



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců Mgr. Petra Pospíšila a JUDr. Kateřiny Mrázové, Ph.D., v právní věci žalobce **multigate a. s.**, se sídlem v Olomouci, Riegrova 373/6, zastoupeného JUDr. Tomášem Vymazalem, advokátem se sídlem Olomouc, Wellnerova 1322/3C, proti žalovanému **Krajskému úřadu Zlínského kraje**, se sídlem ve Zlíně, tř. Tomáše Bati 21, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 6. 2012, č.j. KUZL/82546/2011, sp. zn. KUSP/82546/2011/PŽÚ/Du,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Krajského úřadu Zlínského kraje ze dne 1. 6. 2012, č.j. KUZL/82546/2011, sp. zn. KUSP/82546/2011/PŽÚ/Du, **se z r u š u j e** a věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 11 712 Kč, a to k rukám jeho advokáta JUDr. Tomáše Vymazala do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í

I. Vymezení věci

[1] Včas podanou žalobou se žalobce domáhal zrušení shora označeného rozhodnutí, jímž žalovaný k odvolání žalobce změnil rozhodnutí o přeplatku vydané Městským úřadem Valašské Meziříčí (dále též „správce poplatku“).

[2] Rozhodnutím ze dne 12. 9. 2011, zn. MěÚVM 43758/2011, správce poplatku zamítl žádost žalobce o vrácení vratitelného přeplatku dle § 155 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění účinném pro zpoplatňovaná období (dále též „daňový řád“), vzniklého na místním

poplatku za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí dle § 10a zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění účinném pro zpoplatňovaná období (dále jen „zákon o místních poplatcích“), a obecně závazné vyhlášky města Valašské Meziříčí č. 5/2010, o místních poplatcích (dále též „vyhláška č. 5/2010“), ve výši 15 000 Kč za období 1. 10. 2010 – 31. 12. 2010, za zařízení provozovaná na území města (prvostupňové rozhodnutí pak změněno rozhodnutím žalovaného ze dne 1.6.2012, č.j. KUZL/82546/2011).

[3] Žalovaný rozhodnutím o odvolání změnil výrok napadeného rozhodnutí správce poplatku tak, že s ohledem na právní jistotu žalobce blíže specifikoval žádost žalobce a na místo zamítnutí žádosti rozhodl o nevyhovění žádosti. V odůvodnění rozhodnutí o odvolání žalovaný zejména uvedl, že pojem „technické herní zařízení“ je třeba vykládat v souladu se zákonem č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění účinném v předmětném poplatkovém období (dále též „zákon o loteriích“). Technická zařízení pro provozování sázkových her pomocí terminálů tak jsou technickým herním zařízením, a to jak ve formě - centrální jednotka, místní kontrolní jednotka, tak ve formě koncového zařízení (interaktivní videoloterní terminál). Ministerstvo financí vydává povolení nejen pro centrální jednotku a alespoň jedno koncové zařízení, ale následně i pro další koncová zařízení, a to pro každé z nich samostatně. Úmyslem zákonodávce bylo zajistit finanční prostředky do rozpočtu obcí zpoplatněním videoloterních terminálů, ale též omezit negativní vlivy hazardu. Místnímu poplatku tedy podléhá každé koncové zařízení, které je pomocí dalších dílčích komponentů systému napojeno na centrální jednotku a ve spojení s ní je schopno realizovat hru od počátku až do konce. Přihlédnutí k zásadě *in dubio pro libertate* nebylo na místě, jelikož zde nebyly k dispozici různé interpretace právní normy ani nejasný výklad pojmu. Ačkoliv daňový řád výslovně v § 155 neupravuje možnost vydání tzv. negativního rozhodnutí, nelze konstatovat, že by to nebylo možné. Námitku žalobce, že rozhodnutí správce poplatku nebylo označeno číslem jednacím dle § 102 odst. 1 písm. b) daňového řádu, žalovaný shledal jako oprávněnou, nicméně tato skutečnost neznemožňovala identifikaci a nepředstavovala vadu tak závažnou, aby způsobovala nezákonnost či dokonce nicotnost rozhodnutí. Rozhodnutí správce poplatku bylo jinak vydáno v souladu s právními předpisy.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

[4] Žalobce v první řadě namítal protiústavnost procedury přijímání zákona č. 183/2010 Sb., a to v pasáži, kterou byl novelizován zákon o místních poplatcích ve věci zpoplatnění „jiných technických herních zařízení povoloovaných Ministerstvem financí“.

[5] Dále souhrnně namítl, že se žalovaný nesprávně vypořádal s odvoláním žalobce, dostatečně se nezabýval odvolacími důvody a nesprávně interpretoval příslušné právní předpisy. Správní orgány tak zejména porušily § 10a a § 11 zákona o místních poplatcích, § 50 odst. 3 zákona o loteriích, a § 102, § 114 odst. 2, 3, § 116 odst. 2, § 154 a § 155 daňového řádu.

[6] Pokud poplatník nesouhlasí s výší místního poplatku a tento svůj nesouhlas kvalifikovaným způsobem vyjádří, byť by poplatek fakticky zaplatil, je správce poplatku v souladu s rozhodnutím Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 76/2011 povinen vydat platební výměr. Z podaného „ohlášení s výhradou“ jednoznačně vyplývá kvalifikovaný nesouhlas žalobce s výší poplatku. Nebyl-li tedy vydán pravomocný platební výměr, není poplatek na daňovém účtu poplatníka předepsán a nelze rozhodovat o existenci přeplatku, neboť přeplatek zde existuje.

[7] Správce poplatku žalobci ani na žádost nevrátil uhrazený místní poplatek a této žádosti nevyhověl, přestože mu byl místní poplatek za „jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu“ uhrazen, ačkoli jej dle zákona o místních poplatcích ve spojení se zákonem o loteriích nelze vůbec stanovit a vybírat.

[8] Úhradou předmětného poplatku dle § 10a zákona o místních poplatcích, který nelze vybírat, vznikl přeplatek. Tento je současně, vzhledem k neexistenci jiných nedoplatků, přeplatkem vratitelným.

[9] Dále žalobce popsal důvody svědčící o neoprávněnosti vybírání předmětného místního poplatku.

[10] Dle § 1 písm. g) zákona o místních poplatcích mohou obce vybírat místní poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu. Toto ustanovení také odkazuje na jiný právní předpis, a to logicky na zákon o loteriích. Ten v § 4 stanoví, že loterie a podobné hry mohou být provozovány pouze na základě povolení vydaného příslušným orgánem. Podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích pak Ministerstvo financí může povolovat loterie a jiné podobné hry, které nejsou upraveny v tomto zákoně v části první až čtvrté. Toto ustanovení však hovoří pouze o povolování loterií, nikoli o povolování jiného technického herního zařízení. Zákon o loteriích v žádném svém ustanovení neobsahuje pojem „*jiné technické herní zařízení*“, ani nutnost jeho povolení Ministerstvem financí. Povolení k provozování jiného technického herního zařízení tedy zákon o loteriích neupravuje.

[11] Je-li zákonem o loteriích upraven pojem výherního hracího přístroje, který je rovněž zpoplatněn dle § 10a zákona o místních poplatcích, a též jeho povolování, měla by být shodná úprava i ve vztahu k „*jinému technickému hernímu zařízení*“. Má-li tedy být zpoplatněno provozování jiného technického herního zařízení, musí zákon o loteriích přinejmenším stanovit, že k jeho provozování vydává povolení Ministerstvo financí a rovněž by bylo vhodné takové zařízení v zákoně specifikovat. Jednotlivé právní předpisy musí být srozumitelné a musí z nich vyplývat předvídatelné následky. Přitom je možný význačný výklad pojmu „*jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu*“.

[12] Ustanovení § 10a zákona o místních poplatcích upravuje možnost obcí stanovit obecně závaznou vyhláškou „místní poplatek za provozované jiné technické zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu“, avšak Ministerstvo financí postrádá pravomoc i působnost k vydání takového povolení. Tím pádem neexistuje žádné zařízení, které by výše uvedené podmínky § 10a zákona o místních poplatcích splňovalo, tudíž vybírání místního poplatku za takové zařízení je v rozporu se zákonem. Rozhodnutí správního orgánu tak postrádá zákonný podklad. I z konkrétních povolení vydaných žalobci vyplývá, že Ministerstvo financí povoluje pouze provozování loterií nebo jiných podobných her, nikoliv provozování jiného technického herního zařízení.

[13] Pojem „*jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu*“ je neurčitý a umožňuje význačný výklad. Správní orgány měly postupovat dle principu *in dubio pro libertate* a vyložit pojem tak, že místní poplatek za takováto zařízení nelze vybírat.

[14] Žalovaný vykládá pojem „*jiné technické zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu*“ rozšiřujícím způsobem. Tzv. „*koncová zařízení*“ jsou

Ministerstvem financí pouze schvalována, nikoliv povolována, a proto za ně místní poplatek nemůže být s ohledem na znění ustanovení § 10a zákona o místních poplatcích vyžadován, neboť předpokladem takového postupu je, aby zařízení bylo Ministerstvem financí povoleno. V povoleních Ministerstva financí se konstatuje, že provozování loterie nebo jiné podobné hry bude prováděno prostřednictvím „centrálního loterního systému“, kdy jde o funkčně nedělitelné zařízení (celek), kterým je elektronický systém tvořený centrální řídicí jednotkou, místními kontrolními jednotkami a neomezeným počtem připojených koncových interaktivních videoloterních terminálů. Interaktivní videoloterní terminál je tak pouze jednou z částí „centrálního loterního systému“, a nemůže být proto zařazen pod pojem „jiné technické herní zařízení“. Slouží totiž pouze jako zobrazovací jednotka „centrálního loterního systému“, v rámci kterého dochází k vygenerování výhry či prohry a který je umístěn jinde, než koncový videoloterní terminál. Rozhodnutí proto bylo vydáno v rozporu s čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. Novela zákona o loteriích provedená zákonem č. 300/2011 Sb. pak potvrdila dosavadní nejednoznačnost právní úpravy. Dle žalovaného jasná právní úprava byla nahrazena úpravou jinou, která má v důsledku jeho výkladu stejné účinky a zpoplatňuje stejná zařízení jako novela č. 183/2010. Nicméně ustanovení § 10a zákona o místních poplatcích bylo zákonem č. 458/2011 Sb. s účinností od 1. 1. 2012 zrušeno.

[15] Dále žalobce namítl, že správce poplatku postupoval nezákonně, jelikož porušil zásady legality a zákazu zneužití pravomoci. V odůvodnění rozhodnutí se žalovaný nijak nevypořádal s námitkou žalobce, že žádosti o vrácení přeplatku lze jen vyhovět či nevyhovět, nikoliv ji zamítnout.

[16] Rozhodnutí správce poplatku trpí vadou ve smyslu § 105 odst. 2 písm. b) daňového řádu, jelikož není označeno číslem jednacím ani značkou. Tvzení žalovaného, že tato vada nezakládá nicotnost, jelikož rozhodnutí je označeno značkou, se tak nezakládá na pravdě.

[17] Žalovaný řádně neodůvodnil zásadní změny výroku rozhodnutí správce poplatku.

[18] Vyhláška č. 5/2010, na jejímž základě bylo o poplatku rozhodnuto, není určitá a srozumitelná a upravuje některé záležitosti odlišně od zákona. Nemůže navíc vyžadovat místní poplatek, pro nějž není zákonný podklad. Nesplňuje tak náležitosti dané zákonem o obcích, zákonem o místních poplatcích a zejména Ústavou. Proto by mělo zasáhnout Ministerstvo vnitra v rámci své kompetence vycházející z obecního zřízení.

[19] Vyhláška nesprávně stanoví okamžik vzniku a zániku poplatkové povinnosti bez ohledu na skutečný provoz zařízení. Ze zákona o místních poplatcích však vyplývá, že poplatku podléhají pouze zařízení, která jsou povolena Ministerstvem financí a zároveň jsou provozována. Provozování a povolení jsou dvě základní podmínky pro vznik poplatkové povinnosti, které musejí být splněny kumulativně, přičemž dokud nebude přístroj skutečně provozován, nelze poplatek vyměřit.

[20] S ohledem na shora uvedené žalobce navrhl, aby soud napadené rozhodnutí žalovaného, jakož i rozhodnutí správce poplatku, zrušil.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě

[21] Ve vyjádření k žalobě žalovaný v první řadě odkázal na argumentaci použitou v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí, přičemž v žalobě byly uplatněny obdobné námitky jako v odvolání. Cílem zpochybňované novelizace zákona o místních poplatcích bylo

nepochybně zpoplatnění všech jednotlivých koncových videoloterních terminálů. Případné další pochybnosti pak zákonodárce odstranil zákonem č. 300/2011 Sb. Správce poplatku nepřistoupil k vyměření poplatku platebním výměrem, protože včas uhrazený poplatek odpovídal svou výší skutečností uvedeným žalobcem při plnění ohlašovací povinnosti. S ohledem na uvedené žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl.

IV. Další podání žalobce

[22] V replice k vyjádření žalovaného ze dne 28. 11. 2012 žalobce opět poukázal na nutnost aplikace zásady *in dubio pro libertate*. Dále žalobce rozebíral obsah nálezu Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10. Novela zákona o loteriích provedená zákonem č. 300/2011 Sb. potvrdila dosavadní nejednoznačnost právní úpravy. Nešlo pouze o formulační změnu zákona, ale o novou úpravu.

[23] Pokud poplatník nesouhlasil s výší místního poplatku a tento svůj nesouhlas kvalifikovaným způsobem vyjádřil, byť by poplatek fakticky zaplatil, byl správce poplatku v souladu s rozhodnutím Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 76/2011 povinen vydat platební výměr. Z podaného „ohlášení s výhradou“ jednoznačně vyplynul kvalifikovaný nesouhlas s výší poplatku.

[24] Podáním ze dne 24. 6. 2013 žalobce navrhl přerušení řízení. Uvedl, že Nejvyšší správní soud vede řízení o kasační stížnosti téhož žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 23. 4. 2013, č. j. 29 Af 78/2011-83, kde žalobce v řízení uplatnil obdobné žalobní body jako v nyní projednávané věci. Žalobci bylo dále doručeno několik zamítavých rozsudků Krajského soudu v Brně, který své závěry opřel o rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 76/2011, a současně uvedl, že byl vydán konkludentní platební výměr, jemuž se žalobce nebránil. Ve věci je však třeba vydat řádný platební výměr a tento řádně doručit poplatníkovi. Ve věci vedené Nejvyšším správním soudem pod sp. zn. 2 Afs 68/2012 byla věc postoupena rozšířenému senátu, jehož rozhodnutí bude zásadní pro sjednocení judikatury správních soudů.

[25] Návrhu na přerušení řízení zdejší soud nevyhověl. Jak plyne z § 48 odst. 3 písm. d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), krajský soud je oprávněn, nikoliv však povinen přerušit řízení v případě, kdy před Nejvyšším správním soudem probíhá řízení o kasační stížnosti směřující proti rozsudku krajského soudu v obdobné věci (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2012, č. j. 5 As 83/2011-273; rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz). V nyní souzené věci zdejší soud přerušení řízení na základě uváděného důvodu nezbytným neshledal, navíc řízení o kasační stížnosti proti rozsudku zdejšího soudu ze dne 23. 4. 2013, č. j. 29 Af 78/2011-83, bylo skončeno rozsudkem ze dne 6. 8. 2013, č. j. 2 Afs 52/2013-39, jímž Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl a potvrdil závěry zdejšího soudu, jak bude dále rozebráno.

[26] Důvod pro přerušení řízení pak nespočívá ani v postoupení věci vedené Nejvyšším správním soudem pod sp. zn. 2 Afs 68/2012 rozšířenému senátu téhož soudu, jelikož rozšířený senát již v této věci vydal usnesení dne 24. 6. 2014, č. j. 2 Afs 68/2012-34, jehož závěry budou dále popsány (k obdobným závěrům dospěl Nejvyšší správní soud i v následném rozsudku ze dne 29.10.2014, č.j. 2 Afs 68/2012-44).

V. Posouzení věci Krajským soudem v Brně

[27] Soud, v souladu s § 51 odst. 1 s.ř.s., bez nařízení jednání, přezkoumal v mezích žalobních bodů napadené rozhodnutí žalovaného, jakož i předcházející rozhodnutí správce poplatku včetně řízení předcházejících jejich vydání, a shledal, že **žaloba je důvodná**.

[28] Nejprve je třeba upozornit na to, že žaloba původně směřovala proti 3 různým rozhodnutím žalovaného. Jelikož v nyní posuzované věci - rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 6. 2012, č. j. KUZL/82546/2011, šlo o jinou skutkovou situaci, než v ostatních dvou věcech, nebylo společné řízení o všech třech věcech vhodné, a proto nyní posuzovanou věc soud (citované rozhodnutí žalovaného) vyloučil v souladu s § 39 odst. 2 s.ř.s. k samostatnému projednání pod touto sp. zn. Naopak zbylé dvě věci (z celkem tří napadených rozhodnutí žalovaného) již byly zdejší soudem věcně posouzeny a bylo o nich rozhodnuto samostatným rozsudkem dne 26.8.2014, č.j. 29 Af 82/2012-90. Jednalo se o napadené rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 6. 2012, č. j. KUZL/82543/2011 a č. j. KUZL/82545/2011.

[29] Předmětem soudního přezkumu žalobce učinil rozhodnutí o žádosti o vrácení vratitelného přeplatku dle § 155 daňového řádu, tedy zjednodušeně řečeno otázku, zda na osobním daňovém účtu žalobce existoval vratitelný přeplatek. V takovém případě však soudu nepřísluší, aby se problematikou vyměření daně zabýval z jiných hledisek, než je vykonatelnost jednotlivých rozhodnutí o stanovení daně a jejich transformace do jednotlivých předpisů a odpisů na debetní straně osobního daňového účtu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 1. 2013, č.j. 1 Afs 85/2012-54, ve věci „*Polygon BC s. r. o.*“, týkající se sice předchozí právní úpravy, vzhledem k zachování základních principů nakládání s přeplatky v aktuální právní úpravě však zcela nepochybně použitelný i v nyní souzené věci). Žádost o vrácení vratitelného přeplatku není dalším opravným prostředkem proti rozhodnutí o stanovení daně.

[30] Přeplatkem je dle § 154 odst. 4 daňového řádu částka, o kterou úhrn plateb a vratek na kreditní straně osobního daňového účtu převyšuje úhrn předpisů a odpisů na debetní straně osobního daňového účtu. Nemá-li týž daňový subjekt současně nedoplatek na jiném osobním daňovém účtu nebo u jiného správce daně, stává se tento přeplatek vratitelným přeplatkem (§ 154 odst. 2 daňového řádu).

[31] Požádá-li daňový subjekt dle § 155 odst. 2 daňového řádu o vrácení vratitelného přeplatku, zkoumá správce daně nejprve, zda vůbec nějaký přeplatek daňovému subjektu vznikl a zdali jej na některé z daní eviduje. Zjistí-li, že tomu tak je, zkoumá další podmínky pro zacházení s ním; zjišťuje totiž nejprve, zda neeviduje on sám nebo některý z jiných správců daně nedoplatek téhož daňového subjektu. Až v situaci, kdy tomu tak není, je oprávněn takový vratitelný přeplatek vrátit. Pokud však dospěje k závěru, že žádný přeplatek neeviduje, žádosti o vrácení vratitelného přeplatku nevyhoví.

[32] Je zřejmé, že žádost žalobce o vrácení přeplatku na místním poplatku argumentačně vychází z opakovaně prezentovaného právního názoru, že by jím provozovaná jiná technická herní zařízení neměla být podle § 10a zákona o místních poplatcích vůbec zpoplatněna (tedy, že poplatek uhradil bez zákonného důvodu); za této situace se pak žalobce domníval, že platba, kterou správcí poplatku zaslal, správce poplatku přijal bez právního důvodu, a proto by mu ji měl vrátit. Jak bude dále vysvětleno, žalobcem zastávaný výklad § 10a zákona o místních poplatcích není udržitelný, a proto nelze vůbec uvažovat, že by žalobci mohl přeplatek na místním poplatku z těchto jím tvrzených důvodů vzniknout. Vzhledem k tomu, že byla posuzována otázka přeplatku na daňovém účtu, na věc nemá vliv konkrétní způsob

stanovení poplatkové povinnosti (tento závěr potvrdil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 6. 8. 2013, č. j. 2 Afs 52/2013-39).

[33] Jak bylo uvedeno již výše, žádost o vrácení vratitelného přeplatku není dalším opravným prostředkem proti rozhodnutí o stanovení daně. Správní orgán rozhodující o takové žádosti není oprávněn k posuzování hmotněprávní správnosti stanovení daně. Výjimkou, k níž by mohl dotčený správní orgán přihlížet v situaci existujícího vykonatelného rozhodnutí o stanovení daně, by mohly být vady způsobující nicotnost takového rozhodnutí a nebo, jak tomu bylo v daném případě, že by musel správce poplatku zohlednit, že poplatková povinnost nebyla vůbec stanovena.

[34] To souvisí s povinností správce poplatku vydávat platební výměry, na kterou poukazoval žalobce. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 24. 6. 2014, č. j. 2 Afs 68/2012-34, vyslovil závěr, že „*nesouhlasí-li poplatník s poplatkovou povinností, je oprávněn ve stejné lhůtě (myšlena lhůta pro ohlášení – pozn. krajského soudu) sdělit správci poplatku kvalifikovaným způsobem své pochybnosti (§ 70 a 71 daňového řádu) a současně požádat o vydání a doručení platebního výměru. Tyto podmínky musí být splněny kumulativně. Pokud poplatník kvalifikovaným způsobem a ve stanovené lhůtě o vydání platebního výměru nepožádá, nelze poplatkovou povinnost považovat za spornou. V takovém případě se plně uplatní úprava stanovená v § 11 zákona o místních poplatcích*“.

[35] Z hlediska této problematiky je rozhodné též znění příslušné obecně závazné vyhlášky obce. Podle čl. 35 vyhlášky č. 5/2010 vznikala poplatková povinnost dnem povolení jiného technického herního zařízení Ministerstvem financí. Poplatník byl dle čl. 34 této vyhlášky povinen splnit ohlašovací povinnost do patnácti dnů od vzniku poplatkové povinnosti. Poplatek byl splatný do pěti dnů v prvním měsíci příslušného kalendářního čtvrtletí dle čl. 37 vyhlášky č. 5/2010. Podle čl. 41 vyhlášky č. 5/2010 byl poplatník povinen ve lhůtě do 15 dnů od účinnosti této vyhlášky ohlásit správci poplatku provozování výherního hracího přístroje nebo jiného technického herního zařízení povoleného Ministerstvem financí před účinností této vyhlášky. Vyhláška nabyla účinnosti dne 1. 10. 2010.

[36] V nyní přezkoumávané věci žalobce ohlásil podáním ze dne 4. 10. 2010 (doručeným správci poplatku dne 6.10.2010) provozování jiných technických herních zařízení - podal ohlášení „s výhradou“, v němž vyslovil názor, že v jeho případě nelze dle zákona poplatky za jiná technická herní zařízení stanovit a vybírat, a to zejména proto, že jeho zařízení nejsou funkčně nedělitelná. Ohlašovací povinnost za předmětné období nicméně včas splnil, a zároveň požádal o vydání a doručení platebního výměru. Dne 12. 11. 2010 předmětný poplatek 15 000 Kč zaplatil.

[37] Když správce poplatku vycházel z ohlášení s výhradou ze dne 4. 10. 2010, měl přihlídnout k tomu, že žalobce ve lhůtě (vyhláška č. 5/2010 nabyla účinnosti dne 1. 10. 2010) sdělil kvalifikovaným způsobem pochybnosti o své poplatkové povinnosti a současně požádal o vydání a doručení platebního výměru. V dané věci bylo povinností správce poplatku vydat platební výměr (viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 24. 6. 2014, č. j. 2 Afs 68/2012-34). Odmítnutí vydat ve sporném případě platební výměr by obecně mohlo vést k rezignaci poplatníka na jakoukoliv právní obranu, nebo by poplatníka nutilo stát se neplátcem a čelit hrozbě zvýšení místního poplatku až na trojnásobek. Jelikož správce poplatku platební výměr nevydal a k vyměření poplatku nedošlo ani žádným jiným způsobem, neexistuje tak vykonatelné rozhodnutí o stanovení daně (poplatku). Závěr správních orgánů, že platba ze dne 12. 11. 2010 byla úhradou řádně vyměřeného místního poplatku, a tudíž se nemohlo jednat o přeplatek, byl tedy nesprávný. Rozhodnutí správce poplatku ze dne 12. 9. 2011,

zn. MěÚVM 43758/2011, a rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 6. 2012, č. j. KUZL/82546/2011, jsou proto nezákonná.

[38] Naproti tomu u dalších dvou věcí (rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 6. 2012, č. j. KUZL/82543/2011 a č. j. KUZL/82545/2011), které byly současně napadeny touto žalobou, ale o nichž již zdejší soud rozhodl samostatným zamítavým rozsudkem ze dne 26.8.2014, č.j. 2 Af 82/2012-90, kde sice žalobce též splnil ohlašovací povinnost o provozovaných zařízeních a poplatky zaplatil (dne 28. 3. 2011 a dne 8. 6. 2011), avšak správce poplatku vycházel z ohlášení s výhradou ze dne 31. 1. 2011 (že v žalobcově případě nelze dle zákona poplatky za jiná technická herní zařízení stanovit a vybírat, a to zejména proto, že jeho zařízení nejsou povolována Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu), přitom měl vzhledem k absenci žalobcova požadavku na vydání a doručení platebního výměru v ohlášení a s ohledem i na zaplacení těchto poplatků za to, že stanovený (vyměřený) poplatek se neodchyluje od žalobcem ohlášené poplatkové povinnosti, pročez nemusí žalobci sdělovat výsledek vyměření platebním výměrem (srov. § 140 odst. 1 daňového řádu). Žalobce v ohlášení s výhradou ze dne 31. 1. 2011 nepožádal správce poplatku výslovně o vydání platebního výměru, ale pouze o stanovisko. Jelikož žalobce kvalifikovaným způsobem a včas nepožádal o vydání platebního výměru, nebylo možné považovat předmětnou poplatkovou povinnost za spornou. Jak plyne z výše zmiňovaného rozhodnutí rozšířeného senátu, nemá správce místního poplatku při nesporných poplatkových povinnostech zákonnou povinnost platební výměr vydat.

[39] Pokud jde o samotný předmět sporu v dané věci, jímž byl výklad pojmu „*jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu*“ uvedený v zákoně o místních poplatcích, považuje soud již za nadbytečné se k této problematice rozsáhleji vyjadřovat s ohledem na to, že oběma účastníkům řízení je dostatečně známa předchozí a již ustálená rozhodovací praxe zdejšího soudu a především Nejvyššího správního soudu v obdobných věcech (namátkou viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2013, č. j. 2 Afs 37/2013-26, či ze dne 6. 8. 2013, č. j. 2 Afs 52/2013-39). Konstantní názor správních soudů je takový, že interaktivní videoloterní terminál představuje „*jiné technické herní zařízení*“ ve smyslu § 10a zákona o místních poplatcích. Zpoplatnění proto podléhá každý koncový terminál, nejen centrální loterní jednotka. Soud neshledal důvodu, pro něž by se měl od citované judikatury v této věci odchýlit.

[40] Rovněž se správní soudy shodly na tom, že dle § 50 odst. 3 zákona o loteriích Ministerstvo financí může povolovat i loterie a jiné podobné hry, které nejsou v zákoně v části první až čtvrté upraveny, s tím, že v povolení budou všechny podmínky provozování podrobně stanoveny; použije přitom přiměřeně ustanovení části první až čtvrté zákona. Tyto podmínky v sobě zahrnují nejen schválení všeobecného loterijního plánu, herních plánů, generálního návštěvního řádu platného pro všechna střediska či bezpečnostní směrnice, ale právě i umístění konkrétních interaktivních videoloterních terminálů v přesně specifikovaném počtu, na přesně uvedených konkrétních adresách. Povolení jiné hry, je tedy nutné vnímat jako nedílný celek, jehož integrální součástí jsou podmínky jejího provozování. Zda výrok takového povolení zní „povoluje“ nebo „schvaluje“, není podle názoru zdejšího soudu podstatné, neboť je třeba vycházet z materiální podstaty takového rozhodnutí (viz např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 8. 2013, č. j. 2 Afs 52/2013-39).

[41] Stejně tak problematika toho, zda má být zpoplatněno už povolené zařízení, či jen to skutečně provozované, již byla správními soudy posouzena, a bylo shledáno, že ustanovení § 10a odst. 1 zákona o místních poplatcích, je třeba vykládat tak, že poplatku podléhá každý povolený a nikoliv provozovaný hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení (vedle

citované judikatury Nejvyššího správního soudu zde srov. též např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 22. 1. 2013, č. j. 29 Af 33/2011-30, publ. pod č. 2842/2013 Sb. NSS, taktéž dostupný na www.nssoud.cz; ani zde soud neshledal důvod pro odchýlení se od dřívější rozhodovací praxe). V tomto ohledu ovšem může být rozhodné též znění příslušné obecně závazné vyhlášky obce. V daném případě vyhláška č. 5/2010 vázala poplatkovou povinnost na den povolení jiného technického herního zařízení Ministerstvem financí. Předmětná vyhláška tedy stanovovala místní poplatek v mezích zmocnění obsaženého v zákoně o místních poplatcích.

[42] Uvedeným závěrům odpovídá i přístup správních orgánů a odůvodnění jejich rozhodnutí. Z uvedeného současně plyne, že v daném případě nebylo místo pro uplatnění zásady *in dubio pro libertate*, jak správně uzavřel žalovaný.

[43] Žalobní bod ohledně protiústavnosti zákona č. 183/2010 Sb., a to v části, již byl novelizován zákon o místních poplatcích, je nutno označit za nedůvodný. Ústavní soud totiž nálezem ze dne 9. 1. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/12, publ. pod č. 39/2013 Sb. (rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná na <http://nalus.usoud.cz>), zamítl návrh Krajského soudu v Hradci Králové na konstatování protiústavnosti ustanovení § 1 písm. g) a § 10a zákona o místních poplatcích, ve znění zákona č. 183/2010 Sb., před novelizací provedenou zákonem č. 458/2011 Sb., *in eventum* na konstatování protiústavnosti části třetí zákona č. 183/2010 Sb. V odůvodnění shledal, že v předloženém případě se nejedná o protiústavní přílepek ve smyslu judikatury Ústavního soudu, ani o situaci obdobnou. Jak Poslaneckou sněmovnou, tak i Senátem byla při projednávání návrhu zákona č. 183/2010 Sb. dodržena ústavně stanovená pravidla zákonodárního procesu. V této souvislosti poukázal na § 60 odst. 2 písm. e) zákona č. 107/1999 Sb., o jednacím řádu Senátu, podle něhož je návrhem podávaným k projednávání věci i návrh pozměňovací. Předmětný pozměňovací návrh přitom nevybočil z omezeného prostoru vyhrazeného pozměňovacím návrhům. Vazba zákona č. 115/2001 Sb., o podpoře sportu, a pozměňovacího návrhu, kterým se mění zákon o místních poplatcích, je pak dle Ústavního soudu dána ustanovením § 6 písm. d) zákona o podpoře sportu, které obcím ukládá úkol zabezpečit finanční podporu sportu ze svého rozpočtu. Ústavní soud rovněž zdůraznil, že pozměňovací návrhy týkající se změny zákona o místních poplatcích, byly v Senátu diskutovány, a to zejména z pohledu jejich souladu s ústavně předepsaným způsobem jejich přijímání.

[44] Ústavní soud tedy dospěl k závěru, že novela zákona o místních poplatcích provedená zákonem č. 183/2010 Sb., již byl poplatek za jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu zaveden, nebyla přijata ústavně nekonformním způsobem. Zdejší soud se ztotožnil se závěrem Ústavního soudu, navíc podle čl. 89 odst. 2 Ústavy České republiky je vykonatelný nález Ústavního soudu závazný pro všechny orgány i osoby.

[45] S procesní námitkou žalobce, že žádosti o vrácení přeplatku lze pouze vyhovět či nevyhovět, se žalovaný řádně vypořádal na str. 7, napadeného rozhodnutí. Uvedl, že sice § 155 daňového řádu výslovně neupravuje možnost vydání tzv. negativního rozhodnutí, nicméně nelze dospět k závěru, že by to nebylo možné, a ačkoliv neshledal pochybení v postupu, kterým byla žádost zamítnuta, raději, s ohledem na právní jistotu poplatníka, rozhodnutí změnil tak, že rozhodl o nevyhovění žádosti žalobce. S vysvětlením procesního postupu žalovaného se zdejší soud ztotožnil, avšak současně poukazuje na shora uvedené závěry o nezákonnosti postupu správních orgánů v uvedené věci, protože nebyl vydán platební výměr, ač o něj žalobce požádal, nebyl tak poplatek jakkoliv vyměřen a na účtu žalobce vznikl přeplatek.

[46] Jak vyplývá z obsahu správního spisu, rozhodnutí správce poplatku nebylo označeno číslem jednacím, nýbrž značkou. Tato skutečnost nebránila jednoznačné identifikaci rozhodnutí a nezpůsobovala jeho nezákonnost, jak namítal žalobce. I kdyby byla žalobci doručena verze rozhodnutí bez jakékoliv značky, bylo by ze zbývajících textů rozhodnutí jednoznačně zřejmé, o čem bylo rozhodováno. Rozhodnutí obsahuje dostatečnou specifikaci předmětu řízení, zejména žádosti o vrácení vratitelného přeplatku.

[47] Žalovaný provedené změny ve výroku rozhodnutí řádně a srozumitelně odůvodnil, především v odstavci uvozeným slovy „*Z ustanovení §155 odst. 2 daňového řádu vyplývá, že správce poplatku [...]*“, který začíná na straně 7 napadeného rozhodnutí.

VI. Závěr a náklady řízení

[48] Z výše uvedených důvodů soud shledal rozhodnutí žalovaného za nezákonné. Proto jej zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 1, 4 s. ř. s.). V něm bude žalovaný vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.). Měl by vycházet především z toho, že správce poplatku má povinnost vydat platební výměr podle § 46 odst. 4 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, příp. dle § 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, 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. V případě, že správce poplatku platební výměr nevydá, nedochází k vyměření místního poplatku podle § 46 odst. 5 zákona o správě daní a poplatku, ani k vystavení platebního výměru dle § 140 daňového řádu. Evidovaná platba poplatku je pak přeplatkem.

[49] O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle kterého má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce měl ve věci plný úspěch (žaloba byla důvodná a napadené rozhodnutí jako nezákonné bylo zrušeno), a proto má právo na náhradu nákladů řízení vůči žalovanému.

[50] Odměna žalobcova advokáta a náhrada hotových výdajů byla stanovena podle vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif). Vzhledem k čl. II vyhlášky č. 486/2012 Sb. byl na právní služby poskytnuté do 31. 12. 2012 aplikován advokátní tarif ve znění účinném do tohoto data. V daném případě se jednalo o tři úkony právní služby (převzetí a příprava zastoupení, žaloba a replika k vyjádření žalovaného) a tři režijní paušály, tedy ve výši 3 x 2 100 Kč a 3 x 300 Kč [§ 7, § 9 odst. 3 písm. f), § 11 odst. 1 písm. a), d), § 13 odst. 3 advokátního tarifu], tedy celkem 7 200 Kč. Protože advokát žalobce je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšují se náklady řízení o částku 1 512 Kč, odpovídající dani, kterou je advokát povinen z odměny za zastupování a z náhrad hotových výdajů odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (§ 57 odst. 2 s. ř. s.). Žalobci dále přísluší náhrada za zaplacený soudní poplatek ve výši 3 000 Kč. Celkem mu tedy vůči žalovanému byla přiznána náhrada nákladů ve výši 11 712 Kč. K jejímu zaplacení soud určil přiměřenou lhůtu.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. 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.

V Brně dne 25. listopadu 2014

JUDr. Zuzana Bystřická, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Dana Janků