



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Radana Malíka a soudkyň JUDr. Barbary Pořízkové a Mgr. Daniely Zemanové v právní věci žalobce: **Gladius International s.r.o.**, se sídlem Denisova 277/16, Olomouc, zast. JUDr. Ing. Ondřejem Lichnovským, advokátem se sídlem Sádky 1605/2, Prostějov, proti žalovanému: **Finanční úřad pro Olomoucký kraj** (dříve Finanční úřad v Olomouci), se sídlem Lazecká 545/22, Olomouc, ve věci ochrany před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. 11. 2012, č. j. 22 A 14/2012 - 96,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost do výroku I. rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. 11. 2012, č. j. 22 A 14/2012 - 96, **se zamítá.**
- II. Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. 11. 2012, č. j. 22 A 14/2012 - 96, **se ve výroku II. zrušuje** a věc **se vrací** v tomto rozsahu soudu k dalšímu řízení.
- III. Žádný z účastníků **nemá právo** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

Kasační stížností se žalobce (dále jen „stěžovatel“) domáhá zrušení shora označeného rozsudku Krajského soudu v Ostravě (dále jen „krajský soud“), kterým byla výrokem I. zamítnuta jeho žaloba na ochranu před nezákonným zásahem a výrokem II. rozhodnuto o tom, že žádnému z účastníků řízení se nepřiznává náhrada nákladů řízení. Nezákonný zásah spatřoval stěžovatel v zavdání příčiny k uvedení informace ohledně zapojení stěžovatele v karuselových podvodech v odeslaných formulářích SCAC 2004.

Konkrétně se dle žalobního tvrzení jedná o tuto informaci: *„Jednatel a 100procentním vlastníkem společnosti Gladius International je pan Milan Jana, nar. 22. 11. 1980, bytem Postranní 513/1, 326 00 Plzeň, ČR, který je dále jednatelem společnosti EXMOORE INVESTMENTS, s.r.o. se sídlem Olomouc, Univerzitní 224/7, PSČ 779 00, DIČ CZ27236463, zapojené do podvodných*

transakcí v oblasti MTIC podvodů, tj. intrakomunitárních podvodů za účasti plátců typu „missing trader“. Protože aktivity společnosti EXMOORE INVESTMENTS jsou v současné době prověřovány mezinárodně a takéž uvedeny v síti EUROCANET, jednatel pan Milan Jana zřejmě přesunul veškeré aktivity společnosti EXMOORE INVESTMENTS do společnosti Gladius International. Činnost společnosti Gladius International spočívá v nákupu výpočetní techniky a jejích komponentů od distributorů renomovaných značek (LG, Sony, Samsung atd.) z různých států EU. Toto zboží je údajně přepravováno do logistických skladů nacházejících se na území CZ, SK, NL a dalších, kde je prováděna neutralizace, tj. kontrola a přebalování zboží z fólií distributora do fólií společnosti Gladius International. Následně je zboží dodáno do logistických skladů nacházejících se ve Španělsku, a to zejména skladů společnosti NAEKO HANDLING S.L., která ovšem není vlastníkem tohoto zboží, nýbrž toto zboží pouze přechovává pro skutečné zákazníky, kterými jsou španělští a rumunští missing traderi. Objednávky jsou zasílány faxem nebo e-mailem. DPH není uhrazena v zemích určení, tj. ani ve Španělsku ani v Rumunsku“.

Krajský soud vycházel při posouzení věci z nařízení Rady (ES) č. 1798/2003 (dále jen „nařízení“), které stanoví podmínky, za kterých správní orgány členských států příslušné pro provádění právních předpisů o dani z přidané hodnoty (dále jen „DPH“), na dodání zboží a služeb, nabytí zboží uvnitř Společenství a dovoz zboží, spolupracují mezi sebou navzájem a s Komisí za účelem zajištění dodržování těchto předpisů.

Účelem nařízení je vytvoření společného systému pro výměnu informací mezi členskými státy, přičemž jejich správní orgány si mají být vzájemně nápomocny a mají spolupracovat, aby zajistily správné uplatňování DPH na dodání zboží a služeb a nabytí zboží uvnitř Evropské unie. Z čl. 3 nařízení vyplývá, že příslušnými orgány členských států, které mají odpovědnost za kontakty s ostatními členskými státy v oblasti správní spolupráce, jsou kontaktní orgány na ústřední úrovni. Ve smyslu čl. 2 je příslušným orgánem členského státu v České republice ministerstvo financí. Tyto kontaktní orgány jsou oprávněny ke spolupráci.

S ohledem na principy fungování finanční správy v rámci České republiky je podle názoru krajského soudu logické, že základním zdrojem informací o jednotlivých daňových subjektech je nepochybně činnost finančních úřadů jako základních složek finanční správy a právě finanční úřady budou primárním zdrojem informací, jejichž poskytování je sledováno tímto evropským předpisem.

V obecné rovině lze proto poskytnutí základní informace finančním úřadem považovat za zavdání příčiny k uvedení informace v příslušném informačním systému a za splnění dalších zákonných podmínek může takové jednání mít i povahu nezákonného zásahu.

Zákonnost takového jednání je nutno posuzovat ve vztahu k povaze poskytované informace. Tam, kde bude poskytovaná informace vystavěna na reálném základu, tj. bude existovat poměrně vysoká míra pravděpodobnosti předpokladu, že se konkrétní subjekt podvodného jednání účastní, nepůjde o nezákonné jednání. Rozhodně však nesmí jít o informaci zjevně nepravdivou.

Předpokladem poskytnutí informace nicméně nemusí být nutně to, že daňový subjekt bude skutečně účasten nějakého podvodného jednání. Může docela dobře nastat situace, kdy se následně ukáže, že podezření bylo liché a ani v takovém případě se nemusí jednat o nezákonný

pokračování

zásah ze strany poskytovatele této informace. Zde však bude záležet právě na úrovni reálného základu, na němž byla informace postavena, a na míře pravděpodobnosti vzneseného podezření.

Krajský soud současně připomenul, že předmětné informace podléhají služebnímu tajemství a požívají stejné ochrany jako obdobné informace podle práva členského státu, který je obdržel, a odpovídajících předpisů platných pro orgány společenství. Na druhé straně mohou však být použity jako důkazy, a to i v soudním řízení.

Krajský soud má za to, že uvedená kritéria poskytované informace byla v případě postupu žalovaného naplněna. Z množství podkladů, které žalovaný k činnosti stěžovatele i společnosti *EXMOORE INVESTMENTS*, s. r. o. (dále jen „společnost EI“), shromáždil a jež tvoří obsah správních spisů, lze dovodit reálný základ podezření, že stěžovatel byl účasten podvodných mezinárodních obchodů.

Krajský soud konstatoval, že stěžovatelovo tvrzení v průběhu ústního jednání před krajským soudem, dle kterého založení společnosti stěžovatele nemělo souvislost s činností společnosti EI, která nebyla nijak problémová, takže zde nebyl žádný důvod zakládat nové obchodní aktivity, a nešlo o účelové jednání, bylo vyvráceno obsahem úředního záznamu z místního šetření ze dne 4. 3. 2008, který nebyl stěžovatelem nijak zpochybněn.

Obsahem tohoto záznamu je vyjádření jednatele obou společností pana Jany, dle kterého od ledna 2008 přesunul veškeré aktivity této společnosti na společnost Gladius International s.r.o. a v budoucnu předpokládá sloučení těchto společností s tím, že společnost EI úplně zanikne. I když následně tato společnost nezanikla a dosud existuje, nelze dle krajského soudu vytýkat pracovníkům žalovaného, že poskytnutou informací mj. vystavěli na tomto tvrzení jednatele obou dotčených společností.

Uvedený závěr však prokazují i daňové doklady a jiné písemnosti předložené stěžovatelem v rámci prvních vytýkacích řízení, dle kterých je zřejmé, že stěžovatel skutečně převzal či minimálně kopíroval obchodní činnost společnosti EI, neboť jeho postupy byly shodné, stejně jako základní subjekty tvořící řetězec obchodní spolupráce (tj. např. společnost J. M. ze Slaného, společnost NAEKO HANDLING ve Španělsku).

Krajský soud dále zdůraznil, že vysoce pravděpodobné podezření, že společnost EI je účastníkem podvodných obchodů, bylo dáno už v roce 2007, když bylo španělskými finančními orgány prokázáno, že finální odběratelé zboží této společnosti ukončili registraci k DPH bezprostředně po převzetí zboží (např. společnost SMART 4 TECH, S.L., Saldistar FITO, Diates Electronica SL - všechny Španělsko).

Dle žalobního tvrzení došlo k poskytnutí informace poprvé dne 5. 5. 2008, kdy byl odeslán první formulář SCAC 2004. K tomuto datu byly žalovanému jako správci daně obou daňových subjektů, tj. jak stěžovatele, tak společnosti EI, všechny shora uvedené skutečnosti známy a tvořily proto reálný základ poskytnuté informace.

Na základě shora uvedené argumentace proto dospěl krajský soud k závěru, že zavdání příčiny k uvedení informace ohledně zapojení stěžovatele v karuselových podvodech v odeslaných formulářích SCAC 2004 nebylo nezákonným zásahem žalovaného.

V kasační stížnosti stěžovatel namítá nesprávné právní posouzení věci, jakož i nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nesrozumitelnost [§ 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“)]. Dále brojí proti výroku II. napadeného rozsudku, kterým mu nebyly přiznány náklady řízení o kasační stížnosti, ačkoliv byl v přecházejícím řízení před Nejvyšším správním soudem úspěšný, neboť k jeho kasační stížnosti byl rozsudek krajského soudu zrušen a podle zrušujícího rozsudku byl krajský soud v novém řízení povinen rozhodnout i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti.

Stěžovatel má předně za to, že z napadené informace nevyplývá, že by se jednalo o podezření, avšak vyplývá z ní, že již byla prokázána účast stěžovatele na podvodech (zákazníky stěžovatele měli být španělští a rumunští „missing tradeři“). V tomto ohledu tedy žalovaný dostatečnými informacemi pro takovéto tvrzení nedisponoval a s ohledem na krátkou obchodní historii stěžovatele ani disponovat nemohl.

Stěžovatel se domáhá ochrany práv z důvodu tendenčnosti poskytnuté informace, kdy tato mj. vzbuzovala v adresátech dojem, že stěžovateli již byla účast na karuselových podvodech prokázána. Stejně tak informace obsahovala údaj o tom, že došlo k vyvedení těchto podvodných aktivit z důvodu jejich prověřování u předešlé společnosti.

Stěžovatel ponechává na úvaze Nejvyššího správního soudu, zda zde skutečně existovalo důvodné podezření na straně žalovaného. Nicméně i kdyby toto bylo osvědčeno, tak stěžovatel považuje okolnosti postupu žalovaného za nedostatečné k tomu, aby jej opravňovaly k uvedení informace takovým způsobem a s takovým obsahem, jak učinil žalovaný.

Stěžovatel uvádí, že jeho jednatelem nebyly známy jediné indicie nasvědčující tomu, že by se ať již stěžovatel či společnost EI měli podílet na jakýchkoliv podvodech. A pokud ve spise společnosti EI přeci jen nějaké informace existovaly, pak s nimi jednatel stěžovatele nebyl seznámen. Nadto lze předpokládat, že tyto informace byly součástí neveřejné části spisu, jelikož se výhradně jedná o úřední korespondenci s jinými státními orgány. Stěžovatel se tak o existenci podvodů poprvé dozvěděl teprve v polovině roku 2008, tj. několik měsíců poté, což již byla do světa vyslána informace, která je důvodem tohoto soudního řízení.

Okamžitě po zjištění informace, že by se snad mohl účastnit bez svého vědomí podvodů, stěžovatel přerušil všechny své obchody ve Španělsku, aby mohl riziko patřičně identifikovat a následně minimalizovat.

Zájmem stěžovatele nikdy nebylo obchodovat s někým, kdo jeho zboží, byť následně, použil ke kolotočovým podvodům. Přitom i o existenci následných kolotočových podvodů se lze nanejvýš domnívat. Stěžovatel zdůrazňuje, že se společností EI nebylo v tomto smyslu žádné řízení do dne podání kasační stížnosti, resp. jejího doplnění, vedeno.

pokračování

Stěžovatel má za to, že povinností žalovaného bylo v rámci zásady součinnosti svá zjištění obratem se stěžovatelem probrat a ne vyčkávat, až obchody narostou ještě větších rozměrů, to k plné škodě státních rozpočtů členských států Evropské unie. Je přitom evidentní, že v takovém případě by stěžovatel své obchody ukončil o dva měsíce dříve, čímž by došlo ke značnému snížení daňových ztrát. Postup, kdy namísto této notifikace žalovaný vypustil do světa informaci, z jejíhož obsahu lze zejména vyvodit, že stěžovatel se aktivně účastní zjištěných podvodů na DPH, je nutno považovat za nezákonný zásah.

Krajský soud pochybil, pokud nezohlednil, že stěžovatel se domáhal ochrany proti uvedení informace o zapojení do karuselových podvodů, a ne uvedení informace o riziku zapojení stěžovatele do karuselových podvodů. Pokud soud dospěl k závěru, že žalovaný se mohl oprávněně domnívat, že stěžovatel může být zapojen do karuselových podvodů, pak uvedené nemohlo nic změnit na tom, že žalovaný byl povinen zkoumat, zda stěžovatel byl do karuselových obchodů zapojen či nikoliv. Z tohoto důvodu je nutno považovat rozsudek soudu za nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost.

V této souvislosti se stěžovatel striktně ohrazuje proti tvrzení krajského soudu na str. 10 odrážka druhá napadeného rozsudku.

Soud vychází z toho, že jednatel stěžovatele z důvodu prozrazení podvodných aktivit na společnost EI vytvořil novou společnost, aby mohl v podvodných aktivitách pokračovat. Soud přitom zcela ignoroval podrobné informace o obchodní historii, poskytnuté při jednání soudu. Jednatel stěžovatele chtěl rozvázat spolupráci s bývalými společníky, a proto založil novou společnost. Původní společnost pak po určité době ztratila pro jeho obchodní partnery smysl, čehož jednatel využil a jejich obchodní podíly odkoupil. To zejména z důvodu vysokého renomé a obchodní historie, když tehdy ještě netušil, že si tato nese stigma daňového podvodníka.

Výše uvedené je zřejmé i ze spisového materiálu, když mnohem dříve před sepsáním úředního záznamu ze dne 4. 3. 2008 bylo správci daně sděleno, že k ukončení činnosti došlo z důvodu neshody mezi jednatelem a jeho společníky (např. položka č. 22 spisu). Tvrzení opakovaně uváděná při jednání soudu tak nemohla být vyvrácena právě tímto jedním úředním záznamem.

Při jednání soudu byly čteny důkazy. Vzhledem k jeho poměrně krátké době je však zřejmé, že nemohlo dojít k přečtení obsahů všech důkazů, avšak byl uveden jen jejich výčet. K dotazu soudu, zda mají účastníci návrhy či připomínky, požádal zástupce stěžovatele s ohledem na komplikovanost věci soud o seznámení účastníků s jeho úvahami před tím, než bude o celé věci rozhodnuto, tzn. které okolnosti má soud za prokázané, které nikoliv, které důkazy považuje za rozhodné apod. To obzvláště za situace, kdy soud v řízení nijak nectil ustanovení § 118 odst. 2 o. s. ř.

V opačném případě nelze po účastnících požadovat, aby v takto komplikovaném případě mohli předvídat, o co má soud v plánu své rozhodnutí opřít. Za této situace ani není možno spravedlivě požadovat, aby si účastníci patřičně chránili svá práva a navrhovali nové důkazy či rozporovali skutečnosti nezmíněné, jejich pohledem účastníka nevýznamné. K tomuto návrhu stěžovatele se někteří členové senátu vyjádřili tak, že takovou povinnost

soud nemá (kdy uvedená polemika pak ani není zanesena do protokolu). Nelze se divit, že za této situace stěžovatel uvedl, že v takovém případě nemá žádné návrhy ani připomínky.

Stěžovatel se domnívá, že jeho vyjádření o obchodní historii obou společností je dostatečným popřením obsahu úředního záznamu. Obdobně je obsah úředního záznamu popřen spisovým materiálem. Ostatně stěžovatel ani popřít obsah úředního záznamu nemohl, neboť ten byl sepsán ve věci jiného daňového subjektu a navíc až následující den po uskutečněním místním šetření. Pakliže soud vzal informace z úředního záznamu za prokázané, pak je nutno jeho rozhodnutí považovat za nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost.

Stěžovatel dále brojí proti výroku II. napadeného rozsudku, kterým nebyla žádnému z účastníků řízení přiznána náhrada nákladů řízení. Stěžovatel uvádí, že přesto, že byl v řízení před Nejvyšším správním soudem úspěšný, nepřiznal mu krajský soud v rozporu s rozhodnutím Nejvyššího správního soudu náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Řízení před krajským soudem a před Nejvyšším správním soudem je ve správním soudnictví zásadně odděleno, neboť kasační stížnost nemá bez dalšího na právní moc rozhodnutí krajského soudu žádný vliv. Pokud byl tedy stěžovatel v řízení úspěšný, má právo na náhradu nákladů řízení, a to včetně zaplacení soudního poplatku, neboť nikdo není povinen opětovně platit soudní poplatky za pochybení státu.

Stěžovatel navrhuje napadený rozsudek zrušit a věc vrátit soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný se plně ztotožňuje se závěry krajského soudu a navrhuje kasační stížnost zamítnout.

Nejvyšší správní soud nejprve posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost je podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a stěžovatel je v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. řádně zastoupen. Poté přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.). Dospěl k závěru, že kasační stížnost je částečně důvodná.

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval namítanou nepřezkoumatelností napadeného rozsudku, kterou stěžovatel spatřuje v jeho nesrozumitelnosti.

Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003 - 75, který byl uveřejněn pod č. 133/2004 Sbírky rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, (všechna zde uváděná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou též dostupná na www.nssoud.cz), uvedl, že pojem nepřezkoumatelnosti není v s. ř. s. ani v o. s. ř., který by bylo možno použít podpůrně, blíže objasněn, a že výklad tohoto pojmu je tudíž věcí právní nauky. Dovodil, že „za nesrozumitelné lze proto obecně považovat takové soudní rozhodnutí, jehož výrok je vnitřně rozporný, dále kdy nelze zjistit, zda soud žalobu zamítl nebo o ní odmítl rozhodnout, případy, kdy nelze seznat co je výrok a co odůvodnění, dále rozhodnutí, z něhož není patrné, které osoby jsou jeho

pokračování

adresátem, rozhodnutí s nevhodnou formulací výroku, která má za následek, že rozhodnutí nikoho nezavazuje apod“.

Obdobně v rozsudku ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Azs 47/2003 - 130, který byl uveřejněn pod č. 244/2004 Sbírky rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, dovodil, že „za nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. lze považovat zejména ta rozhodnutí, která postrádají základní zákonné náležitosti, z nichž nelze seznat, o jaké věci bylo rozhodováno či jak bylo rozhodnuto, která zkoumají správní úkon z jiných než žalobních důvodů (pokud by se nejednalo o případ zákonem předpokládaného přezkumu mimo rámec žalobních námitek), jejichž výrok je v rozporu s odůvodněním, které neobsahují vůbec právní závěry vyplývající z rozhodných skutkových okolností nebo jejichž důvody nejsou ve vztahu k výroku jednoznačné“.

Takové deficity však Nejvyšší správní soud v napadeném rozsudku nenalezl. Nesouhlas stěžovatele se závěrem soudu, dle kterého měl žalovaný dostatek reálných podkladů k zavdání příčiny k uvedení informace ohledně zapojení stěžovatele v karuselových podvodech (obchod s cílem neoprávněně uplatnit odpočet DPH, *pozn. NSS*) v odeslaných formulářích SCAC 2004, nemá za následek nesrozumitelnost napadeného rozhodnutí. Nesrozumitelnost rozsudku nezpůsobuje ani soudem provedené hodnocení tvrzení uplatněných stěžovatelem při jednání soudu. Skutečnost, že tato tvrzení nepovažoval krajský soud za relevantní pro posouzení věci, nemá sama o sobě za následek nesrozumitelnost napadeného rozsudku. Jinými slovy samotný nesouhlas stěžovatele se závěry krajského soudu nezpůsobuje nesrozumitelnost napadeného rozsudku. Rozhodovací důvody soudu jsou z odůvodnění rozsudku zcela seznatelné a korespondují s jeho výrokiem.

Otázka, zda krajský soud při posuzování věci pochybil, je již otázkou věcného přezkumu projednávané věci.

Stěžovatel má za to, že obsah poskytnuté informace je tendenční, kdy mj. vzbuzovala v adresátech dojem toho, že stěžovateli již byla účast na karuselových podvodech prokázána. Stejně tak pak informace nesprávně obsahovala údaj o tom, že došlo k vyvedení těchto podvodných aktivit z důvodu jejich prověřování u předešlé společnosti. Nezákonný zásah spatřuje stěžovatel i v tom, že informace obsahovala údaj o tom, že zákazníky stěžovatele jsou tzv. „missing tradeři“ (obchodníci, kteří zmizí, aniž by uhradili příslušnou DPH, *pozn. NSS*).

Nejvyšší správní soud však musí uvedenou námitku odmítnout.

Účelem interního sdělení správce daně, které, jak Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, není určeno obchodním partnerům stěžovatele, ale správcům daně členských států Evropské unie, je výměna informací mezi těmito správci daně, a to za účelem správného vyměření DPH u obchodních operací uvnitř Společenství, včetně boje proti daňovým únikům. Poskytnuté informace podléhají služebnímu tajemství a slouží pro účely stanovení vyměrovacího základu nebo pro výběr či správní kontrolu daní.

Adresáty tohoto sdělení jsou správci daně jednotlivých členských států, do jejichž působnosti náleží správa DPH a kterým je z úřední činnosti zřejmé, že poskytovaná informace

se týká správy DPH, nikoli toho, zda byla či nebyla daňovému subjektu prokázána vina z hlediska trestně právního.

Smyslem nařízení není ani konzultovat obsah jednotlivých sdělení příslušných správců daně s daňovými subjekty, jak se mylně domnívá stěžovatel, ale výměna informací mezi jednotlivými členskými státy, jejímž primárním účelem je zabránit daňovým únikům, které překračují hranice členských států, vedou k rozpočtovým ztrátám, k popření zásady daňové spravedlnosti a případně i k narušení pohybu kapitálu a podmínek hospodářské soutěže.

I přes výše uvedené cíle je však nepochybné, že žádná z poskytovaných informací nesmí být projevem libovůle konkrétního pracovníka správce daně, ale musí být, jak správně dovodil krajský soud, vystavěna na konkrétních okolnostech. Tyto okolnosti však nemusí vést k prokázání konkrétních daňových úniků, ale mohou se v konečném důsledku ukázat jako liché, neboť smyslem poskytnuté informace je upozornit příslušné správce daně na rizikovost obchodní transakce.

Ohledně stěžovatele, tj. společnosti Gladius International s.r.o., je v informaci zjednodušeně řečeno uvedeno to, že jejím jednatelem a 100 procentním vlastníkem je pan Milan Jana, který je současně jednatelem společnosti EXMOORE INVESTMENTS, zapojené do podvodných transakcí v oblasti MTIC podvodů, tj. intrakomunitárních podvodů za účasti plátců typu „missing trader“. Protože aktivity společnosti EXMOORE INVESTMENTS jsou v současné době prověřovány mezinárodně a taktéž uvedeny v síti EUROCANET, jednatel pan Milan Jana zřejmě přesunul veškeré aktivity společnosti EXMOORE INVESTMENTS do společnosti Gladius International. Po provedené neutralizaci, tj. kontrole a přebalování zboží z fólií distributora do fólií společnosti Gladius International, je zboží dodáno do logistických skladů nacházejících se ve Španělsku, a to zejména skladů společnosti NAEKO HANDLING S.L., která ovšem není vlastníkem tohoto zboží, nýbrž toto zboží pouze přechovává pro skutečné zákazníky, kterými jsou španělští a rumunští „missing tradeři“.

Z obsahu posuzovaného sdělení nevyplývá, že by zapojení stěžovatele do kolotočových podvodů již bylo z hlediska trestně právního prokázáno. Informace o zapojení do podvodných transakcí v oblasti MTIC se navíc primárně týká společnosti EI, nikoli stěžovatele. Zapojení společnosti EI do předmětných transakcí vyplývá z podkladů shromážděných ve spisu, s tím, že informace o přesunutí aktivit společnosti EI do společnosti Gladius International s.r.o. je podmíněna slovem „zřejmě“.

Skutečnost, že obchodní aktivity společnosti EI byly mezinárodně prověřovány, je nesporná. Stejně tak je nesporné, že činnost této společnosti byla příslušnými specializovanými útvary v některých členských státech Evropské unie vyhodnocena jako riziková, s velkou pravděpodobností podvodných transakcí v oblasti DPH. Jedná se o žádosti z Nizozemí, Rumunska či Španělska, směřující k prověření společnosti EI, neboť existuje podezření na zapojení této společnosti do karuselových podvodů. Španělskými a rumunskými finančními orgány bylo již v roce 2007 prokázáno, že finální odběratelé zboží společnosti EI jsou „missing tradeři“, kteří zpravidla bezprostředně po obdržení zboží ukončili registraci k DPH. Těmito subjekty tedy DPH nikdy odvedena nebyla.

pokračování

Přesunutí aktivit společnosti EI do společnosti stěžovatele je formulováno jednak jako potenciálně možné a navíc primárním zdrojem této informace je samotný jednatel obou společností, pan Jana, který také uvedl, že v budoucnu předpokládá fúzi obou společností (viz úřední záznam z místního šetření, konaného dne 4. 3. 2008 v sídle společnosti EI za účasti jednatele pana Jany). Jakkoliv stěžovatel tvrdí, že toto možné převzetí obchodních aktivit bylo popřeno při soudním jednání, Nejvyšší správní soud jeho tvrzení nesdílí.

Nejvyšší správní soud vychází jednak z toho, že další v uvedeném úředním záznamu zachycené informace, týkající se způsobu obchodování společnosti EI, dodavatelů této společnosti, skladů společnosti NAEKO HANDLING S.L., nacházejících se v Madridu či Barceloně, které pan Jana pracovníkům správce daně při stejném místním šetření sdělil a které byly opakovaně popisovány v dalších písemnostech včetně napadeného rozsudku, nebyly nikdy předmětem sporu a odpovídaly i údajům uvedeným na stěžovatelem předložených dokladech. Lze tedy předpokládat, že uvedené informace pan Jana pracovníkům správce daně skutečně sdělil. Je proto vysoce nepravděpodobné, že by všechny v úředním záznamu zachycené informace byly pravdivé s tím, že informaci o převzetí obchodních aktivit společnosti EI stěžovatelem a o v budoucnu plánované fúzi obou společností by si pracovníci správce daně zcela vymysleli.

Dále, a to především, je nutno zdůraznit, že krajský soud uvedený úřední záznam použil pouze jako jednu ze skutečností prokazující reálný základ poskytnuté informace. Důvodem, pro který nelze považovat obsah posuzovaného sdělení za ničím nepodložené tendenní tvrzení, je existence daňových dokladů a jiných písemností předložených stěžovatelem v rámci prvních vytykácích řízení (např. listopad 2007), dle kterých je zřejmé, že stěžovatel skutečně převzal či minimálně kopíroval obchodní činnost společnosti EI, neboť jeho postupy byly shodné, stejně jako základní subjekty tvořící řetězec obchodní spolupráce (tj. např. společnost J. M. ze Slaného, společnost NAEKO HANDLING ve Španělsku).

Informace o možném kopírování totožného obchodního modelu společností stěžovatele tak nestojí pouze na obsahu shora uvedeného úředního záznamu, jehož pravdivost stěžovatel dle svého přesvědčení vyvrátil svými tvrzeními při ústním jednání před soudem.

Bez ohledu na výše uvedené nemohl Nejvyšší správní soud přisvědčit argumentaci stěžovatele, dle které neměl dostatek časového prostoru se ke shora uvedenému úřednímu záznamu při jednání soudu vyjádřit s tím, že jeho žádost o seznámení účastníků s úvahami soudu před tím, než bude o celé věci rozhodnuto, tj. které okolnosti má soud za prokázané, které nikoliv, které důkazy považuje za rozhodné apod., soud zamítl. Za této situace a za situace, kdy se soud vůbec neřídil ustanovením § 118 odst. 2 o. s. ř., je stěžovatel přesvědčen, že po něm ani nelze požadovat, aby se k uvedenému úřednímu záznamu relevantně vyjádřil. Stěžovatel v této souvislosti také namítá nedostatečnou protokolaci ústního jednání před krajským soudem.

Předně je nutno upozornit stěžovatele na to, že soudní řád správní obsahuje vlastní úpravu jednání před soudem a správní soudy tak při jednání postupují podle ustanovení § 49 s. ř. s. Podle ustanovení § 49 odst. 4 s. ř. s. vede předseda senátu účastníky řízení k tomu, aby se vyjádřili i o těch skutkových a právních otázkách, které jsou podle mínění soudu pro rozhodnutí určující, i když v dřívějších podáních uplatněny nebyly.

Ustanovení § 49 odst. 4, věta třetí, s. ř. s. má zajišťovat, aby nebyla vydávána překvapivá rozhodnutí, resp. aby soudní rozhodnutí byla předvídatelná a účastník řízení nebyl zaskočen posouzením věci z jiných hledisek než z těch, která byla vytýčena žalobou.

Účelem uvedeného ustanovení je zakotvit, aby závěry správního soudu mimo uplatněné žalobní body účastníka nemohly překvapit až v rozhodnutí o věci samé. Typickým případem je vyslovení nicotnosti rozhodnutí (§ 76 odst. 2 s. ř. s.), ačkoliv se o důvodech nicotnosti účastník ve svých podáních dříve nezmiňoval (viz Vopálka V., Mikule V., Šimůnková V., Šolín M.: Soudní řád správní. Komentář. 1. vydání, C. H. Beck, str. 115).

Otázka, zda posuzovaná informace byla smyšlená, či dokonce hraničící s trestným činem pomluvy, byla stěžovatelem v žalobě nastolena a poměrně obsáhle argumentována. Nelze tedy říci, že by byla naplněna hypotéza příslušné právní normy, která mimo toho, že se musí jednat o takovou právní otázku, která je pro rozhodnutí určující, předpokládá, že předmětná otázka nebyla ze strany účastníků řízení uplatněna.

Způsob, jakým k posouzení této otázky přistoupil krajský soud, je již otázkou věcného posouzení sporu, kterou nebylo namístě při ústním jednání žádným způsobem předjímat a předem účastníkům řízení předestírat, jak o ní bude rozhodnuto. Účastníci řízení nemají právo na to, aby jim soud v rámci projednávání věci dopředu sděloval, jak si účastníci před správním soudem stojí a jaká jejich tvrzení či důkazy považuje soud za důvodné či nedůvodné.

Pokud pak jde o napadenou protokolaci ústního jednání, pak nezbývá než konstatovat, že nesouhlasí-li účastníci jednání s tím, co je protokolováno, mohou to nepochybně namítnout přímo při protokolaci. Jakákoli pozdější námitka v tomto směru je neúčinná, protože zpětně nelze ověřit soulad mezi slovy účastníka a mezi obsahem protokolu o jednání. Smysl protokolace spočívá právě v tom, aby bylo zachyceno vše podstatné, ovšem nikoli doslova; domníval-li se stěžovatel, že soud opomněl zaprotokolovat důležité okolnosti či argumenty, měl jej na to upozornit při jednání.

Brojí-li stěžovatel proti té části informace, dle které byli koneční zákazníci zvoleného obchodního modelu označení za tzv. „missing tradery“, pak je nutno souhlasit se závěry krajského soudu, dle kterých měl žalovaný pro uvedení těchto skutečností dostatek podkladů, a to z informací španělské, rumunské či nizozemské daňové správy z období roku 2007, které jsou založeny ve spisu společnosti EI.

Nejvyšší správní soud souhlasí se závěrem krajského soudu, dle kterého nelze obsah sdělení považovat za výsledek svévole či libovůle konkrétního pracovníka správce daně. Naopak, uvedené sdělení má zcela reálný základ, který vyplývá z podkladů shromážděných správcem daně k obchodním aktivitám obou společností, jež spojuje osoba jednatele pana Jany a naplňuje tak smysl a účel uvedeného nařízení. Kasační stížnost proti výroku I. napadeného rozsudku tedy není důvodná.

Nejvyšší správní soud však musel přisvědčit kasačním námitkám směřujícím do výroku II. napadeného rozsudku. Tímto výrokem nebyla žádnému z účastníků řízení přiznána náhrada nákladů řízení.

pokračování

Rozsudkem ze dne 16. 11. 2010, č. j. 9 Aps 5/2010 - 81, bylo ke kasační stížnosti stěžovatele zrušeno usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 27. 5. 2010, č.j. 22 Ca 267/2009 - 49, kterým krajský soud při prvním projednávání této věci žalobu odmítl. Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku uložil krajskému soudu v souladu s ustanovením § 110 odst. 2 s. ř. s. rozhodnout i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti stěžovatele.

Ani z výroku napadeného rozsudku, ani z jeho odůvodnění, není ovšem zřejmé, jakým způsobem krajský soud o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti v řízení vedeném před Nejvyšším správním soudem pod sp. zn. 9 Aps 5/2010 uvažil, neboť taková úvaha v napadeném rozhodnutí zcela chybí. V této části je proto napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

Nejvyšší správní soud proto podle ustanovení § 110 odst. 1, věty první, s. ř. s. zrušil výrok II. napadeného rozsudku a věc v tomto rozsahu vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení, v němž je podle ustanovení § 110 odst. 4 s. ř. s. vázán právním názorem výše vysloveným. V dalším řízení proto krajský soud bude rozhodovat pouze o náhradě nákladů předmětného řízení, přičemž zvaží veškeré výše zmíněné argumenty.

Stěžovatelem uplatněné kasační námitky směřující do výroku I. rozsudku krajského soudu nebyly shledány důvodnými, v řízení nebyly shledány ani jiné nedostatky, ke kterým Nejvyšší správní soud dle § 109 odst. 4 s. ř. s. přihlíží z úřední povinnosti, kasační stížnost proti výroku I. napadeného rozsudku byla proto v souladu s § 110 odst. 1, větou poslední, s. ř. s. zamítnuta.

Při zamítnutí kasační stížnosti proti výroku rozhodnutí krajského soudu o věci samé za současného zrušení jeho výroku o nákladech řízení rozhoduje o nákladech řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud, jak vyplývá z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 6. 2010, č. j. 7 Afs 1/2007 - 64, podle něhož *„je-li kasační stížnost ve věci samé nedůvodná, je ovšem důvodná do výroku o nákladech řízení, zruší Nejvyšší správní soud pouze výrok krajského soudu o nákladech řízení a ve věci samé kasační stížnost zamítne. V popsáném případě Nejvyšší správní soud rozhodne také o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť řízení ve věci samé je jeho rozhodnutím ukončeno a v tomto rozsahu tedy Nejvyšší správní soud věc krajskému soudu nevrací k dalšímu řízení (srov. ustanovení § 110 odst. 2 věta první s. ř. s. a contrario). V novém řízení pak krajský soud rozhodne pouze o nákladech řízení před ním.“*

V řízení o kasační stížnosti byl stěžovatel úspěšný pouze ve vztahu k výroku II. napadeného rozsudku krajského soudu, kdežto ohledně výroku I. byl úspěšný žalovaný. Oba účastníci tedy byli ve stejné míře úspěšní, a proto Nejvyšší správní soud podle ustanovení § 60 odst. 1, věty druhé, ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. nepřiznal žádnému z nich právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 28. března 2013

9 Aps 13/2012

JUDr. Radan Malík
předseda senátu