

USNESENÍ

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Václava Roučky a soudců JUDr. Petra Kuchynky a Mgr. Jaroslava Škopka ve věci

žalobkyně: **LightGate, a.s.**, IČO 26145219
se sídlem Bor – Sadov 4, 360 01 Karlovy Vary
zastoupený: Ing. Ladislav Kubica, daňový poradce, Rokycanova
1929, 356 01 Sokolov

proti
žalovanému: **Finanční úřad pro Karlovarský kraj**
sídlem Krymská 2a, 360 01 Karlovy Vary

o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobou ze dne 11. 10. 2018 se žalobkyně domáhala ochrany před nezákonným zásahem žalovaného, který spatřovala v tom, že ji žalovaný výzvou ze dne 3. 10. 2018 č. j. 868007/18/2400-11452-404916 vyzval s odkazem na obecné ustanovení ust. § 11 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, k doložení listinných důkazů, aniž by jakkoliv ozřejmil ustanovení zákona, kterým je žalobkyni uložena povinnost ke splnění této výzvy. Žalobkyně v žalobě dále uvedla, že je v rozporu se zákonem zatěžována k činnosti, jejíž smysl neumí určit, není si vědoma zákonné povinnosti, kterou by měla plnit a nemůže řádně konzumovat svá práva, jestliže ve výzvě nejsou žádná poučení o právech o právech vyplývajících z daného rozhodnutí. Žalobkyně je přímo dotčena uvedenou výzvou a trvá na tom, že jsou jí krácena práva, uložená povinnost je v rozporu se zákonem a je zasaženo do její sféry autonomního určení a ve výsledku jde o nezákonný zásah do jejích práv, který k okamžiku podání žaloby trvá a nadále hrozí, že žalovaný budou nezákonnou povinnost vymáhat nebo stejný postup kdykoliv zopakuje.

2. V petitu žalobkyně navrhla, aby soud vydal tento rozsudek: „Výzva žalovaného č. j.: 868007/18/2400-11452-404916 ze dne 3. 10. 2018 je/byla nezákonným zásahem a žalovanému se přikazuje tuto výzvu zrušit a obnovit stav před tímto nezákonným zásahem a to ve lhůtě osmi dnů od vynesení rozsudku. Žalobkyni se přiznávají náklady na právní zastoupení s úhradou k rukám zástupce.“
3. Z výzvy ke splnění povinnosti ze dne 3. 10. 2018 č. j. 868007/18/2400-11452-404916, kterou žalobkyně přiložila k žalobě, vyplývá, že žalovaný vyzval žalobkyni dle ust. § 11 odst. 1 písm. d) zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád (dále též „daňový řád“), ke splnění povinnosti - doložení příslušnými listinnými důkazy, jakým způsobem byla žalobkyni vyplacena prodejní cena ve výši 7.800.000 Kč za prodej ve výzvě uvedených nemovitostí.
4. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že se domnívá, že žaloba je nepřípustná, neboť žalobkyně nevyčerpala před podáním žaloby prostředky ochrany, které jí zákon umožňuje.
5. Podle ust. § 82 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále též „s.ř.s.“) platí: *„Každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen „zásah“) správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný.“*
6. Soud se zabýval přípustností žaloby.
7. Podle ust. § 85 s.ř.s. je žaloba nepřípustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky; to neplatí v případě, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonným. *Zmíněné ustanovení požaduje v návaznosti na koncepci subsidiarity soudní ochrany poskytované správními soudy (srov. § 5 s.ř.s.), aby žalobce předtím, než se obrátí na soud, využil jiného právního prostředku, který mu zákon dává k dispozici. Nedosáhne-li jeho prostřednictvím ochrany nebo nápravy, tj. pokud jej bezvýsledně vyčerpá, může podat u správního soudu žalobu podle § 82 s. ř. s. (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2005, č. j. 2 Afs 144/2004 – 110). S ohledem na výše uvedené ustanovení a pravidlo subsidiarity správního soudnictví a zásahové žaloby si soud při posuzování přípustnosti žaloby musí nejprve ujasnit, zda je projednáváná žaloba tzv. zápůřčí, tj. zda směřuje proti zásahu, který dosud trvá (nebyl ukončen), anebo zda je projednáváná žaloba tzv. určovací, tedy zda směřuje proti zásahu správního orgánu, který již byl ukončen. Určovací zásahová žaloba proti ukončenému zásahu a zápůřčí zásahová žaloba proti zásahu trvajícimu mají odlišné podmínky přípustnosti. Zatímco u určovací žaloby soud nezkoumá, zda se žalobce ochrany před zásahem či jiné formy nápravy mohl domáhat jinými právními prostředky ve smyslu ust. § 85 s.ř.s., a pokud ano, zda tak učinil, u zápůřčí žaloby takové zkoumání provést musí (srov. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího*

správního soudu ze dne 5. 12. 2017 č. j. 1 Afs 58/2017-42, usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2005 č. j. 2 Afs 144/2004 – 110).

8. V daném případě žalobkyně brojí proti zásahu správního orgánu, který dosud trvá, tj. jedná se o žalobu zápůřčí, a žalobkyně je tak povinna před podání zásahové žaloby vyčerpat právní prostředky ochrany nebo nápravy ve smyslu ust. § 85 věta první před středníkem s.ř.s., pokud je zákon připouští. Tato skutečnost vyplývá jednak ze samotného žalobního petitu a jednak z odůvodnění žaloby. Z petitu vyplývá, že se žalobkyně domáhala vydání rozsudku, že: „Výzva žalovaného č. j.: 868007/18/2400-11452-404916 ze dne 3. 10. 2018 je/byla nezákonným zásahem,...“ Zápůřčí žalobě pak v zásadě odpovídal i zbývající text odůvodnění žaloby, v němž žalobkyně uvedla, že „k okamžiku podání žaloby předmětný zásah trvá a nadále hrozí.“
9. V daném případě je tedy nezbytné zabývat se otázkou, zda v právě řešeném případě právní řád dává žalobkyni k dispozici právní prostředky ochrany či jiné nápravy, kterými by se mohla bránit proti jí tvrzenému zásahu správního orgánu. Jak již bylo uvedeno výše, žalobkyně brojí proti výzvě žalovaného ze dne 3. 10. 2018 č. j. 868007/18/2400-11452-404916 učiněné dle ust. § 11 odst. 1 písm. d) daňového řádu, kterou byla vyzvána k předložení podkladů, kterými by doložila, jakým způsobem jí byla vyplacena prodejní cena ve výši 7.800.000 Kč za prodej ve výzvě uvedených nemovitostí. Podle ust. § 159 daňového řádu platí, že: „Proti úkonu správce daně při placení daní, nejde-li o rozhodnutí, u kterého zákon připouští podání odvolání, může osoba zúčastněná na správě daní uplatnit námitku ve lhůtě 30 dnů ode dne, kdy se o úkonu dozvěděla.“ Zákon proti výzvě učiněné podle ust. § 11 odst. 1 písm. d) daňového řádu neumožňuje podat odvolání, a proto je možné podat proti ní námitky uvedené v ust. § 159 daňového řádu. Tohoto prostředku ochrany však žalobkyně před podáním žaloby nevyužila. Žalobkyně sice tvrdí, že proti výzvě podala formální odpor, avšak ten nelze považovat řádné využití prostředku ochrany. Obsahem listiny, kterou žalobkyně přiložila k žalobě a kterou nazývá jako „formální odpor“, je žádost žalobkyně o prodloužení lhůty k odpovědi na předmětnou výzvu a dále sdělení, že výzva je nezákonná a žalobkyně tudíž podala žalobu ke správnímu soudu. Z obsahu této písemnosti však nevyplývá, že by jejím obsahem měl být opravný prostředek proti předmětné výzvě žalovaného ve smyslu ust. § 85 s.ř.s.
10. Za tohoto stavu, kdy žalobkyně nevyčerpala všechny právní prostředky ochrany (námitku dle § 159 daňového řádu), které jí zvláštní zákon k její ochraně stanoví, je žaloba na ochranu před nezákonným zásahem nepřípustná a žalobkyni nelze s ohledem na shora zmíněnou zásadu subsidiarity soudního přezkumu soudní ochranu před nezákonným zásahem poskytnout.
11. Jelikož soud shledal žalobu pro nevyčerpání opravných prostředků stanovených zvláštním zákonem nepřípustnou, žalobu podle § 46 odst. 1 písm. d) za použití § 68 písm. a) s. ř. s. odmítl.

12. Soud neprojednával věc samu, a proto mohl rozhodnout bez jednání (§ 49 odst. 1 věta první s.ř.s. a contrario).
13. Byla-li žaloba odmítnuta, žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení (§ 60 odst. 3 věta první s. ř. s.).

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost do dvou týdnů po jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, sídlem Moravské náměstí 6, 657 40 Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Plzeň 7. 3. 2019

JUDr. Václav Roučka v.r.
předseda senátu