



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Slavomíra Nováka a soudců JUDr. Hany Pipkové a JUDr. Marcely Rouskové v první věci žalobce: **Event Assistance, s.r.o., IČ: 256 64 611**, se sídlem Praha 6, Na Zástřelů 118/13, zastoupen Mgr. Radkem Suchým, advokátem se sídlem v Lounech, Osvoboditelů 2649, proti žalovanému: **Finanční úřad pro hl. m. Prahu**, se sídlem Praha 1, Štěpánská 619/28, v řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu,

T a k t o:

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

O d ů v o d n ě n í:

Žalobce se podáním žaloby dne 12. 2. 2013 domáhal u Městského soudu ochrany proti nečinnosti správního orgánu. Nečinnost žalovaného spatřoval v tom, že mu dosud nebyla vyměřena daň z přidané hodnoty za zdaňovací období srpen 2012, ač daňové přiznání bylo podáno dne 25. 9. 2012 u Finančního úřadu pro Prahu 6, k vrácení přeplatku na dani z přidané hodnoty ze strany správce daně rovněž nedošlo.

Žalobce uváděl, že dne 9. 11. 2012 podal podnět na ochranu proti nečinnosti podle § 38 daňového řádu, k vyměření daně však nedošlo.

Žalobce dále uváděl, že zcela vyčerpal všechny prostředky, které mu skýtá daňový řád na ochranu proti nečinnosti, a proto navrhoval, aby soud žalovanému uložil povinnost vyměřit žalobci daň z přidané hodnoty za zdaňovací období srpen 2012.

Ze sdělení žalovaného správního orgánu ze dne 13. 12. 2012, č. j. 18197/12-1500-100146, k podnětu daňového subjektu na ochranu proti nečinnosti vyplývá, že v inkriminované věci byla zahájena dne 23. 10. 2012 daňová kontrola, která byla zahájena ve lhůtě, kterou lze označit za obvyklou. Správce daně nebyl shledán nečinným, ani pokud jde o nevrácení předmětného nadměrného odpočtu, neboť lhůta pro jeho vrácení běžet nezačala. Žalovaný tedy podnět na nečinnost odložil jako nedůvodný.

Žalovaný správní orgán ve svém vyjádření ze dne 20. 3. 2013 navrhl žalobu zamítnout s tím, že není nečinným, neboť po podání daňového přiznání učinil ve lhůtě obvyklé zákonný úkon, a s tím, že žalovaný není povinen vyměřit daň z přidané hodnoty, (dále jen „DPH“), za zdaňovací období srpen 2012 podle § 140 odst. 1 daňového řádu. Pro zahájení daňové kontroly před vyměřením daně, popř. pro vydání výzvy k zahájení této daňové kontroly, není zákonem stanovena lhůta.

Žalovaný dále uvedl, že předmětná daňová kontrola byla zahájena ve lhůtě do třiceti dnů od podání daňového přiznání. Tuto lhůtu lze s ohledem na třicetidenní lhůtu, která je v ustanovení § 89 odst. 4 daňového řádu stanovena pro vydání výzvy k odstranění pochybností, hodnotit analogicky jako lhůtu obvyklou. Ani v případě, že by tato lhůta žalovaným nebyla dodržena, nestanoví však zákon jako následek vyměření daně dle ustanovení § 140 odst. 1 daňového řádu, tedy vyměření daně ve výši uvedené v daňovém přiznání.

Městský soud v Praze ve věci rozhodl bez jednání, neboť k výzvě soudu podle § 51 odst. 1 soudního řádu správního se žalobce ani žalovaný nevyjádřili.

Městský soud v Praze posoudil věc takto:

Městský soud v Praze rozhodoval podle § 81 odst. 1 soudního řádu správního na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Z daňového spisu soud vzal za prokázané, že daňový subjekt podal přiznání k DPH za srpen 2012 u Finančního úřadu pro Prahu 6 dne 27. 9. 2012, přičemž v něm vypočetl nadměrný odpočet ve výši 6,624.368 Kč. Dne 17. 10. 2012, č. j. 467506/12/006934109958, byl vyzván dostavit se k správce daně ve věci zahájení daňové kontroly DPH za zdaňovací období červenec a srpen 2012. Finanční úřad pro Prahu 6 poté dne 23. 10. 2012 protokolem č. j. 472731/12/006934109958 zahájil s daňovým subjektem avízovanou daňovou kontrolu s tím, že předmětem kontroly jsou přijatá a uskutečněná plnění, která u daňového subjektu proběhla ve zdaňovacím období červenec a srpen 2012 a kontrola výše daně z těchto plnění přiznané.

Podle § 85 odst. 1 daňového řádu předmětem daňové kontroly jsou daňové povinnosti, tvrzení daňového subjektu nebo jiné okolnosti rozhodné pro správné zjištění a stanovení daně vztahující se k jednomu daňovému řízení.

Podle § 90 odst. 3 daňového řádu pokud správce daně shledá důvody k pokračování v dokazování, zahájí v rozsahu těchto důvodů daňovou kontrolu. Neshledá-li správce daně důvody k pokračování v dokazování, vydá do 15 dnů ode dne, kdy daňový subjekt podal návrh na pokračování v dokazování, rozhodnutí o stanovení daně.

Podle § 105 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů, vznikne-li v důsledku vyměření nadměrného odpočtu vratitelný přeplatek, vrátí se plátcí bez žádosti do 30 dnů od vyměření nadměrného odpočtu. Tento postup se neuplatní, pokud vznikne vratitelný přeplatek změnou daňové povinnosti na základě dodatečného vyměření, a postupuje se podle daňového řádu.

Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Afs 10/2006–57 zahájení vytýkacího řízení představuje absolutní překážku pro možnost aplikace § 46 odst. 5 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků. Správce daně je tak po ukončeném vytýkacím řízení vždy povinen vydat platební výměr, a to i když dospěje k závěru, že veškeré údaje uvedené daňovým subjektem v daňovém přiznání jsou správné, pravdivé, průkazné či úplné. Až den vydání platebního výměru je tedy dnem vyměření daně. V případě, že se jedná o daň z přidané hodnoty, je tento den i dnem vyměření ve smyslu § 37a zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty (dnes § 105 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty).

Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 94/2008–52 k dispozici s nadměrným odpočtem, resp. s finančními prostředky představujícími pohledávku daňového subjektu vůči státnímu rozpočtu, nepostačí pouhé uplatnění nadměrného odpočtu v příslušném přiznání k dani. Dispozici s těmito finančními prostředky je nutno odvíjet od autoritativního stvrzení jejich výše, tj. vyměření nadměrného odpočtu za určité zdaňovací období. Je-li na daňovém účtu plátce daně evidován vyměřený nadměrný odpočet, je správce daně oprávněn s finančními prostředky disponovat, a to buď postupem dle § 59 zákona o správě daní a poplatků, nebo dle § 64 odst. 2 téhož právního předpisu, nestanoví-li zákon pro určité specifické situace jinak (např. konkurs). Nejsou-li splněny podmínky ani pro postup dle § 59 zákona o správě daní a poplatků, ani pro postup dle § 64 citovaného zákona, vrátí správce daně finanční prostředky plátcí daně bez žádosti do třiceti dnů ode dne vyměření.

Zákon o DPH v žalobcem namítaném ustanovení § 105 odst. 1 zcela jasně a jednoznačně stanoví, vznikne-li v důsledku vyměření nadměrného odpočtu vratitelný přeplatek, vrátí se plátcí bez žádosti do 30 dnů od vyměření nadměrného odpočtu. Nicméně v inkriminované věci nelze jednoznačně konstatovat, že žalobci vznikl v důsledku vyměření nadměrného odpočtu vratitelný přeplatek. Vykázání nadměrného odpočtu daňovým subjektem v daňovém přiznání nemůže v žádném případě znamenat současně vyměření nadměrného odpočtu a automatický vznik vratitelného přeplatku. Správce daně má právo v případě pochybností provést vytýkací, popř. daňovou kontrolu k ověření údajů uvedených v daňovém přiznání.

Daňová kontrola je postupem, jímž správce daně ověřuje a zjišťuje okolnosti rozhodné pro správné stanovení daně. Správce daně je rovněž tím, kdo daňové řízení (a postupy v něm) vede. Dospěje-li tedy správce daně při zahájeném postupu k odstranění pochybností k závěru, že věc nelze ukončit pomocí postupu k odstranění pochybností a o dani rozhodnout, zahájí daňovou kontrolu. Správce daně nemůže předem rozhodnout bez řádné znalosti a prověření celé věci, postup podle § 89 a násl. daňového řádu užije v případě, kdy již existují konkrétní

dílčí pochybnosti, při jejichž odstranění lze daňovou povinnost vyměřit, neboť daň musí být prokázána dostatečně věrohodně,

Takovýto postup koneckonců předpokládá i Nejvyšší správní soud, když ve svém rozsudku čj. 1 Ans 10/2012-52 judikoval, že zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád, již nepředpokládá jako jedinou alternativu ukončení postupu k odstranění pochybností (na rozdíl od § 43 zákona o správě daní a poplatků) vydání rozhodnutí, ale umožňuje i postup jiný, jímž je možnost zahájení daňové kontroly v pevně stanoveném rozsahu (§ 90 odst. 3 daňového řádu). Soud se v takových případech nemůže sám přiklonit k jedné ze zákonem předpokládaných alternativ a správnímu orgánu přikázat vydání rozhodnutí ve věci samé. Z pohledu soudní ochrany a volby typu žaloby proto nelze za účinnosti daňového řádu a působení jeho § 89 a násl. použít dřívější judikaturu vztahující se k § 43 zákona o správě daní a poplatků, a k možnosti soudní obrany proti účelově prodlužovanému vytýkácímu řízení žalobou proti nečinnosti.

Městský soud v Praze ze shora uvedených důvodů nemohl seznat žalobcem tvrzenou nečinnost žalovaného a uložit mu povinnost vyměřit žalobci DPH za zdaňovací období srpen 2012, neboť s ohledem na změnu právní úpravy nemůže být jediným vyústěním postupu správce daně po podání daňového přiznání k DPH jeho povinnost vydat rozhodnutí o vrácení přeplatku na dani z přidané hodnoty.

Městský soud v Praze s ohledem na shora uvedená zjištění podané žalobě nevyhověl a podle § 81 odst. 3 soudního řádu správního jí zamítl jako nedůvodnou tak, jak je ve výroku tohoto rozsudku uvedeno.

Výrok o náhradě nákladů řízení soud opřel o ust. § 60 odst. 1 soudního řádu správního a contrario, neboť žalobce neměl ve věci úspěch a žalovanému správnímu orgánu žádné náklady řízení nevznikly.

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 6. listopadu 2013

**za správnost vyhotovení:
Simona Štěpinová**

**JUDr. Slavomír Novák, v.r.
předseda senátu**