu v plné výši čerpaných či poskytnutých prostředků státního rozpočtu, či pouze k odvodu odpovídajícímu závažnosti a významu porušení povinnosti. V každém případě však půjde o porušení rozpočtové kázně.*“
35. Zdejší soud konstatuje, že v posuzované věci vychází zjištěná porušení rozpočtové kázně a sazby odvodů z Kategorizace nedostatků, verze 2012, kde jsou stanovena procentní rozpětí pro jednotlivé případy porušení rozpočtové kázně. Rozpočtová pravidla ve výše citovaném § 44a odst. 4 písm. b) stanoví, jak postupovat při určení výše odvodu, pokud v rozhodnutí o dotaci bylo uvedeno jedno nebo více procentních rozmezí pro stanovení výše odvodu. Výkladem tohoto ustanovení se zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 28. 3. 2019, č. j. 4 Afs 421/2018-39, kdy konstatoval, že „*z citovaného ustanovení plyne, že pokud v rozhodnutí o udělení dotace bylo stanoveno procentní rozmezí pro stanovení nižšího odvodu za porušení rozpočtové kázně, než je plná výška dotace, určí se výše odvodu v tomto procentním rozmezí. Vedle toho je třeba přihlídnout k závažnosti porušení povinnosti, jeho vlivu na dosažení cíle dotace a hospodárnost uložené sankce. Správní orgán tedy může výši odvodu stanovit i v jiné výši, než vyplývá z procentního rozmezí podle rozhodnutí o poskytnutí dotace. Konstrukce § 44 odst. 4 písm. b) rozpočtových pravidel ve znění účinném od 30. 12. 2011 takový postup předpokládá, jelikož pro stanovení odvodu za porušení rozpočtové kázně stanoví 2 samostatná pravidla oddělená středníkem.*“
36. Soud se ztotožňuje s výše citovanou judikaturou, přičemž v poměrech posuzované věci konstatuje, že žalovaný se zabýval přiměřeností výše odvodu v dostatečném rozsahu v napadeném rozhodnutí (bod 32), se závěry žalovaného ohledně přiměřenosti odvodu v souvislosti se zjištěními č. 1 i 2 se soud ztotožňuje, a proto na odůvodnění žalovaného odkazuje. Nad rámec odůvodnění napadeného rozhodnutí soud uvádí, že v případě zjištění č. 1 bylo možné stanovit odvod v rozmezí 0 % – 2 %, přičemž žalobkyni byl vyměřen

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

odvod ve výši 0,05 % z částky dotace 1 224 114 Kč, tedy částka 612 Kč. Takový odvod za porušení rozpočtové kázně, který je v řádu stokorun, rozhodně nelze považovat za nepřiměřený ve vztahu k pochybení žalobkyně dle zjištění č. 1. Odvod za porušení rozpočtové kázně za zjištění č. 2 činil 25 % z částky dotace 1 224 114 Kč, tedy částku 306 028,50 Kč. Dle Kategorizace nedostatků, verze 2012, bylo možné odvod stanovit v rozmezí 25 % – 40 %. Žalovaný stanovil odvod na samé dolní hranici uvedeného rozpětí, přičemž mimo jiné konstatoval, že „vzal v úvahu, že vítězný uchazeč předložil alespoň čestné prohlášení, ve kterém mimo jiné uvedl okolnosti týkající se jeho trestně-právní situace. Správce daně rovněž přihlédl k celému výběrovému řízení, kdy zadavatele na základě oznámení o zahájení výběrového řízení v Obchodním věstníku elektronicky oslovili pouze 3 uchazeči a nabídku podal pouze jediný uchazeč. Rovněž došlo k plnění veřejné zakázky ve sjednaném rozsahu a v souladu se zaměřením projektu. (...) Odvolací orgán neuvažoval o změně sazby stanovené správcem daně ve výši 25 % z částky dotace použité na financování veřejné zakázky, neboť se domnívá, že výše stanoveného odvodu na spodní hranici určené sazby odpovídá uvedenému porušení rozpočtové kázně a především i proto, že účel dotace byl splněn. Zároveň se odvolací orgán ani nemohl přiklonit ke snížení sazby odvodu pod 25 %, neboť sazba stanovená dle bodu 8. Kategorizace mu to neumožňuje.“

37. Výše citované úvaze žalovaného lze dle názoru soudu vytknout jedinou věc, a to nesprávnost názoru žalovaného, dle kterého v případě procentního rozpětí odvodu v Kategorizaci nedostatků, verze 2012, není možné stanovit odvod pod dolní hranici procentního rozpětí. Takový názor žalovaného je v rozporu s judikaturou citovanou výše, neboť i v případě procentního rozpětí odvodu je třeba zvažovat přiměřenost odvodu ve vztahu k porušené povinnosti příjemce dotace. Nicméně soud shledal, že žalovaný se v dostatečném rozsahu otázkou přiměřenosti výše odvodu v napadeném rozhodnutí zabýval, přičemž z výše citovaného odůvodnění napadeného rozhodnutí jednoznačně plyne, že odvod v rozsahu 25 % považoval žalovaný za přiměřený porušené povinnosti dle zjištění č. 2 i okolnostem případu. Skutečnost, že nelze snížit sazbu odvodu pod dolní hranici stanoveného rozpětí, uvedl žalovaný zjevně jako další argument, ačkoli již v předchozí části citované části odůvodnění napadeného rozhodnutí dospěl k závěru, že odvod v rozsahu 25 % je přiměřený. Soud podotýká, že žádné konkrétní námitky k problematice řešené soudem v tomto odstavci, žalobkyně neuplatnila.
38. Soud ve vztahu k přiměřenosti výše odvodu za zjištění č. 2 doplňuje, že se dle názoru soudu nejednalo o marginální pochybení, jak se to snažila prezentovat žalobkyně. Skutečnost, že nebyl doložen výpis z rejstříku trestů ohledně statutárního orgánu uchazeče – společnosti Bickel & Wolf s. r. o., způsobila, že nebyly prokázány základní kvalifikační předpoklady tohoto uchazeče, což mělo vést k vyřazení jeho nabídky a ke zrušení výběrového řízení, což se však nestalo. Žalobkyně měla možnost vyzvat uchazeče k dodání výpisu z rejstříku trestů, což rovněž nebylo provedeno. Předmětný výpis z rejstříku trestů byl dodán správci daně až v průběhu daňové kontroly, přičemž výpis byl vydán 23. 6. 2020. Správce daně správně poukázal ve zprávě o daňové kontrole (strana 45, bod 23) na možnost zahlázení odsouzení s tím, že výpis z trestního rejstříku, který byl v červnu 2020 bez záznamu (čistý), neprokazuje, že statutární orgán uchazeče neměl zápis v trestním rejstříku v době, kdy se ucházel o předmětnou zakázku (rok 2013). Soud tak konstatuje, že vlastně doposud není jisté, zda se jednalo o spíše formální pochybení, kdy uchazeč nedodal ve výběrovém řízení výpis z rejstříku trestů, ačkoli jeho statutární orgán v dané době měl čistý trestní rejstřík, nebo zda v rozhodné době statutární orgán měl zápis v trestním rejstříku, který mu neumožňoval splnit kvalifikační předpoklady, pročez místo výpisu

z rejstříku trestů předložil čestné prohlášení. Faktem zůstává, že nepředložení výpisu z rejstříku trestů uchazečem znamenalo neprokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů, což mělo vést k vyřazení nabídky dotčeného uchazeče a zrušení výběrového řízení, když existovala pouze jediná nabídka. Soud považuje výše uvedené skutečnosti za závažné, protože se shoduje se žalovaným, že v daném případě je odvod v rozsahu 25 % přiměřený ve vztahu k pochybení žalobkyně (zjištění č. 2). Skutečnost, že v Kategorizaci nedostatků, verze 2014, byla pochybení žalobkyně kvalifikována mírněji, nepředstavuje dle názoru soudu důvod ke snížení odvodu pod 25 % poskytnutých peněžních prostředků.

39. Žalobu vyhodnotil soud v mezích uplatněných žalobních bodů jako zcela nedůvodnou, a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
40. Současně soud v souladu s § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. nepřiznal žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů řízení, neboť žalobkyně neměla ve věci úspěch a žalovanému náklady řízení nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly, ani jejich náhradu nepožadoval.

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 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 14. listopadu 2022

Ing. Mgr. Martin Jakub Brus, v. r.
předseda senátu

