



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Václava Roučky a soudců JUDr. Petra Kuchynky a Mgr. Jaroslava Škopka v právní věci **žalobce: SLOT Group, a.s.**, se sídlem v Karlových Varech, Jáchymovská 142, *zastoupeného Mgr. Alešem Smetankou, advokátem, se sídlem Praha 1, Jungmannova 745/24*, proti **žalovanému: Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Brno, Masarykova 427/3, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 28. listopadu 2014, čj. 31983/14/5100-31462-707633,

t a k t o:

I. Rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství ze dne 28. listopadu 2014, čj. 31983/14/5100-31462-707633, se zrušuje a věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.

II. Žalovaný je povinen nahradit žalobci náklady řízení ve výši 17 263,- Kč k rukám zástupce žalobce Mgr. Aleše Smetanky, do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í:

I.

Napadené rozhodnutí

Žalovaný žalobou napadeným rozhodnutím zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu ze dne 6.5.2014, čj. 99922/14/4000-38002-106465 (dále též *správce odvodu*). Tímto rozhodnutím správce daně I. stupně zastavil řízení

ve věci podání označeného jako odvolání proti rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu ze dne 14.3.2014, čj. 51172/14/4023-0700-403123 ve věci odvodu z loterií a jiných podobných her za kalendářní rok 2013. Řízení bylo zastaveno podle ust. § 106 odst. 1 písm. b) d.ř., pro zjevnou právní nepřípustnost podání.

II. Žaloba

Žalobce v žalobě uváděl, že jako provozovatel sázkových her povolených v rozhodné době v souladu se zákonem o loteriích, je s účinností od 1.1.2012 poplatníkem odvodu z loterií a jiných podobných her ve smyslu šesté části zák. o loteriích. Zatímco všechny typy loterií a jiných podobných her povolených podle tohoto zákona jsou podle části šesté, zákona o loteriích zpoplatněny poměrným (procentuálním) odvodem, jehož výše se určí sazbou 20% z tržeb z provozování loterií a jiných podobných her příslušného provozovatele, což představuje *poměrnou složku odvodu*, pouze některé typy loterií a jiných podobných her, jmenovitě sázkové hry, jsou nad rámec zpoplatnění poměrným odvodem zpoplatněny rovněž pevným odvodem, jehož výše je určena pevnou sazbou 55,- Kč za každý den, kdy byl každý přístroj či každé zařízení tj. každé jednotlivé herní místo povoleno, což představuje *pevnou složku odvodu*. Žalobce zdůraznil, že od okamžiku zavedení výše uvedené odvodové povinnosti zastává názor, že odvodová povinnost v podobě pevné složky odvodu je protiústavním zásahem do ústavně garantovaných práv jedné skupiny provozovatelů loterií a jiných podobných her, kterou představují provozovatelé uvedených sázkových her, neboť se jedná o porušení principu rovnosti ve smyslu čl. 1 Listiny základních práv a svobod a to ve spojení s čl. 26 garantujícím právo na podnikání za rovných podmínek. Žalobce v roce 2013 podal v zákonem stanovené lhůtě zákonem vyžadované přiznání k odvodu, a to společně s písemnou výhradou, že s výší odvodu za rok 2013 nesouhlasí. Odvod za rok 2013 vyčíslený podle části šesté, zákona o loteriích, přitom v zákonem předepsané lhůtě uhradil. Správce odvodu však přes uvedené výhrady vydal platební výměr, kterým vyměřil žalobci odvod se stávající jak z poměrné složky odvodu, tak i podle jeho tvrzení protiústavní pevné složky odvodu. Správce odvodu v poučení svého rozhodnutí uvedl, že odvolání proti vydanému platebnímu výměru je přípustné. Proti platebnímu výměru ze dne 23.4.2014 tak žalobce podal odvolání, o kterém Specializovaný finanční úřad rozhodl rozhodnutím ze 6.5.2014, kterým s odkazem na § 106 odst. 1 písm. b) daňového řádu řízení zastavil s odůvodněním, že proti platebnímu výměru není podle § 140 odst. 4 d. ř. odvolání přípustné. Proti tomuto rozhodnutí o zastavení řízení žalobce se opět bránil odvoláním, o kterém bylo rozhodnuto žalobou napadeným rozhodnutím.

Žalobce tvrdil, že napadené rozhodnutí bylo vydáno v rozporu se skutečným stavem věci a současně v rozporu s daňovým řádem a v rozporu s judikaturou Nejvyššího správního soudu, včetně judikatury rozšířeného senátu. Žalobce tvrdil, že je nepravdivé tvrzení správce odvodu i žalovaného, že v případě vydání platebního výměru k odvodu z loterií a jiných podobných her žalobci, kterým došlo k vyměření odvodu z loterií a jiných podobných her za kalendářní rok 2013 na základě odvodového přiznání se jednalo o případ, když vyměřovaný odvod se neodchyloval od odvodu žalobcem tvrzeného. Žalobce zdůrazňoval, že již při hlášení dílčího odvodu v prvním, druhém i třetím čtvrtletí roku 2013 a i ročního přiznání odvodu, vždy učinil výhradu a tvrdil, že nesouhlasí s výší odvodu za období roku 2013.

Žalobce přesto podával přiznání k odvodu ve výši vyplývající ze zákona o loteriích a jiných podobných hrách číslo 202/1990 Sb. (dále jen zákon o loteriích), aby předešel následným sankcím a učiněnými výhradami tak dal kvalifikovaným způsobem najevo svůj nesouhlas s podávaným odvodovým přiznáním.

Žalobce rovněž projevil nesouhlas s právním názorem, že jeho nesouhlas s odvodovým přiznáním měl být vyjádřen v opravném či dodatečném odvodovém přiznání.

Žalobce tvrdil, že postup podle § 140 d.ř. dopadá na případy, kdy vyměřovaná daň (odvod) se neodchyluje od daně (odvodu) tvrzeného daňovým subjektem. V případě žalobce však spor o výši odvodu od počátku existoval.

Žalobce tvrdil, že právě na jeho případ dopadá právní názor vyslovený Nejvyšším správním soudem v rozsudku sp. zn. 2 Afs 76/2011. Z citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu je naprosto zřejmé, že se jednalo o principiálně stejnou situaci, kdy daňový subjekt ohlásil a zaplatil daňovou povinnost podle výkladu zastávaného správcem daně pouze z toho důvodu, aby se vyhnul sankčním důsledkům, ovšem kvalifikovaně vyjádřil vůči správci daně svůj nesouhlas s ohlašovanou a placenou daňovou povinností. Právní názor zaujatý Nejvyšším správním soudem lze přitom aplikovat v širším měřítku pro všechna řízení vedená podle daňového řádu, což bylo potvrzeno i v rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24.6.2014, čj. 2 Afs 68/2012-34. Jeho právní závěry vyvracejí názor žalovaného, že vyměření místního poplatku je konstruováno odlišně od vyměření daně podle daňového řádu a tudíž, že by snad uvedené závěry vyjádřené v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 76/2011-76 nebylo možno v posuzovaném případě aplikovat. V případě sporné poplatkové povinnosti je proto správce poplatku povinen postupovat obdobným způsobem, jako by pochybnosti o poplatkové povinnosti byly na jeho straně, tj. vyměření poplatkové povinnosti oznámí poplatníkovi doručením platebního výměru, který musí být odůvodněn a proti kterému je možné se odvolat, přestože je či bude poplatek včas a řádně uhrazen. Z toho je zřejmé, že judikatura Nejvyššího správního soudu se ustálila v tom, že činí-li daňový subjekt spornou svou daňovou povinnost např. kvalifikovanou výhradou, jak učinil žalobce v daném případě, pak musí být vydán platební výměr na daňovou povinnost, který je následně doručen daňovému subjektu a proti kterému je přípustné odvolání a to bez ohledu na to, jak byla daň uhrazena. Z tohoto závěru plyne, že v těchto případech je vyloučen postup podle § 140 d.ř.

III.

Vyjádření žalovaného

Žalovaný v písemném vyjádření konstatoval, že žalobní tvrzení je obsahově shodné s tvrzením, které uváděl žalobce v odvolání proti rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu. Z tohoto důvodu odkázal na právní argumentaci obsaženou v žalobou napadeném rozhodnutí. Žalovaný dodával, že správce daně v nalézacím řízení, které je upraveno v § 135 a násl. d.ř. shromažďuje podklady pro správné stanovení daně. Rozhodující skutečností v této fázi daňového řízení je samotné podání daňového subjektu. Žalobce přitom učinil jasné tvrzení v přiznání k odvodu za rok 2013, ve kterém si sám konkrétně vyčíslil, jak poměrnou

část dílčího odvodu, tak i pevnou část dílčího odvodu. Žalobce následně učinil ke svému přiznání k odvodu za rok 2013 výhradu v samostatném podání. Nejednalo se však o tvrzení, které by bylo v rozporu s podaným odvodovým přiznáním ale jednalo se pouze o vyjádření jeho nesouhlasu se zákonnou právní úpravou, podle které žalobce sám postupoval a kterou byl povinen se řídit vedle žalobce i správce odvodu i žalovaný. Zcela v souladu s podaným přiznáním k odvodu za rok 2013 správce odvodu vyměřil dle § 139, § 140 odst. 1 a § 147 d.ř. odvod z loterií a jiných podobných her platebním výměrem, a to ve výši 604.529.278,- Kč. Správce odvodu však v rozporu s § 140 odst. 4 d.ř. připustil proti platebnímu výměru odvolání, přičemž § 140 odst. 4 d.ř. říká, že neodchyluje-li se vyměřená daň od daně tvrzené daňovým subjektem, nelze se proti platebnímu výměru, kterým je tato daň stanovena odvolat, to neplatí, pokud byl platební výměr vydán na základě rozhodnutí o závazném posouzení. Podle § 110 odst. 2 d.ř. je-li v poučení připuštěno odvolání i tehdy, kdy je zákon nepřipouští a je-li podáno odvolání, řízení o odvolání se zastaví. Z tohoto důvodu postupoval správce odvodu zcela podle zákona, když podle § 106 odst. 1 písm. b) d.ř. řízení zastavil, neboť se jednalo o zjevně právně nepřipustné podání.

Žalovaný zdůraznil, že podání výhrady, a to kdykoliv před vyměřením daně bez dodržení formálních náležitostí podání na opravné přiznání podle § 138 d.ř., nezakládá povinnost správci daně k tomuto tvrzení přihlídnout jako k podání, které by negovalo jeho povinné formulářové tvrzení s důsledkem vydání platebního výměru, proti kterému by bylo připuštěno podání odvolání. Jestliže žalobce sám přiznává, že odvod v jím podaném tvrzení je vypočítán podle zákonných ustanovení, nemůže posléze tvrdit, že s ohledem na výhradu, kterou učinil samostatným dopisem, byl vyměřen odvod ve výši odlišné, než jak tvrdil v přiznání a proto se jednalo o konkludentní platební výměr. Tento zjednodušený způsob vyměření odvodu je namístě pouze tam, kde není pochyb o obsahu přiznání o jeho správnosti. V takovém případě není třeba pochybovat o ústavnosti tohoto způsobu vyměření odvodu a to bez ohledu na to, že se výsledek vyměření nesdílí. Žalobce jednoznačně deklaroval svoji vůli přiznat konkrétní odvod v konkrétní výši a správce odvodu o správnosti a úplnosti přiznání neměl pochyb.

Z těchto souhrnných důvodů, včetně důvodů uvedených v žalobou napadeném rozhodnutí žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl, v případě svého úspěchu navrhoval, aby soud žalovanému přiznal náhradu nákladů řízení paušálně v částce 300,- Kč, jako náhradu výdajů za jeden úkon právní služby, za úkon písemného podání vyjádření k žalobě podle § 11 odst. 1 písm. d), ve spojení s ust. § 11 odst. 3 advokátního tarifu.

IV.

Projednání žaloby před krajským soudem

V průběhu jednání před soudem žalobce i žalovaný vycházejíc z nesporně zjištěného stavu věci, setrvali na svých právních názorech, tak jak byly žalobcem prezentovány v projednávané žalobě žalovaným v odůvodnění napadeného rozhodnutí.

V.

Posouzení věci krajským soudem.

Krajský soud při přezkoumávání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právní stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu a napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích žalobních bodů, kterými byly výroky rozhodnutí řádně napadeny (§ 75 odst. 1 a 2 s.ř.s.).

a) *Výchozí stav věci*

Pro potřeby posouzení důvodnosti žaloby vycházel soud z nesporných zjištění o stavu věci podložených obsahem správního spisu, ze kterých vyplynuly následující skutečnosti.

Dne 14.3.2014 Specializovaný finanční úřad vydal platební výměr k odvodu z loterií a jiných podobných her podle § 139 a § 140 odst. 1 a § 147 daňového řádu a žalobci vyměřil odvod z loterií a jiných podobných her za kalendářní rok 2013 na základě odvodového přiznání ve výši 604.529.278,- Kč. Tento platební výměr správce odvodu odůvodnil a v odůvodnění zdůraznil, že vzal na vědomí výhrady poplatníka mířící přímo do ústavnosti právní úpravy loterijního zákona. V odůvodnění mimo jiné správce odvodu konstatoval, že nemůže pominout, že poplatník současně se dovolal vydání rozhodnutí o stanovení odvodu a připuštění možnosti podat proti němu odvolání. Správce odvodu tento požadavek pokládal za legitimní, neboť jinak by byl poplatník nucen odvod tvrdit v rozporu se zákonem, což je v rozporu s cílem správy daní plynoucí z § 1 odst. 2 daňového řádu. Správce odvodu v poučení proti platebnímu výměru pro tento zvláštní případ a z důvodů, které výše uváděl, připustil proti platebnímu výměru odvolání.

Dne 26. února 2014 žalobce podal u Specializovaného finančního úřadu výhradu vůči výši ročního odvodu z loterií a jiných podobných her za odvodové období kalendářního roku 2013, ve které uváděl skutečnosti, ze kterých dovozoval neústavnost ust. § 41c písm. f) zák. o loteriích zakládajícího pevnou složku odvodu jako další odvodovou povinnost s pevnou sazbou 55,- Kč za každý den, za každé jednotlivé herní místo. V učiněné výhradě žalobce vyjádřil zásadní nesouhlas s výší odvodu, který byl nucen vyčíslit podle stávající právní úpravy v rámci svého odvodového přiznání za rok 2013 a byl povinen i odvod ve stanovené lhůtě uhradit, neboť jinak by se vystavil sankcím ze strany správce odvodu. Proto bylo vysloveno očekávání, že v souladu s dosavadní rozhodovací praxí Nejvyššího správního soudu dojde k nalézacímu řízení a odvod za rok 2013 bude vyměřen platebním výměrem, neboť není na místě postup podle § 140 daňového řádu, když vyměřovaná daň se odchyluje od daně tvrzené daňovým subjektem.

Platební výměr ze dne 14.3.2014 žalobce napadl odvoláním, na jehož podkladě rozhodl Specializovaný finanční úřad dne 6.5.2014, kdy vydaným rozhodnutím zastavil podle § 106 odst. 1 písm. b) daň. řádu řízení ve věci podání označeného jako odvolání proti rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu ze dne 14.3.2014 za kalendářní rok 2013. V odůvodnění správce odvodu konstatoval, že v případě žalobce došlo k vyměření odvodu na základě odvodového přiznání daňového subjektu, a to ve výši jím tvrzené a pokud byla připuštěna žalobci možnost odvolání, stalo se tak v rozporu s ust. § 140 odst. 4 daňového řádu.

Žalobou napadeným rozhodnutím Odvolací finanční ředitelství právní názor Specializovaného finančního úřadu akceptovalo a odvolání proti jeho rozhodnutí ze 6.5.2014 zamítlo a napadené rozhodnutí potvrdilo. Žalovaný na podporu legálnosti učiněného právního závěru dodával, že přestože k přiznání žalobce k odvodu za rok 2013 byla učiněna výhrada samostatným podáním, nikoliv však ve formě např. opravného nebo dodatečného přiznání, nejednalo se o tvrzení, které by bylo v rozporu s podaným odvodovým přiznáním, nýbrž došlo pouze k vyjádření nesouhlasu žalobce se zákonnou právní úpravou, podle které sám žalobce jako odvolatel postupoval a kterou byl povinen se řídit jak on sám, tak i správce odvodu. Pokud byla připuštěna možnost podání odvolání vůči platebnímu výměru, stalo se tak v rozporu s § 140 odst. 4 d.ř., neboť podstatou výhrady byl nesouhlas žalobce se zákonnou úpravou odvodu, kterou se žalovaný nemůže zabývat.

b) Posouzení věci soudem

Platební výměr, kterým žalobci byl vyměřen odvod z loterií a jiných podobných her, byl vydán podle § 139, § 140 odst.1 a § 147 daň. řádu. Ust. § 139 daň. řádu upravuje postup při vyměření daně, který ve smyslu systematiky daňového řádu je upraven daňovým řádem v části třetí a její hlavě IV, upravující nalézací řízení. V rámci řízení nalézacího probíhá řízení vyměřovací, zahájené dnem podáním daňového (odvodového) přiznání a podle výsledků vyměřovacího řízení správce odvodu vyměřuje odvod. Okamžikem jeho vyměření je den vydání platebního výměru. Podmínky pro vydání platebního výměru upravuje buď ust. § 140 nebo § 147 d.ř.

Pokud správce daně dojde k závěru, že vyměřovaná daň se neodchyluje od daně tvrzené, daňovému subjektu vyhotoví platební výměr, který však nezasílá daňovému subjektu a pouze tento výměr zakládá do správního spisu. Takovýto platební výměr neobsahuje odůvodnění a nelze se proti němu odvolat, pokud ve smyslu § 140 odst. 4 se vyměřená daň neodchyluje od daně tvrzené daňovým subjektem. Pokud je platební výměr vydáván za podmínek plynoucích z ust. § 140 d.ř. pak ve shodě s § 140 odst. 2 daňového řádu dnem doručení platebního výměru je poslední dnem lhůty pro podání daňového přiznání, v souzeném případě přiznání k odvodu. Ve smyslu § 41f zák. o loteriích odvodové přiznání se podává nejpozději do dvou měsíců po uplynutí odvodového období. Vzhledem k tomu, že ve smyslu 41e téhož zákona odvodovým obdobím je jeden kalendářní rok, pak na podkladě uvedené zákonné fikce dnem doručení předmětného platebního výměru je den 28. února 2014.

Je-li výsledkem vyměřovacího řízení rozhodnutí o výši daně, pak ve smyslu § 101 odst. 2 daňového řádu je takovéto rozhodnutí vydané okamžikem, kdy byl učiněn úkon k jeho doručení. V případě předmětného platebního výměru ze dne 14.3. 2014 by to byl den 9.4. 2014.

Pokud správce daně vydává rozhodnutí o daňové povinnosti na podkladě § 147 odst. 1 daňového řádu a pokud tato daňová povinnost je shodná s daňovou povinností tvrzenou, platební výměr se neodůvodňuje. Ve smyslu § 147 odst. 2 daňového řádu, pokud se však stanovená daň odchyluje od daně tvrzené daňovým subjektem, musí být rozdíl v rozhodnutí o stavení daně odůvodněn.

Rozhodovacím důvodem pro žalovaného i pro rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu o zastavení řízení byl vyslovený právní názor, že v přezkoumávaném případě vyměřovaná částka odvodu se neodchylovala od částky tvrzené žalobcem v přiznání k odvodu a ve smyslu § 140 odst. 4 daňového řádu se nebylo možné proti platebnímu výměru odvolat a správce odvodu řádně postupoval v souladu s § 110 odst. 2 daňového řádu a řízení zastavil podle § 106 odst. 1 písm. b) d.ř..

Soud akceptuje závěr, že v případě, kdy se neodchyluje vyměřovaná daň od daně tvrzené daňovým subjektem, správce daně nemusí daňovému subjektu výsledek vyměření oznamovat platebním výměrem. **Soud však nemůže akceptovat vyslovený právní názor, že v souzeném případě se vyměřovaná daň neodchylovala od daně daňovým subjektem tvrzené.**

Žalobce prokazatelně časově zcela souběžně s podáním odvodového přiznání učinil u správce odvodu podání označené jako „*Výhrada*“. Správce odvodu i žalovaný vyhodnotily učiněné odvodové přiznání a učiněnou výhradu pouze na podkladě numericky vyjádřené výše tvrzeného odvodu a porovnáním takto posouzené výše dospěly k závěru, že odvod přiznaný a vyměřený se od sebe neodchylují. Učiněná výhrada je skutečně založena na tvrzení neústavnosti zavedené pevné části dílčího základu odvodu ve smyslu § 41c písm. f) zák. o loteriích, avšak nelze nebrat zřetel na to, že podstata výhrady má svůj důsledek ve výši odvodu. Vyměřený odvod se proto odchyluje od výše odvodu, kterého plátce odvodu hodlá svým tvrzením dosáhnout. Žalobce přitom v rámci učiněné výhrady dostatečně zřetelně zdůraznil, že odvod tvrdil oproti své vůli ve výši souladné se zákonem o loteriích nikoliv proto, že by se s touto výší ztotožnil, ale proto, aby se přiznáním odvodu v nižší než zákonné výši, nevystavil dopadu sankčních postihů na straně správce odvodu. Předmětnou výhradu žalobce učinil před uplynutím lhůty pro podání odvodového přiznání a učinil tak podáním ve smyslu § 70 a § 71 d.ř.. S touto výhradou současně žalobce požádal o vydání platebního výměru s možností připuštění odvolání, čímž dostatečným způsobem deklaroval, že odvodovou povinnost považuje za spornou a že hodlá své tvrzení dále obhajovat. Tuto cestu soud považuje za jedinou možnou, zvláště pokud tento prostředek je použit před vyměřením odvodové povinnosti.

Podle názoru soudu nelze akceptovat tvrzení správce odvodu i žalovaného, že daňový řád nezná pojem výhrada k podanému daňovému tvrzení a že výhrada byla žalobcem provedena samostatným podáním, avšak nikoliv ve formě např. opravného nebo dodatečného přiznání. K této argumentaci soud konstatuje, že opravné daňové (odvodové) přiznání ve smyslu § 138 daňového řádu je nástrojem použitelným do doby, než uplyne lhůta k podání tohoto přiznání. Umožňuje tomu, kdo podal odvodové přiznání, opravit jeho nedostatky. Opravné daňové (odvodové) přiznání však situaci žalobce neřeší, neboť pokud by opravné přiznání k odvodu podal ve výši ponížené o pevnou složku odvodu, vystavil by se v konečném důsledku opět sankčnímu postihu správcem odvodu za odvod nižší než v zákonné výši.

Ust. § 141 daňového řádu upravuje podmínky pro dodatečné daňové přiznání na odvod nižší než přiznaný. Jedná se o nástroj, který se uplatní až v situaci, kdy plátce odvodu

sám zjistí rozdíl oproti již vyměřenému odvodu, a to pouze za situace, pokud nastaly nové skutečnosti, které ve fázi vyměření odvodu nebyly zkoumány. Ani tento nástroj není pro žalobce cestou, kterou by se mohl domoci přezkumu sporné odvodové povinnosti.

Žalobce podle názoru soudu sdělil správci odvodu právně relevantním způsobem své pochybnosti o jeho výši a současně požádal o vydání a doručení platebního výměru. Skutečnost, že žalobce v odvodovém přiznání si vypočetl výši odvodu v zákonné výši a v této výši také odvod uhradil, nemá právní význam na závěr, že vzhledem k žalobcem tvrzeným důvodům a vzhledem k jím zvolenému postupu, se ve skutečnosti tvrzená výše odvodu od výše odvodu vyměřeného odchylovala. Tento právní názor přitom zaujal Nejvyšší správní soud v rozšířeném senátě v rozhodnutí ze dne 24.6.2014, čj. 2Afs 68/2012-34 (dostupném na www.nssoud.cz). Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v obdobné věci dospěl k názoru, že správce místního poplatku má povinnost vydat platební výměr podle § 46 odst. 4 zák. o správě daní a poplatků, resp. podle § 139 či § 147 odst. 1 daňového řádu a řádně jej doručit, pokud nejpozději v poslední den lhůty, ve které byl poplatník povinen splnit ohlašovací povinnost ve smyslu § 14 odst. 2 zák. o místních poplatcích č. 655/1990 Sb., sdělil poplatník kvalifikovaným způsobem své pochybnosti a současně o vydání platebního výměru požádal, přestože místní poplatek ve stanovené lhůtě včas a ve správné výši uhradil. Učiněný právní názor byl sice vysloven ve vazbě na místní poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj a jiné technické zařízení, ve smyslu ustanovení § 10a zák. 458/2011 Sb. o místních poplatcích, které bylo k 31.12. 2011 zcela zrušeno a bylo nahrazeno odvodem z loterií a jiných podobných her, avšak podstata řešeného problému zůstala stejná.

V přezkoumávaném případě správce odvodu platebním výměrem ze dne 14.3.2014 celkově akceptoval výhradu žalobce k výši odvodu a současně akceptoval, že odvod byl přiznán v souladu se zákonem a že nelze požadovat, aby plátce odvodu přiznával odvod ve výši se zákonem rozporné. Z tohoto důvodu odůvodnění vydaného platebního výměru a současné připuštění odvolání vůči němu, vytvořilo žalobci prostor pro další obranu. Protože výhrada učiněná žalobcem k výši odvodu byla kvalifikovaným postupem jak deklarovat, že výše odvodu v částce přiznané se odchyluje, nikoli jen numerickým vyjádřením, ale podstatou výhrady, od výše odvodu ve výši správcem odvodu vyměřené, nebylo možné postupovat podle § 140 odst. 1 d.ř. a učinit závěr, že vyměřovaná odvodová povinnost se neodchyluje od odvodu žalobcem tvrzeného. Tím nelze dospět k závěru, že za této situace ve smyslu § 140 odst. 4 daň. řádu proti platebnímu výměru vydanému podle § 140 odst. 1 daňového řádu se nelze odvolat.

Žalovaný však zvolil procesní postup, kterým akceptoval právní názor správce odvodu I. stupně a odkazem na ust. § 110 odst. 2 d.ř. postupem podle § 106 odst. 1 písm. b) d.ř. řízení zastavil, neboť podané odvolání žalobce posoudil jako zjevně právně nepřipustné podání. Tento procesní postup žalovaného představuje vadu řízení mající přímý vliv na zákonnost rozhodnutí ve věci samé, neboť žalobci odebrala možnost bránit se proti jím sporované výši odvodu v řízení před odvolacím orgánem a následně v řízení před správními soudy.

Soud při svém rozhodování pouze vzal na vědomí rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 10.12. 2015, čj. 7 Afs 241/2015-38 (dostupné na www.nssoud.cz), ale pro aplikaci jeho právních názorů nenalezl podporu v totožnosti stavu věci, neboť Nejvyšší

správní soud se vyjadřoval k problematice tzv. konkludentního platebního výměru vydaného podle ust. § 139 a § 140 odst. 1 daňového řádu oproti souzenému případu, ve kterém předmětem přezkumu bylo rozhodnutí o stanovení daně (odvodu) podle § 147 d.ř.

Soud shledal na podkladě výše uvedených skutečností a právních závěrů žalobu za důvodnou a napadené rozhodnutí žalovaného zrušil pro vady řízení na podkladě § 78 odst. 1 s.ř.s. V souladu s ust. § 78 odst. 47 s.ř.s. soud současně vyslovil, že věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.

Rozhodnutí o nákladech řízení vychází z ust. § 60 odst. 1 a žalobci, který v řízení dosáhl procesního úspěchu, přiznává náhradu nákladů řízení ve výši žalobcem dodatečně specifikované v částce 17 263,- Kč,-. Celkovou náhradu tvoří sestávající zaplacený soudní poplatek ve výši 3.000,- Kč a dále odměna zástupce za tři úkony právní služby v plné výši, tj. po 3.100,- Kč/úkon, z náhrady hotových výdajů za tři úkony právní služby po 300,- Kč za úkon. Za úkony právní služby, za které náleží odměna, soud uznal úkony právního zástupce učiněné ve věci, tedy převzetí a příprava zastoupení, písemné podání ve věci samé (žaloba) ve smyslu § 11 odst. 1 písm. a) a d) a účast při jednání soudu dne 9.3. 2016 podle § 11 odst. 1 písm. g) zákona č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů. Protože právní zástupce žalobce je plátcem DPH, byly [za použití § 21 odst. 4 písm. a) ve spojení s § 2 odst. 1 písm. b) a § 21 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů] odměna a náhrada navýšeny o základní sazbu DPH 21% v částce 2 475,- Kč odpovídající dani, kterou byl zástupce povinen z odměny a z náhrad odvést podle zákona o dani z přidané hodnoty (§ 57 odst. 2 s. ř. s.). Ke splnění povinnosti nahradit náklady řízení byla žalovanému určena pariční lhůta podle § 160 odst. 1 část věty za středníkem o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává 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 Plzni dne 14. března 2016

JUDr. Václav Roučka, v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení:
Helena Kovářiková