



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců JUDr. Jarmily Dáskové a Mgr. Petra Sedláka, v právní věci žalobce **MASOX a.s.**, se sídlem Václavské nám. 794/38, Praha 1, zast. Mgr. Alešem Smetankou, advokátem se sídlem Jungmannova 745/24, Praha 1, proti žalovanému **Magistrátu města Brna, odboru rozpočtu a financování**, se sídlem Malinovského nám. 3, Brno, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 1. 12. 2011, č.j. MMB/0449263/2011,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Magistrátu města Brna, odboru rozpočtu a financování, ze dne 1.12.2011, č.j. MMB/0449263/2011, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **je povinen** nahradit žalobci náklady řízení ve výši 8.808,- Kč k rukám právního zástupce žalobce Mgr. Aleše Smetanky, advokáta se sídlem Jungmannova 745/24, Praha 1, do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

I. Předmět řízení

Žalobce se žalobou doručenou zdejšímu soudu faxem dne 13. 2. 2012 a následně předanou k poštovní přepravě dne 15. 2. 2012 domáhal vydání rozsudku, kterým by bylo zrušeno rozhodnutí Magistrátu města Brna, odboru rozpočtu a financování (dále jen „žalovaný“) ze dne 1. 12. 2011, č.j. MMB/0449263/2011, a jemu předcházející rozhodnutí Úřadu městské části města Brna Brno-střed (dále jen „správce poplatku“) ze dne 26. 9. 2011, č. j. 110037567/VANJ/VHA/002, a žalovaný byl zavázán k povinnosti zaplatit žalobci náhradu

nákladů řízení. Napadeným rozhodnutím žalovaného bylo zamítnuto odvolání žalobce a potvrzeno rozhodnutí správce poplatku, a to platební výměr na místní poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí na území správce poplatku za období od 1. 1. 2011 do 30. 6. 2011 v celkové částce 633.660 Kč.

II. Obsah žaloby

Obsáhlou žalobu ve znění následné repliky a doplnění repliky odůvodnil žalobce tím, že napadené rozhodnutí žalovaného, stejně jako jemu předcházející rozhodnutí správce poplatku je třeba zrušit, a to jak z důvodu jejich nezákonnosti a nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů, tak pro vady řízení, které vydání těchto rozhodnutí předcházelo.

Podle názoru žalobce správce poplatku i žalovaný zcela nesprávně posoudili předmět zpoplatnění místními poplatky, resp. zcela nesprávně posoudili otázku, co má být v případě provozování centrálních loterních systémů s interaktivními videoloterními terminály považováno za technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu. V důsledku této chybné interpretace došlo k vydání platebního výměru, která je ovšem v rozporu se zákonem č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění účinném ke dni rozhodování správního orgánu (dále jen „zákon o místních poplatcích“), se zákonem č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění účinném ke dni rozhodování správního orgánu (dále jen „zákon o loteriích“) a dokonce v jistých ohledech se samotnou obecně závaznou vyhláškou statutárního města Brna č. 9/2010, o místním poplatku za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu ze dne 1. 7. 2010 (dále jen „vyhláška č. 9/2010“).

Žalobce nesouhlasí s tím, jak správní orgány posoudily, co má být v případě provozování centrálního loterního systému s interaktivními videoloterními terminály (dále jen „CLS“) považováno za jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu. Žalobce trvá na svém výkladu, že základem pro správný výklad termínu jiné technické herní zařízení určené k provozování sázkových her podle zákona o loteriích, které lze na základě zákona o místních poplatcích učinit předmětem zpoplatnění místními poplatky, je ustanovení § 1 odst. 1 zákona o loteriích, kde je obsažena definice „loterie nebo jiné podobné hry“ (neboli sázkové hry), resp. podstata sázkového vztahu mezi hráčem a provozovatelem. Koncový (interaktivní videoloterní) terminál však není a nemůže být považován za herní zařízení ve smyslu zákona o loteriích, protože postrádá způsobilost k naplnění sázkového vztahu, a to zejména z důvodu, že neobsahuje žádný hardware ani software, který by samostatně (nezávisle na centrální řídicí jednotce, a tedy bez připojení k CLS) byl schopen zajistit, aby o případné výhře či prohře rozhodla náhoda nebo předem neznámá okolnost nebo událost uvedená provozovatelem v herním plánu, jak je to výslovně vyžadováno v ustanovení § 1 odst. 1 zákona o loteriích. Tento výklad zastávaný žalobcem odpovídá rovněž stanovisku Elektrotechnického zkušebního ústavu a Institutu pro testování a certifikaci. Podle názoru žalobce je jím zastávaný výklad rozumný a přesvědčivý, proto se dovolává obecné právní zásady *in dubio mitius* (*in dubio pro libertate*).

Provozování sázkových her prostřednictvím CLS je povolováno na základě ustanovení § 50 odst. 3 zákona o loteriích podle kterého „ministerstvo může povolovat i loterie a jiné

podobné hry, které nejsou v zákoně v části první až čtvrté upraveny.“ Z tohoto ustanovení jednoznačně vyplývá, že ministerstvo z věcného hlediska povoluje provozování sázkové hry, a to v daném případě prostřednictvím celého nedělitelného CLS, nikoli prostřednictvím koncových terminálů, jakožto nedělitelných součástí CLS. Samotné koncové terminály, které jsou pouhou součástí technického herního zařízení (CLS), tedy nejsou samostatně povolovány.

Žalobce považuje žalobou napadené rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť žalovaný se nevypořádal se všemi odvolacími námitkami, zejména se nevyjádřil k žalobcově výkladu pojmu technické herní zařízení.

Správce poplatku i žalovaný dále podle žalobce nesprávně a neúplně zjistili skutkový stav, který vzali za základ pro touto žalobou napadená správní rozhodnutí, když při svém nezákonném výkladu předmětu zpoplatnění vycházeli z nedostatečně zjištěného skutkového stavu ohledně počtu koncových zařízení (která nesprávně označovali za technická herní zařízení), která nezákonně zatížili místním poplatkem.

Žalovaný a správce poplatku v důsledku výše uvedených skutečností mj. porušili ústavně a mezinárodněprávně garantované právo žalobce vlastnit majetek, resp. tento pokojně užívat (čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod – dále jen „Listina“ – a čl. 1 Protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod – dále jen „Úmluva“), ústavně garantovanou zásadu ukládání daní (poplatků) pouze na základě zákona (čl. 11 odst. 5 Listiny), jakož i další ustanovení ústavního pořádku ČR týkající se uplatňování státní moci, ukládání povinností a omezení základních práv a svobod, jmenovitě zejména uplatňování státní moci v případech, mezích a způsoby stanovenými zákonem; možnost ukládat povinnosti pouze na základě zákona a v jeho mezích a pouze při zachování základních práv a svobod, jejichž podstaty a smyslu musí být šetřeno při používání ustanovení o jejich mezích (čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR a čl. 2 odst. 2, čl. 4 odst. 1 a 4 Listiny).

Podle názoru žalobce novela zákona o místních poplatcích provedená zákonem č. 183/2010 Sb., kterým byl změněn zákon č. 115/2001 Sb., o podpoře sportu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 290/2002 Sb., o přechodu některých dalších věcí, práv a závazků České republiky na kraje a obce, občanská sdružení působící v oblasti tělovýchovy a sportu a o souvisejících změnách a o změně zákona č. 157/2000 Sb., o přechodu některých věcí, práv a závazků z majetku České republiky, ve znění zákona č. 10/2001 Sb., a zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 183/2010 Sb.“), kterou byl poplatek za jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu zaveden, je protiústavním „přílepkiem“ a jako taková by měla být Ústavním soudem zrušena.

Svou argumentaci žalobce podpořil citacemi řady rozhodnutí Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu.

Žalobce také navrhl, aby soud v zájmu hospodárnosti a efektivity řízení věc spojil ke společnému řízení se skutkově obdobnou a právně totožnou věcí vedenou pod sp. zn. 31 Af 44/2011.

III. Vyjádření žalovaného

Žalovaný v písemném vyjádření k žalobě zdůraznil, že výklad pojmu jiné technické herní zařízení (dále jen „JTHZ“) provedený žalobcem neodpovídá relevantním ustanovením zákona o místních poplatcích a zákona o loteriích. Na rozdíl od žalobce je žalovaný přesvědčen, že koncové terminály CLS spadají pod definici JTHZ. Samotná hra je pak provozována právě až prostřednictvím koncového terminálu, k němuž má účastník hry přístup, vkládá do něj peníze, ovládá jej a inkasuje případnou výhru. To, že musí být přístroj připojen např. k elektrické síti nebo že musí být propojen s dalším zařízením, není pro účastníka hry podstatné. Rozhodnutí, kterým Ministerstvo financí povoluje provozování určité hry prostřednictvím CLS, vždy stanoví i konkrétní koncová zařízení a jejich umístění. Bez rozhodnutí povolujícího orgánu nelze konkrétní terminál na určité místo umístit a provozovat jej.

Argumentace žalobce judikaturou vztahující se ke správním poplatkům je nepřipadná. Místní poplatky mají zcela jiný charakter než poplatky správní, které jsou svým charakterem jakousi úplatou za službu poskytnutou orgánem veřejné moci. Naproti tomu místní poplatky zpravidla ekvivalentní charakter nemají.

Dále uvedl, že z obsahu žaloby nezjistil, v čem je žalobcem spatřována nesprávnost nebo neúplnost zjištění skutkového stavu. K tomu uvádí, že místnímu poplatku podléhají, na rozdíl od výherních hracích přístrojů (VHT), všechna povolená JTHZ bez ohledu na to, zda jsou skutečně provozována. Tato skutečnost vyplývá z ustanovení § 1 písm. g) zákona o místních poplatcích a také z ustanovení čl. 4 vyhlášky č. 21/2010.

K porušení ústavních zásad žalovaný uvádí, že podle jeho názoru se žalobce svým účelovým výkladem a vnášením technických aspektů snaží situaci zamlžit a vyhnout se tak placení místních poplatků. Žalovaný trvá na tom, že výklad provedený správcem poplatku byl jediný možný a správný. Nebylo nutné aplikovat zásadu in dubio pro libertate.

Závěrem žalovaný navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

IV. Posouzení věci krajským soudem

Žaloba byla podána v zákonné dvouměsíční lhůtě (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „s. ř. s.“), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.) a jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s. ř. s.).

Soud přezkoumal napadená rozhodnutí, vázán rozsahem a důvody, které žalobce uplatnil v žalobě (§ 75 odst. 2 s. ř. s.). Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Soud dospěl k závěru, že žaloba je důvodná. V souladu s ustanovením § 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s. bylo o žalobě rozhodnuto bez nařízení jednání.

Dále je třeba zdůraznit, že soud nevyhověl návrhu žalobce na spojení s věcí vedenou u zdejšího soudu pod sp. zn. 31 Af 44/2011 ke společnému projednání a rozhodnutí, neboť předmětné věci se týkaly jiných časových období, popř. poplatků za jiná technická herní zařízení. Zdejší soud se zabývá celou řadou zdánlivě velmi podobných, ale přitom poměrně odlišných žalob, a proto je pro něj ekonomičtější posuzovat každou žalobu jednotlivě. Soud proto původně žalobcem zvolený procesní postup spočívající v podání samostatných žalob nemá důvod jakkoliv korigovat.

Soud při svém rozhodování vyšel z následujících skutečností, úvah a závěrů:

Přijetí zákona protiústavním způsobem

Obsáhlý žalobní bod ohledně protiústavnosti zákona č. 183/2010 Sb., a to v části, již byl novelizován zákon o místních poplatcích, není důvodný. Ústavní soud totiž nálezem ze dne 9. 1. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/12, publ. pod č. 39/2013 Sb., 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.

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 se závěrem Ústavního soudu ztotožnil, navíc podle čl. 89 odst. 2 Ústavy České republiky je vykonatelný nález Ústavního soudu závazný pro všechny orgány i osoby.

K předmětu zpoplatnění

Meritem přezkoumávané věci je především výklad právního pojmu JTHZ. Podle žalobce je tento pojem neurčitý a jím provozované interaktivní videoloterní terminály (dále jen „IVT“) pod něj nespádají. Soud zdůrazňuje, že zákonem č. 183/2010 Sb., byla s účinností

od 16. 6. 2010 provedena změna zákona o místních poplatcích v ustanovení § 1 a v ustanovení § 10a, a uvedená ustanovení zákona o místních poplatcích zněla takto:

Podle ustanovení § 1 písm. g) zákona o místních poplatcích, obce mohou vybírat tyto místní poplatky (dále jen „poplatky“): poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu¹⁵⁾. Přičemž obsah indexu 15) a poznámky pod čarou znamenal odkaz na zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „zákon o loteriích“).

Podle ustanovení § 10a odst. 1 zákona o místních poplatcích, poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podléhá každý povolený hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí. Obec není povinna poskytnout osvobození od tohoto poplatku.

Podle ustanovení § 10a odst. 2 zákona o místních poplatcích, poplatek za výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí platí jeho provozovatel.

Podle ustanovení § 10a odst. 3 zákona o místních poplatcích, sazba poplatku za každý výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí na tři měsíce činí od 1000 Kč do 5000 Kč.

Soud považuje za relevantní nejprve zdůraznit, že není možné směšovat pojem „loterie a jiná podobná hra“ s pojmem „zařízení“, na němž je tato hra provozována. Podle § 1 odst. 1 zákona o loteriích se loterií nebo jinou podobnou hrou rozumí hra, jíž se účastní dobrovolně každá fyzická osoba, která zaplatí vklad, jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje. Nezáleží při tom na tom, provádí-li se hra pomocí mechanických, elektronickomechanických, elektronických nebo obdobných zařízení. V rámci druhů loterií a jiných podobných her převažují tzv. technické hry, jejichž provozování je přímo spojeno s technickým zařízením sloužícím k provozu této hry a toto je také v jednotlivých povoleních specifikováno. Mnohdy se jedná o loterie a jiné podobné hry neupravené v části první až čtvrté zákona o loteriích a povolované Ministerstvem financí na základě zmocnění v ustanovení § 50 odst. 3 zákona o loteriích. Do této kategorie her nepochybně patří i hry provozované prostřednictvím centrálního loterního systému (jehož součástí jsou koncové IVT). Tyto hry by bez povolení herního zařízení, které realizaci herního procesu zabezpečuje a v jehož softwaru je příslušná hra zakomponována, nebylo možno provozovat.

Ustanovení § 1 písm. g) zákona o místních poplatcích zpoplatňuje výherní hrací přístroj a jiné technické herní zařízení. Dle § 17 zákona o loteriích se výherním hracím přístrojem rozumí kompaktní, funkčně nedělitelné a programově řízené technické zařízení s ovládáním určeným pouze pro jednoho hráče. Jiné technické herní zařízení již v zákoně definováno není, nicméně z logického a systematického hlediska lze mít za to, že se jedná o zařízení odlišné od výherního hracího přístroje, avšak sloužící témuž účelu. Znamená to tedy, že bude mít podobné, nikoli stejné vlastnosti. Koncový IVT není sám o sobě kompaktní, avšak v důsledku napojení na centrální řídicí jednotku (popř. další dílčí komponenty systému) je schopen realizovat celý herní proces ve smyslu § 1 odst. 1 zákona o loteriích.

V daném případě je tedy nutno považovat za „jiné technické herní zařízení“ takové zařízení, které je odlišné od výherního hracího přístroje podle § 17 zákona o loteriích, slouží k realizaci loterie nebo jiné podobné hry, a z pohledu funkční nedělitelnosti je schopno v důsledku napojení na centrální řídicí jednotku realizovat celý herní proces podle § 1 odst. 1 zákona o loteriích. Vyslovený závěr koresponduje i s listinnými důkazy předloženými žalobcem při nařízeném jednání dne 10. 4. 2013, a to Standardem centrálního loterního systému s interaktivními videoloterními terminály Ministerstva financí ze dne 17. 12. 2008, č. j. 34/106819/2008, rozhodnutím Ministerstva financí ze dne 28. 4. 2008, č. j. 34/33973/2008, rozhodnutím Ministerstva financí ze dne 19. 3. 2009, č. j. 34/18499/2009, rozhodnutím Ministerstva financí ze dne 8. 1. 2010, č. j. 34/102591/2009, rozhodnutím Ministerstva financí ze dne 11. 1. 2010, č. j. 34/102590/2009 a rozhodnutím Ministerstva financí ze dne 30. 6. 2009, č. j. 34/48712/2009. Soud nepochybně, že IVT coby součást CLS má jinou technologickou povahu než výherní hrací přístroj. To však nebrání tomu, aby podléhal předmětnému místnímu poplatku.

V přezkoumávané věci lze rovněž odkázat na náleze Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10, ve věci „*Obecně závazná vyhláška města Chrastavy*“, publ. pod č. 202/2011 Sb. (N 110/61 SbNU 625), a dostupný na <http://nalus.usoud.cz>, v němž Ústavní soud dospěl v bodě. 44. k závěru, „*že charakter ILV neumožňuje jejich podřazení pod úzkou definici výherního hracího přístroje podle § 17 odst. 1 loterijního zákona, neboť videoloterijní terminály jakožto koncové herní stanice, které jsou součástí širšího a složitějšího systému, jehož jádro je umístěno centrálně, postrádají vlastnost kompaktnosti, kterou vyžaduje definice obsažená v § 17 odst. 1 loterijního zákona. Avšak nic nebrání tomu, aby byly podřazeny pod širší definici podle § 2 písm. e) loterijního zákona, neboť nepochybně se jedná o zařízení výherním hracím přístrojům podobná a sloužící témuž účelu*“. To plně odpovídá závěrům nejen správce poplatku a žalovaného, ale rovněž argumentaci prezentované v tomto rozsudku.

Za těchto předpokladů lze za předmět místního poplatku, tedy za „jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu“, považovat každý Ministerstvem financí povolený (schválený) koncový IVT, který je součástí CLS, přičemž v rámci napojení na jeho centrální jednotku je schopen realizovat celý herní proces.

V této souvislosti nelze opomenout celkový smysl regulace loterií a jiných podobných her. Zákonodárce umožnil obcím, aby mohly ovlivňovat negativní externality vznikající na jejich území. Z tohoto hlediska je důležité, kde jsou umístěny jednotlivé koncové IVT. Hráče zajímá samotná hra, resp. výhra. Skutečnost, že k vygenerování výhry či prohry dojde v samotném automatu či na jiném místě prostřednictvím ostatních složek CLS, již pro něj není žádným způsobem důležitá. Z hlediska poplatkové povinnosti ve vztahu k zákonu o místních poplatcích je nerozhodné, na jakém principu či prostřednictvím jakého mechanismu je povolená loterie či hra provozována.

Z hlediska teleologického lze odkázat i na úmysl zákonodárce při schvalování novely zavádějící předmětný poplatek. K předmětným ustanovením zákona o místních poplatcích nebyla vypracována důvodová zpráva, nicméně ze stenoáznamu pořízeného dne 23. 4. 2010, ze třetího dne 18. schůze Senátu Parlamentu České republiky k senátnímu tisku č. 259 (sedmé funkční období 2008 – 2010, www.senat.cz), vyplývá, jakým způsobem senátor Jaroslav Kubera seznámil Senát se svým pozměňovacím návrhem k novele zákona o podpoře sportu,

a jaké důvody k přijetí pozměňovacího návrhu vedly: „[...] K vlastnímu návrhu. Neříká nic jiného, než vyrovnává situaci na trhu hracích zařízení, kdy v současné době obce dostávají poplatek pouze z tzv. hracích automatů - řekněme jim jednoručí bandité, to jsou normální přístroje a proti nim stojí videoterminály, kde obce mají minimální vliv, nemohou to omezovat, protože licence dodává ministerstvo financí. Obce, které se pokoušely zabránit hazardu vyhláškami, zabránily normálním automatům a na videoterminály to nemělo vliv. Tento zákon dává videoterminály na stejnou úroveň, jako jsou klasické hrací automaty, a to tak, že dokonce předjímá i tzv. triplexy, které se chystají. To jsou další moderní přístroje, kdy se využije toho, že v zákonu to není řešeno, tak se vymyslí další nový přístroj, který není zákonem pokrytý. Na státní rozpočet to nemá žádný vliv, jen to o něco vylepší příjmy obcí a budou mít možnost podporovat neziskové organizace, případně mladé sportovce. [...]“

Obdobně tento senátor předmětný pozměňovací návrh obhajoval v Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky, jak vyplývá ze stenoprotokolu ze 79. schůze Poslanecké sněmovny ze dne 18. 5. 2010, ke sněmovnímu tisku č. 756 (páté období, 2006 – 2010, www.psp.cz): „[...] Tento zákon nedělá nic jiného, než že sjednocuje poplatek u normálních hracích automatů s poplatkem u videoterminálů bez ohledu na to, že na videoterminály dává licenci Ministerstvo financí. Nic jiného v tom zákoně není. Peníze jdou přímo do obcí a jdou přímo do obcí, kde jsou také problémy s automaty a videoterminály. [...] Takže já vás prosím o podporu tohoto zákona, který nic neriskuje. Pokud někdo má nějaké právní rozbor, my jsme tam ošetřili i všechny další triplexy, kvartlexy a další automaty, které v budoucnu přijdou, o kterých teď ještě ani nevíme, co technici vymyslí. Takže ony všechny jsou tam pokryté a není to nic jiného, než jestli se platí 5 tisíc u automatu normálního, tak se bude platit 5 tisíc u videoterminálu. Nic jiného tento zákon neobsahuje. [...]“

Vzhledem k tomu, že zákon o loteriích je více než dvacet let starý právní předpis, který byl do doby přijetí předmětné novely (zákon č. 183/2010 Sb.) pouze jednou zásadně novelizován, je zřejmé, že tento právní předpis již dostatečně nerefletoval vývoj na loterním trhu, zejména pokud jde o nové druhy loterií a jiných podobných her i nové herní technologie (např. dálkové hraní atd.). Uvedená situace činila značné aplikační problémy jak provozovatelům, tak státní správě a obcím. Z výše citovaného odůvodnění senátora Kubery jednoznačně vyplývá úmysl zákonodárce alespoň částečně reagovat na aktuální situaci a sjednotit praxi u výherních hracích přístrojů a u jiných obdobných zařízení tak, aby nedocházelo technologickým vývojem k obcházení zákona, a tedy aby se za každý „videoterminál“ platilo stejně jako za každý „automat“.

V daném případě žalobce provozoval povolenou loterii nebo jinou podobnou hru prostřednictvím „jiného technického herního zařízení“ a toto „jiné technické herní zařízení“ bylo povolené Ministerstvem financí podle jiného právního předpisu (zákona o loteriích). V případě žalobce tak byly splněny zákonné podmínky pro to, aby bylo možno každý jeho povolený koncový interaktivní videoloterní terminál centrálního loterního systému subsumovat pod zákonnou povinnost platit místní poplatek podle ustanovení § 1 písm. g) a § 10a zákona o místních poplatcích.

Z ustanovení § 1 písm. g) a § 10a odst. 1, 3 zákona o místních poplatcích vyplývá, že poplatku za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené ministerstvem financí podléhá každý povolený výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní

zařízení povolené ministerstvem financí a zároveň že sazba poplatku za *každý* výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené ministerstvem financí na tři měsíce činí od 1 000 Kč do 5 000 Kč. Samo gramatické znění uvedených ustanovení ukazuje, že sazba poplatku nezávisí na faktickém provozu výherního hracího přístroje nebo jiného technického herního zařízení. Jedná se tedy o poplatek paušální, který se hradí za určité časové období. K tomuto závěru ostatně dospěl již Ústavní soud v publikovaném usnesení ze dne 7. 9. 1999, sp. zn. I. ÚS 249/99 (U 55/15 SbNU 309), dostupném na <http://nalus.usoud.cz>, v němž se zabýval podmínkou *provozování* výherního hracího přístroje u poplatku za provozovaný výherní hrací přístroj, a to ve vztahu k dřívějšímu, avšak analogickému znění zákona o místních poplatcích. Vzhledem k obdobnému charakteru řešené právní otázky lze z tohoto usnesení vycházet i v nyní přezkoumávané věci.

Pojem „jiné technické herní zařízení povolené ministerstvem financí podle jiného právního předpisu“ je obecný a zákon o loteriích či zákon o místních poplatcích jej nikde nedefinuje. Nicméně jak bylo uvedeno výše, lze pomocí interpretace dojít k závěru, že konkrétní zařízení musí mít určité vlastnosti, aby pod tento pojem spadalo. Jak již bylo zmíněno, zákonodárce úmyslně zvolil takový obecný pojem, pod který bude možné v budoucnu podřadit i nově vzniklá zařízení sloužící ke stejnému účelu jako „klasické“ výherní hrací přístroje. Zařízení žalobce (IVT) tyto vlastnosti splňovala, a byla proto správně zpoplatněna. Jiným výkladem nebylo možné dospět k závěru, že zařízení žalobce místnímu poplatku nepodléhá, a tedy ani nebyl v dané věci prostor postupovat v pochybnostech ve prospěch žalobce (*in dubio pro libertate*). Na poli veřejného práva mohou státní orgány činit pouze to, co jim zákon umožňuje, na rozdíl od občanů, kteří mohou činit vše, co není zákonem zakázáno.

K nesprávně a neúplně zjištěnému skutkovému stavu

V rámci této žalobní námítky žalobce brojí proti povinnosti hradit místní poplatek s tím, že některá ze zpoplatněných zařízení nebyla v rozhodném období vůbec uvedena do provozu, příp. byla uvedena do provozu až v průběhu rozhodného období či jejich provoz byl ukončen ještě před rozhodným obdobím.

Při hodnocení této žalobní námítky soud musel nutně vyjít z obsahu správního spisu, z něhož zjistil následující. Celé řízení o vyměření místního poplatku bylo fakticky zahájeno na základě opakovaných žádostí žalobce o vrácení části platby místních poplatků. Na uvedené žádosti reagoval správce místního poplatku výzvou ze dne 7. 3. 2011, kterou vyzval žalobce k předložení kopií rozhodnutí Ministerstva financí, ze kterých bude zřejmé, že předmětné zařízení bylo povoleno pouze do 25. 1. 2011, a to s odkazem na ustanovení čl. 4 obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 21/2010. Následně jsou ve správním spise založena dvě ohlášení k místnímu poplatku a poté výzva prvostupňového správce místního poplatku ze dne 30. 8. 2011, kterou správce místního poplatku vyzval žalobce ke sdělení údajů potřebných pro stanovení výše poplatkové povinnosti za všechna jiná technická herní zařízení povolená Ministerstvem financí, která byla povolena na území městské části Brno-střed. Zejména ke sdělení adresy provozovny, typu zařízení, výrobního čísla, čísla rozhodnutí Ministerstva financí o povolení či zrušení loterie, vč. data nabytí právní moci a datum povolení a ukončení jednotlivých zařízení.

V reakci na uvedenou výzvu doložil žalobce řadu kopií rozhodnutí Ministerstva financí, ať již o povolení provozování loterie nebo o doplnění předcházejících rozhodnutí. U většiny z těchto rozhodnutí nebyla vyznačena doložka právní moci. K uvedeným rozhodnutím připojil žalobce přehlednou tabulku, v níž byl uveden název provozovny, její adresa, číslo zařízení, jeho popis, typ, zahájení provozu, ukončení provozu, číslo jednací rozhodnutí Ministerstva financí a datum jeho vydání.

V reakci na toto žalobcovo podání správce místního poplatku vydal prvostupňové rozhodnutí o vyměření místního poplatku za období od 1. 1. 2011 do 30. 6. 2011, jehož nedílnou součástí je tabulka obsahující bližší specifikaci jednotlivých jiných technických herních zařízení.

Proti prvostupňovému rozhodnutí brojil žalobce odvoláním, ve kterém neuvedl, že by mu byla uložena poplatková povinnost za zařízení, která nebyla v rozhodném období provozována. Uvedenou skutečnost namítl žalobce až v žalobě proti napadenému rozhodnutí.

V této souvislosti ovšem soud připomíná usnesení rozšířeného senátu ze dne 26. 8. 2008, č. j. 7 Afs 54/2007-62, z něhož vyplývá, že žalobce je oprávněn uvést v žalobě všechny důvody, pro které považuje napadené správní rozhodnutí za nezákonné. Tomu nebrání skutečnost, že některé z nich neuplatnil již v odvolacím řízení, ač tak učinit mohl. Ustanovení § 5 s. ř. s. na rozsah přezkumné činnosti soudu nedopadá.

V rámci žaloby doložil žalobce čestné prohlášení, v němž uvedl seznam zařízení, u kterých byl trvale ukončen jejich provoz. Provoz části těchto zařízení byl ukončen v roce 2011 a provoz dalších v roce 2010. V doplnění žaloby ze dne 22. 2. 2012 následně žalobce doložil listiny označené jako „Ukončovací stavy videoloterijních terminálů“

Soud za zásadní považuje rozlišení doby, kdy mělo dojít k ukončení provozu jiných technických herních zařízení. Podle ustanovení čl. 4 odst. 2 vyhlášky č. 21/2010 poplatková povinnost zaniká dnem, kdy byl provoz VHP ukončen nebo kdy zaniklo povolení jiného THZ vydané Ministerstvem financí. Oproti tomu podle ustanovení čl. 6 odst. 2 vyhlášky č. 17/1998 (účinné na území města Brna do 1. 7. 2010) poplatková povinnost zaniká dnem ukončení provozu výherního hracího přístroje.

Rozdíl mezi oběma ustanoveními soud považuje za zásadní. Jestliže žalobce ve svém seznamu povolených zařízení uvedl ta zařízení, u kterých měl být provoz ukončen v roce 2011, pak je zcela na místě vycházet z nedoložení rozhodnutí Ministerstva financí o zániku povolení. Nicméně v případě přístrojů, jejichž provoz byl ukončen ještě za platnosti vyhlášky č. 17/1998, takovou povinnost dovodit přímo nelze a nelze tak vycházet z procesní pasivity žalobce při dokládání rozhodnutí Ministerstva financí o zániku povolení. Správce místního poplatku přitom výslovně odůvodnil povinnost předložit požadované listiny vyhláškou č. 21/2010, která v roce 2008 nebyla účinná. Prvostupňové rozhodnutí, potažmo ani rozhodnutí žalovaného s ohledem na rozsah přezkumu dle ustanovení § 114 odst. 3 daňového řádu, se s rozdílným způsobem ukončování provozu jiných technických herních zařízení nevypořádává, a to zejména ve vztahu ke změně právní úpravy ve statutárním městě Brně. Nevypořádává se se skutečností, zda i podle vyhlášky č. 17/1998 bylo nutné ke konci poplatkové povinnosti pravomocné rozhodnutí Ministerstva financí nebo postačil jiný způsob

trvalého ukončení provozu, když z listin, které byly žalobcem doloženy v průběhu soudního řízení je patrné, že je možné, že se ukončení provozu jiných technických herních zařízení v roce 2008 účastnil zástupce finančního úřadu.

V tomto směru nemá závěr prvostupňového správce místního poplatku, resp. žalobou napadené rozhodnutí, o vyměření místního poplatku ve vztahu k jiným technickým herním zařízením, jejichž provoz byl dle žalobce ukončen před účinností vyhlášky č. 21/2010 oporu jak ve správním spise, tak i v odůvodnění obou rozhodnutí.

Právní moc povolovacích rozhodnutí - sdělení

V rámci přezkumu úplnosti skutkových zjištění žalovaného, potažmo prvostupňového správce místního poplatku, stran předmětu místního poplatku nemohl soud nezjistit, že za okamžik vzniku poplatkové povinnosti považoval správce místního poplatku okamžik nabytí právní moci rozhodnutí o povolení loterie nebo rozhodnutí o doplnění obdobného rozhodnutí. Soud na tomto místě vědomě ponechává stranou hodnocení správnosti tohoto závěru správce místního poplatku, neboť na tomto místě je podstatné, jakým způsobem dospěl správce místního poplatku k závěru, kdy nabyla předmětná rozhodnutí Ministerstva financí právní moci.

Jak již soud výše uvedl, je ze správního spisu patrné, že žalobce nepředložil veškerá rozhodnutí s doložkou právní moci. Z prvostupňového rozhodnutí je zřejmé, že správce místního poplatku dospěl ke zjištění dat nabytí právní moci z jakéhosi „sdělení“ Ministerstva financí, které mělo být správcí místního poplatku známo. Předmětné „sdělení“ však není součástí správního spisu.

Takový způsob vyměření místního poplatku, resp. určení počátku zatížení poplatkovou povinností soud nemůže akceptovat. Je zřejmé, že uvedené „sdělení“ je podstatným důkazem, o který správce místního poplatku (a s ohledem na faktické potvrzení prvostupňového rozhodnutí, pokud soud pomine částečné korektury, které dopadly především na zrušení zvýšení místního poplatku) opřel své rozhodnutí. Výlučně na jeho základě upravoval správce daně tabulku s přehledem zpoplatněných zařízení, která je, jak sám uvádí, nedílnou součástí výroku prvostupňového rozhodnutí. Výlučně na jeho základě správce místního poplatku určil počátek povinnosti hradit místní poplatek.

Správnost závěrů správce místního poplatku však soud s ohledem na absenci tohoto stěžejního důkazu soud nemohl ověřit a přezkoumat tak závěry správce místního poplatku, které byly jako správné akceptovány žalovaným.

Při jakémkoliv vyměření místního poplatku musí být najisto postaven předmět místního poplatku a počátek poplatkové povinnosti. V případě poplatků za jiná technická herní zařízení je okamžik nabytí právní moci rozhodnutí o povolení loterie, případně rozhodnutí, kterým je rozhodnutí o povolení loterie doplněno, podstatný, jak dovedl i sám správce místního poplatku a následně i žalovaný. Správce místního poplatku nevycházel při vymezení předmětu místního poplatku z ohlášení k povinnosti hradit místní poplatek, ale ze skutečnosti, že právní moci rozhodnutí o povolení loterie, resp. rozhodnutí, kterými byla uvedená rozhodnutí doplněna, vznikla žalobci poplatková povinnost. Právní moc uvedených

rozhodnutí, tedy reálný okamžik povolení jiných technických herních zařízení, je dle správce místního poplatku i žalovaného tím zásadním okamžikem a proto musí být postaveno na jisto, kdy uvedená rozhodnutí nabyla právní moci a listiny, ze kterých správce místního poplatku, resp. žalovaný, musí být součástí správního spisu.

Jelikož ve věci právní moci vycházeli správce místního poplatku a žalovaný z listiny, která není součástí správního spisu, tak jak rozhodnutí žalovaného, tak rozhodnutí prvostupňového správce místního poplatku nemá oporu ve správním spise.

V. Závěr a náklady řízení

Po provedeném řízení soud shledal, že skutkový stav, který vzal správní orgán za základ napadeného rozhodnutí, je v rozporu se spisy nebo v nich nemá oporu anebo vyžaduje rozsáhlé nebo zásadní doplnění, a proto dle ustanovení § 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s. žalobou napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V něm žalovaný rozhodne vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).

O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, 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 dosáhl v řízení o žalobě plného úspěchu, a proto má právo na náhradu nákladů řízení vůči žalovanému ve výši 8.808 Kč. Tato částka se skládá ze zaplaceného soudního poplatku ve výši 3.000 Kč a z odměny žalobcova advokáta a náhrady hotových výdajů, a to za dva úkony právní služby (převzetí a příprava věci, sepsání repliky) ve výši 2 x 2.100 Kč a dva režijní paušály ve výši 2 x 300 Kč, navýšené o daň z přidané hodnoty, jejíž sazba činí 21 %.

P o u ě n í : Proti tomuto rozhodnutí 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 30. května 2013

JUDr. Jaroslava Skoumalová, v. r.
předsedkyně senátu