

U s n e s e n í

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Hany Veberové a soudců Mgr. Marka Bedřich a JUDr. Jitky Hroudové v právní věci žalobce: **ORCAON s.r.o.**, IČO 24175676, se sídlem Kelč 269, 756 43 Kelč, zastoupené JUDr. Ing. Pavlem Bürgerem, advokátem, se sídlem Šrobárova 2002/40, 101 00 Praha 10, proti žalovanému: **Finanční úřad pro hlavní město Prahu**, se sídlem Štěpánská 21, 111 21 Praha 1, v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného,

t a k t o :

I. Žaloba se odmítá.

II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce podal k Městskému soudu v Praze žalobu proti žalovanému Odvolacímu finančnímu ředitelství a žalovanému Finančnímu úřadu pro hlavní město Prahu, označenou jako žaloba na ochranu proti nečinnosti a nezákonnému zásahu správního orgánu podle § 79 a násl. a § 82 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění rozhodném, (dále jen „s. ř. s.“).

V podané žalobě uvedl, že Finanční úřad pro hlavní město Prahu se dopustil nečinnosti, neboť nezaevidoval na osobní daňový účet žalobkyně úrok z prodlení, a zároveň se oba žalovaní dopustili nezákonného zásahu a zůstali nečinní. Odvolací finanční ředitelství odložilo podnět podaný žalobcem, čímž fakticky oba nepřiznali žalobci jeho nárok na úrok z prodlení. Žalobce byl zkrácen na svých právech jednak nečinností Finančního úřadu pro hlavní město Prahu a jednak nezákonným zásahem ze strany obou žalovaných, to vše tím, že jí byly neúměrně dlouho zadržovány finanční prostředky z nadměrného odpočtu DPH a nebyl jí přiznán její nárok na úrok z prodlení z nich.

Podáním ze dne 11. 10. 2016 žalobce upravil žalobu a rozšířil žalobu o žalovaného Finanční úřad pro Zlínský kraj. Uvedl, že v jednání žalovaných spatřuje jak nezákonný zásah, tak nečinnost; správce daně buď může vydat rozhodnutí o úroku z prodlení (pak lze nevydání takového rozhodnutí chápat jako nečinnost ve smyslu § 79 s. ř. s.), nebo může úrok z prodlení zaevidovat na účet daňového subjektu, aniž by o tom rozhodnutí vydával (pak lze nezaevidování úroku chápat jako jinou nečinnost a zároveň jako nezákonný zásah podle § 82 s. ř. s.).

Ve vztahu k tvrzenému nezákonnému zásahu žalobce uvedl, že Odvolací finanční ředitelství se ho dopustilo tím, že odložilo podněty ohledně nečinnosti správce daně podané žalobcem namísto toho, aby zjednal nápravu; v daném případě se lze domáhat vydání určovacího výroku, že zásah byl nezákonný. Finanční úřad pro hlavní město Prahu se dopustil nezákonného zásahu, neboť nezaevidoval na osobní daňový účet žalobce úrok z prodlení (aniž

by o tom musel vydávat rozhodnutí) po dobu, po kterou byl místně příslušným správcem daně. I v tomto případě se lze domáhat vydání určovacího výroku, že provedený zásah byl nezákonný, neboť Finanční úřad pro hlavní město Prahu již není místně příslušným správcem daně. Finanční úřad pro Zlínský kraj se dopouští nezákonného zásahu tím, že jakožto nově místně příslušný správce daně nezaevidoval na osobní daňový účet žalobce předmětný úrok z prodlení; soud proto může tomuto žalovanému zakázat v porušování práva žalobkyně pokračovat a uložit mu povinnost zaevidovat úrok z prodlení na osobní daňový účet žalobkyně.

V souvislosti s nezákonnými zásahy žalovaných žalobce navrhl, aby soud rozhodl tak, že : 1) Odvolací finanční ředitelství se dopustilo nezákonného zásahu do práv žalobce tím, že vyrozuměním o odložení podnětu na ochranu před nečinností ze dne 20. 2. 2015, č.j. 5482/15/5200-20447-711681, odložilo jeho podněty podané v souvislosti s nečinností správce daně.

2) Finanční úřad pro hlavní město Prahu se dopustil nezákonného zásahu do práv žalobce tím, že jakožto místně příslušný správce daně nezaevidoval na daňový účet žalobce úrok z prodlení.

3) Finančnímu úřadu pro Zlínský kraj se zakazuje se pokračovat v porušování práva žalobce a ukládá se mu povinnost zaevidovat úrok z prodlení na osobní daňový účet žalobce.

V souvislosti s nečinností žalovaných žalobce navrhl, aby soud rozhodl tak, že: 1) Finanční úřad pro Zlínský kraj je povinen do 3 dnů od právní moci rozsudku vydat rozhodnutí o úroku z prodlení z neoprávněného jednání Finančního úřadu pro hlavní město Prahu eventuálně 2) tak, že Odvolací finanční ředitelství je povinno do 3 dnů od právní moci rozsudku v rámci atrakce vydat rozhodnutí o úroku z neoprávněného jednání Finančního úřadu pro hlavní město Prahu.

Usnesením ze dne 12. 12. 2016, č. j. 11 A 65/2015-34, které nabylo právní moci dne 20. 12. 2016, soud žalobu v části směřující proti nezákonnému zásahu Finančního úřadu pro hlavní město Prahu vyloučil k samostatnému projednání. Tato věc byla po té zapsána pod sp.zn. 11 A 194/2016. Usnesením ze dne 22. 12. 2015 č. j. 11 A 65/2015 postoupil žalobu v části, která směřovala proti Odvolacímu finančnímu ředitelství a proti Finančnímu úřadu pro Zlínský kraj jako místně příslušnému Krajskému soudu v Brně.

Městský soud v Praze se proto zabýval pouze žalobou proti Finančnímu úřadu pro hlavní město Prahu.

Žalobce v žalobě uvedl, že v zákonné lhůtě podal u žalovaného přiznání k dani z přidané hodnoty za zdaňovací období březen 2011, ve kterém uplatnil nadměrný odpočet DPH ve výši 1.414.600,- Kč. Žalovaný zahájil se žalobcem postup k odstranění pochybností, který byl „překlopený“ do daňové kontroly. Dne 12. 3. 2013 vydal správce daně platební výměr, kterým byl žalobcem uplatňovaný nadměrný odpočet v plné výši přiznán a následně vrácen se dnem splatnosti 25. 3. 2013. Dne 26. 1. 2015 podal žalobce k Odvolacímu finančnímu ředitelství podnět, kterým se domáhal zjednání nápravy, aby byl připsán na účet žalobce úrok. Odvolací finanční ředitelství podnět odložilo. Žalobce poukázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu a ve vztahu k žalovanému Finančnímu úřadu pro hl. m. Prahu se domáhal toho, aby soud deklaroval, že se dopustil nezákonného zásahu do práv žalobce tím, že jakožto místně příslušný správce daně nezaevidoval na daňový účet žalobce úrok z prodlení.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě navrhl soudu, aby podanou žalobu zamítl jako nedůvodnou. Žalovaný nejprve shrnul dosavadní průběh řízení obdobně jako žalobkyně a následně odkázal na ustanovení § 105 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané

hodnoty, dle něhož vznikne-li v důsledku vyměření nadměrného odpočtu vratitelný přeplatek vyšší než 100,- Kč, vrátí se plátce bez žádosti do 30 dnů od vyměření nadměrného odpočtu. Poukázal na to, že nadměrný odpočet byl vyměřen dne 25. 3. 2013 s tím, že k vrácení odpočtu mohlo dojít až po jeho vyměření, tj. po vydání platebního výměru. Vzhledem k tomu, že zákonná třicetidenní lhůta k vrácení nadměrného odpočtu žalobci byla dodržena, je požadavek na předepsání úroků z vratitelného přeplatku dle § 155 odst. 5 daňového řádu neakceptovatelný. Po správci daně nelze požadovat bezodkladné vydání rozhodnutí, není-li dostatečně prověřen stav věci, o které má být rozhodnuto. Žalovaný činil řadu úkonů směřujících k ověření oprávněnosti nárokováného nadměrného odpočtu a postupoval v souladu s právními předpisy. Závěrem žalovaný zdůraznil, že nepovažuje názor Nejvyššího správního soudu (vyjádřený v rozsudku č. j. 7 Aps 3/2013-34, na nějž odkazoval žalobce) za odraz konstantní judikatury a že tento názor nemá obecnou závaznost. V této souvislosti upozornil na novelu daňového řádu účinnou od 1. 1. 2015, která v ustanovení § 254a stanovuje úrok z daňového odpočtu a dopadá na problematiku předmětného rozsudku Nejvyššího správního soudu.

Městský soud v Praze se v první řadě zabýval otázkou přípustnosti podané žaloby.

Podle § 82 s. ř. s. se 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 žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný.

Podle § 85 s. ř. s. je podaná žaloba nepřipustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky; to však neplatí v případě, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonný.

Podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. nestanoví-li tento zákon jinak, soud usnesením odmítne návrh, jestliže je návrh dle tohoto zákona nepřipustný.

Žaloba na ochranu před nezákonným zásahem je koncipována jako subsidiární, tzn. že bude přípustná pouze v případě, nemůže-li se účastník domáhat nápravy jinými právními prostředky (například žalobou proti rozhodnutí správního orgánu dle § 65 s. ř. s. či žalobou na ochranu proti nečinnosti dle § 79 s. ř. s.). Soudní řád správní tedy výslovně požaduje, aby žalobce předtím, než se obrátí na soud s žalobou na ochranu před nezákonným zásahem, využil jiných prostředků, které má k dispozici.

Zásadou subsidiarity žaloby na ochranu před nezákonným zásahem se judikatura již mnohokrát zabývala. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 20. 7. 2011, čj. 1 Aps 1/2011-101, shledal, že „v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem je soud povinen posoudit, před tím než přistoupí k věcnému přezkumu žaloby, zda se lze v daném případě domáhat ochrany nebo nápravy jinými právními prostředky (§ 85 s. ř. s.). Dospěje-li soud k závěru, že se žalobce může domáhat soudní ochrany žalobou nečinnosti (§ 79 s. ř. s.), je na místě žalobu na ochranu před nezákonným zásahem odmítnout s ohledem na zásadu subsidiarity zásahové žaloby vyjádřenou v § 85 s. ř. s.“

Výše citované závěry byly judikaturou potvrzeny rovněž ve vztahu k deklaratorním zásahovým žalobám, tj. k žalobám, jimiž se lze domáhat určení, že zásah provedený správním orgánem, který již pominul, byl nezákonný. Takové žaloby se staly obecně přípustnými až s účinností od 1. 1. 2012, neboť novelou soudního řádu správního provedenou zákonem č. 303/2011 Sb. došlo k doplnění ustanovení § 82 s. ř. s. o oprávnění brojit proti zásahu též 25. 3. 2013, *zásahové žaloby (subsidiarita a určovací žaloba), po novele již ustanovení § 85 počítá pouze s prvním z nich a výslovně (ne zcela šťastně) vyjadřuje, že druhý z nich již*

neplatí. Princip subsidiarity zásahových žalob tak není novelou účinnou od 1. 1. 2012 dotčen a nadále platí i u určovacích zásahových žalob.“ Nejvyšší správní soud k tomu doplnil (viz rozsudek ze dne 15. 12. 2016, č. j. 5 Afs 208/2016-25), že „*uvedený judikát byl následně potvrzen v řadě dalších rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, která zcela obdobně hodnotí též nepřipustnost deklaratorní zásahové žaloby v případě, lze-li se domáhat ochrany nikoliv žalobou proti rozhodnutí správního orgánu, ale nečinnostní žalobou (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2016, č. j. 9 As 294/2015 – 48, ze dne 4. 8. 2016, č. j. 10 As 125/2016 – 27, a ze dne 11. 8. 2016, č. j. 10 As 159/2016 – 24; k prvnímu z nich srov. rovněž usnesení Ústavního soudu ze dne 30. 8. 2016, sp. zn. IV. ÚS 1680/16). V opačném případě by totiž mohlo docházet k souběžnému posuzování téhož postupu žalovaných správních orgánů v rámci oddělených soudních řízení.*“

V nyní posuzovaném případě soud zdůrazňuje, že nezaevidování úroku z vratitelného přeplatku na daňový účet žalobce správcem daně (nejprve Finančním úřadem pro hlavní město Prahu a od 21. 1. 2015 pak Finančním úřadem pro Zlínský kraj) je třeba posoudit jako jedno jediné trvající jednání, které nelze dále rozdělovat na jednotlivé úseky, a to ani podle toho, který orgán finanční správy v tu kterou chvíli vystupoval v pozici správce daně. Správce daně ve smyslu § 10 daňového řádu, jehož hlavní činnost spočívá ve vedení daňových řízení a zabezpečování placení daní, je ve vztahu k určitému daňovému subjektu pouze jeden, byť se jím v důsledku změny sídla daňového subjektu může stát jiný orgán finanční správy. Z tohoto důvodu nelze popsané jednání chápat jako dva na sobě relativně nezávislé zásahy dvou různých správních orgánů, nýbrž jako ucelený postup správce daně.

Na základě uvedených skutečností dospěl soud k závěru, že žalobce se mohl nápravy domáhat jinými právními prostředky než zásahovou žalobou, a to konkrétně podnětem dle § 38 daňového řádu učiněným u nejbližší nadřízeného správce daně a následně žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu dle § 79 s. ř. s.; tuto soudem předvídanou možnost ochrany (jak plyne z odstavce níže) žalobkyně využila.

Písemností označenou jako „Podnět ohledně nečinnosti správce daně“ se žalobce u nejbližší nadřízeného správce daně domáhal, aby žalovaný na jeho osobní daňový účet připsal úrok z vratitelného přeplatku podle § 155 odst. 5 daňového řádu. Odvolací finanční ředitelství však podnět odložilo s tím, že důvod k připsání úroků není dán. Takový postup lze dle názoru soudu posoudit jako bezvýsledné vyčerpání prostředků, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti, ve smyslu ustanovení § 79 odst. 1 s. ř. s. Vzhledem k tomu, že se žalobce s názorem Odvolacího finančního ředitelství neztotožnil, podal u Městského soudu v Praze žalobu na ochranu proti nečinnosti nově místně příslušného správce daně – Finančního úřadu pro Zlínský kraj, kterou zdejší soud postoupil k projednání a rozhodnutí místně příslušnému Krajskému soudu v Brně.

Ve světle všeho shora uvedeného má soud za to, že uplatněné podněty ohledně nečinnosti a podaná žaloba na ochranu proti nečinnosti představují tzv. jiné prostředky, kterými se lze domáhat nápravy; žaloba na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného je proto podle § 85 s. ř. s. nepřipustná. Soud se v tomto směru ztotožnil s názorem Nejvyššího správního soudu z rozsudku ze dne 15. 12. 2016, č. j. 5 Afs 208/2016-25, dle něhož „*za situace, kdy deklarování nezákonnosti nesprávného úředního postupu výrokem soudního rozhodnutí není podmínkou ani pro případné uplatnění nároku na náhradu škody, příp. nemajetkové újmy dle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, není skutečné zřejmé, jaký význam by takový deklaratorní výrok správního soudu pro stěžovatele měl mít.*“

Soud uzavírá, že je nepochybné, že účinným prostředkem ochrany práv žalobce měla být (a také byla) žaloba na ochranu proti nečinnosti, kterou by se domáhal, aby soud uložil

příslušnému správci daně povinnost vydat rozhodnutí o úrocích z vratitelných přeplatků, a nikoli žaloba zásahová, kterou se žalobce domáhal určení, že žalovaný se vůči ní v době, kdy byl místně příslušným správcem daně, dopustil nezákonného zásahu tím, že na jeho daňový účet nezaevidoval úrok z prodlení ve výši 1.414.600 Kč. Soud proto podanou žalobu odmítl podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ve spojení s § 85 s. ř. s. jako nepřípustný návrh.

O nákladech řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 3 s. ř. s., dle kterého žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li žaloba odmítnuta.

Pro úplnost soud uvádí, že netrval na zaplacení soudního poplatku z podané žaloby proti Finančnímu úřadu pro hlavní město Prahu, když přihlédl k ustanovením § 6a odstavec 4 a § 10 odstavec 3 věta třetí zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, podle nichž se poplatek za návrh na zahájení řízení nevybírám, jestliže soud návrh na zahájení řízení před prvním jednáním odmítne, a pokud žalobce poplatek zaplatí, soud jej v těchto případech vrátí z účtu soudu.

P o u č e n í :

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

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Praze dne 25. dubna 2017

JUDr. Hana V e b e r o v á v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Pechočová