



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Jiřího Gottwalda a soudkyň JUDr. Zuzany Šnejdrové, Ph.D., a Mgr. Barbory Berkové v právní věci žalobce **multigate a.s.** se sídlem Olomouc, Riegrova 6, v řízení zastoupeného JUDr. Tomášem Vymazalem, advokátem se sídlem Olomouc, Wellnerova 3C, proti žalovanému **Krajskému úřadu Moravskoslezského kraje** se sídlem Ostrava, 28. října 117, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 26.4.2011 č.j. MSK 31658/2011, ve věci místního poplatku,

t a k t o :

I. V řízení se **pokračuje**.

II. Rozhodnutí Krajského úřadu Moravskoslezského kraje ze dne 26.4.2011 č.j. MSK 31658/2011 se **zrušuje** a věc se **vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

III. Ve zbytku se žaloba **zamítá**.

IV. Žalovaný je **povinen** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 10.712,- Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám JUDr. Tomáše Vymazala, advokáta se sídlem Olomouc, Wellnerova 3C.

O d ů v o d n ě n í :

A.

Žalobce se podanou žalobou domáhá přezkoumání rozhodnutí žalovaného, jak je označeno v záhlaví tohoto rozsudku. Domáhá se přitom vyslovení nicotnosti napadeného rozhodnutí i rozhodnutí správce poplatku I. stupně.

Žalobce namítá, že:

- 1) ust. § 10a zák. č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění účinném od 16.6. 2010 do 31.12.2011 (dále jen „ZMP“) je protiústavní;
- 2) místní poplatek nelze vůbec stanovit ani vybírat, když poplatku podléhá jen zařízení *povolené* Ministerstvem financí. Žádný zákon však Ministerstvu financí nestanoví pravomoc povolovat jiné technické herní zařízení. Pokud bylo úmyslem zákonodárce zpoplatnit i provozování jiného technického herního zařízení, měl tak určit formou seznatelnou, srozumitelnou a neumožňující různý výklad. Pokud je však právní úprava nejednoznačná, je nutno při jejím výkladu postupovat podle principu *in dubio libertate (mitius)*. Napadenými rozhodnutími zpoplatněná koncová zařízení jako součást funkčně nedělitelného centrálního loterijního systému jsou přitom Ministerstvem financí pouze *schvalována*. Jedná se o zařízení, která bez napojení na centrální řídicí jednotku a místní řídicí jednotku nejsou schopna uskutečnit všechny prvky sázkového procesu na jednom místě. Nelze je tak podřadit pod pojem *výherního hracího přístroje* dle § 17 odst. 1 zák. č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“). Tak je žalobci povoleno provozování centrálního loterijního systému s tím, že provozování a umístění koncových zařízení je jen *schváleno*;
- 3) platební výměr správce poplatku I. stupně není dostatečně odůvodněn, když správce poplatku I. stupně se nevypořádal s žalobcovými námitkami uvedenými v ohlášení s výhradou;
- 4) správce daně I. stupně měl při podání ohlášení s výhradou postupovat dle § 89 zák. č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „d.ř.“), tj. s ohledem na uplatněné námitky se na žalobce obrátit před vydáním platebního výměru nejprve výzvou, aby byly odstraněny pochybnosti plynoucí právě z žalobcových výhrad. Odkazuje v tomto směru na rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 2 Afs 76/2011-76;
- 5) obecně závazné vyhláška, podle které bylo rozhodováno, nesplňuje požadavky určitosti a srozumitelnosti, navíc upravuje některé záležitosti odlišně od zákona. Vyhlášky především stanoví, že poplatková povinnost vzniká okamžikem povolení zařízení Ministerstvem financí. Poplatek však nese název *poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí*. Povolení a provozování jsou dvě základní podmínky vzniku poplatkové povinnosti, které musejí být splněny současně. Protože žádný orgán

- nemá pravomoc koncová zařízení žalobce povolovat, je předmětná obecně závazná vyhláška v rozporu se zákonem;
- 6) žalobci byl vyměřen poplatek i za dobu, kdy zařízení nebylo provozováno;
- 7) výrok platebního výměru neobsahuje konkrétní specifikaci jednotlivých přístrojů;
- 8) není řádně odůvodněno zvýšení nezaplaceného poplatku (0,50 násobek).

Žalovaný navrhuje zamítnutí žaloby. K jednotlivým žalobním bodům odkazuje na obsah napadených rozhodnutí (příp. tento obsah opakuje).

B.

Usnesením ze dne 17.5.2013 č.j. 22 Af 101/2011-70 bylo řízení přerušeno do pravomocného skončení řízení vedeného Nejvyšším správním soudem pod sp. zn. 2 Afs 52/2013; přičemž po skončení uvedeného řízení bylo účastníkům dne 8.1. 2014 sděleno, že i nadále přetrvávají důvody přerušování řízení, když další otázka, jejíž řešení bude mít vliv na rozhodnutí v nyní posuzované věci, je řešena v řízení vedeném Nejvyšším správním soudem pod sp. zn. 2 Afs 68/2012.

Uvedenou otázku vyřešil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 24.6.2014 č.j. 2 Afs 68/2012-34, www.nssoud.cz, čímž odpadla překážka, pro kterou bylo řízení přerušeno.

Proto soud podle § 48 odst. 4 zák. č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s.ř.s.“), rozhodl o pokračování v řízení.

C.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 s.ř.s.) a dospěl k závěru, že jakkoli je žaloba důvodná, nejsou tu důvody k prohlášení nicotnosti napadeného rozhodnutí ani rozhodnutí správce poplatku I. stupně.

D.

Pojem nicotnosti značně propracovala především dřívější soudně správní judikatura, uveřejněná v publikacích SP č. 1/1993, SP č. 16/1993, SP č. 45/1994, SP č. 49/1994, SP č. 96/1995, SP č. 126/1996, SP č. 163/1997, SJS č. 193/1998, SJS č. 211/1998, SJS č. 214/1998, SJS č. 239/1998, SJS č. 260/1998, SJS č. 261/1998, SJS č. 347/1998, SJS č. 364/1998, SJS č. 410/1999, SJS č. 520/1999, SJS č. 527/1999, SJS č. 570/2000, SJS č. 592/2000, SJS č. 603/2000, SJS č. 631/2002, SJS č. 660/2000, R 11/2000, SJS č. 738/2001, SJS č. 739/2001, SJS č. 846/2001, SJS č. 917/2002, SJS č. 978/2002, SJS č. 1000/2002, č. 20/2003 Sb. NSS, č. 35/2003 Sb. NSS, č. 67/2004 Sb. NSS, č. 199/2004 Sb. NSS, č. 273/2004 Sb. NSS, č. 319/2004 Sb. NSS. Z judikatury Ústavního soudu pak lze poukázat např. na usnesení ze dne 17.5.2000, sp. zn. IV. ÚS 108/2000 (Sb. ÚS sv. 18 č. 17, s. 423) nebo na nálezy ze dne 10.10.2002, sp. zn. III. ÚS 728/01 (Sb. ÚS sv. 28 č. 125, s. 79). Z novější judikatury nelze ponechat stranou především rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22.7.2005, č.j. 6 A 76/2001-96, Sb. NSS č. 793/2006,

www.nssoud.cz. V jeho rámci se Nejvyšší správní soud vyslovil nejen k pojmu nicotnosti, ale i neplatnosti a jejich vzájemnému vztahu. Zaujal názor, že nicotnost a neplatnost správního aktu nelze navzájem směřovat, neboť každý z nich má svůj vlastní a vzájemně odlišný obsah. Nicotný správní akt (rozhodnutí) přitom definoval jako „správní akt, který trpí natolik intenzivními vadami, že jej vůbec za rozhodnutí ani považovat nelze. Takovými vadami jsou např. absolutní nedostatek pravomoci, absolutní nepřislusnost rozhodujícího správního orgánu, zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné nebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva něčemu, co v právním smyslu vůbec neexistuje, či nedostatek právního podkladu k vydání rozhodnutí. K nicotnosti soud přihlíží z úřední povinnosti. Dílčí nedostatky platebního výměru nemohou způsobit jeho nicotnost.“ Oproti takto vadnému správnímu aktu (nicotnému rozhodnutí) vymezil neplatný správní akt (rozhodnutí), jako rozhodnutí, jehož vadou je pouhý nedostatek některé ze základních náležitostí rozhodnutí (formální aspekt), který nemůže sám o sobě způsobit nicotnost rozhodnutí a že k vadám způsobujícím neplatnost rozhodnutí přihlíží soud zásadně jen k námitce uplatněné v žalobě. Obdobně v rozsudku ze dne 18.11.2003, č.j. 2 Afs 12/2003-216, Sb. NSS č. 212/2004, www.nssoud.cz, Nejvyšší správní soud judikoval, že „chybějící zákonné náležitosti správního aktu mohou vyvolávat jeho nicotnost pouze tehdy, jestliže je tento nedostatek natolik intenzivní a zřejmý, že po účastnících dotčeného právního vztahu nelze spravedlivě žádat, aby tento správní akt respektovali“. Nejvyšší správní soud v předmětné věci neshledal důvodu pro to, aby se odchýlil od dřívějšího výkladu termínu nicotnosti a jejích důsledků u správních rozhodnutí. Za nicotné správní rozhodnutí je proto třeba označit takové rozhodnutí, které je založeno na naprosto zásadních a zřejmých vadách, v jejichž důsledku nelze na toto rozhodnutí vůbec pohlížet jako na správní akt (rozhodnutí), ale jako na paakt, který nevyvolává, a ani není způsobilý, vyvolat zamýšlené právní účinky. Nicotností jsou stížena a priori taková rozhodnutí, která vydal správní orgán absolutně věcně nepřislusný (příp. orgán instančně postavený na nižším stupni, než orgán, kterému rozhodnutí přisluselo) nebo půjde o situaci, kdy právní podklad pro vydání správního aktu neexistuje vůbec (např. byl-li správní akt vydán na základě zrušeného právního předpisu, apod.), nikoliv pak tehdy, jsou-li spatřovány v právním podkladu vady. Bylo-li stíženo nicotností správní rozhodnutí prvního stupně, musí být nutně nicotným i rozhodnutí odvolacího správního orgánu. Je totiž nutno vycházet z premisy, že nicotný akt nelze měnit, a proto je nicotností automaticky stíženo i rozhodnutí o odvolání či např. o rozkladu, které navazuje na nicotné rozhodnutí správního orgánu I. stupně. O takový případ však v předmětné věci nešlo. Je tomu tak proto, že Nejvyšší správní soud nepovažuje okolnost existence překážky věci pravomocně rozhoduté za tak zásadní a intenzivní vadu řízení před správními orgány, že by rozhodnutí na ní založené bylo třeba považovat za paakt, resp. rozhodnutí nicotné, které nemá žádné právní následky.

V nyní posuzované věci krajský soud – veden žalobní argumentací – neshledal v napadeném rozhodnutí ani v platebním výměru správce poplatku I. stupně natolik intenzivní vady, které by jej vedly k prohlášení nicotnosti. Přezkoumávaná rozhodnutí jsou jasná, materiálně vykonatelná a vydaná k tomu povolanými orgány. Sporem mezi stranami jsou otázky zákonnosti předmětných rozhodnutí (čemuž se bude soud dále věnovat), nikoli judikaturou jasně vytyčené zásadní vady rozhodnutí. Není žádného důvodu považovat

přezkoumávaná rozhodnutí za evidentní paaky, pro které by k nim nemělo být nikdy a nikým přihlíženo.

Proto byla žaloba v té části, pokud se žalobce domáhal vyslovení přezkoumávaných rozhodnutí, zamítnuta. To ovšem nezabavuje soud povinnosti vypořádat se s uplatněnými žalobními body z pohledu (ne)zákonnosti napadeného rozhodnutí.

E.

Z obsahu správních spisů soud zjistil, že žalobce – s výhradou – splnil ohlašovací povinnost k jiným technickým herním zařízením ve smyslu příslušné obecně závazné vyhlášky, kdy si i sám poplatek vypočítal. V ohlášení jasně sám specifikuje jednotlivé přístroje a uplatňuje výhrady obdobné žalobnímu bodu 2) a žádá o vydání platebního výměru. Následně správce poplatku I. stupně reagoval platebním výměrem ze dne 8.10.2010, jímž za období 10.8.2010 – 9.11.2010 vyměřil žalobci místní poplatek za 5 jiných výherních hracích zařízení povolených MF ČR, specifikovaných detailně v odůvodnění svého rozhodnutí, s tím, že poplatek navýšil o 0,50 násobek, což odůvodnil tím, že posoudil míru zavinění, přičemž jakkoli již 18.8.2010 bylo žalobci zasláno oznámení o stanovení místního poplatku, žalobce dosud ničeho nezaplatil. Jde však o novou povinnost a ke dni vydání platebního výměru je tu toliko 1-měsíční prodlení. Žalobce reagoval odvoláním obdobným všem žalobním bodům. Odvolání bylo zamítnuto napadeným rozhodnutím žalovaného. V něm žalovaný uvedl, že:

- 1) správním orgánům nepřísluší hodnotit ústavnost zákona;
- 2) z hlediska poplatkové povinnosti je rozhodný systém, na kterém je žalobci povolená hra provozována. Nelze totiž směřovat pojmy *hra* a *zařízení, na němž je hra provozována*. Hry provozované prostřednictvím centrálního loterijního systému a koncových zařízení jsou funkčně nedělitelná potud, že bez jednotlivých komponentů nelze provozovat hru. Předmětem poplatku je tak nedělitelné spojení jedné centrální jednotky a jednoho koncového zařízení. Každé další koncové zařízení je samostatným (dalším) předmětem poplatku;
- 3) žalobcovy argumenty vyvrací žalovaný v napadeném rozhodnutí;
- 4) žalobce svými výhradami uplatnil toliko výhrady právní [viz shora ad 2)], nikoli skutkové, proto skutkových pochybností v dané věci nebylo;
- 5) - 6) podle znění ust. § 10a ZMP je místní poplatek vázán na *povolení*, nikoli *provozování*;
- 7) identifikaci jednotlivých zařízení v odůvodnění platebního výměru považuje žalovaný za dostatečnou, když koresponduje i se specifikací provedenou samotným žalobcem v ohlášení;
- 8) při navyšování místního poplatku jde o správní uvážení. Správce poplatku nepřekročil maximální hranici navýšení dle § 11 ZMP, pročež právní předpisy nebyly porušeny.

F.

Soud předně dospěl k závěru o nedůvodnosti žalobního bodu 3).

Podle § 65 odst. 1 s.ř.s. kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti, (dále jen „rozhodnutí“), může se žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak.

Podle § 65 odst. 2 s.ř.s. žalobu proti rozhodnutí správního orgánu může podat i účastník řízení před správním orgánem, který není k žalobě oprávněn podle odstavce 1, tvrdí-li, že postupem správního orgánu byl zkrácen na právech, která jemu přísluší, takovým způsobem, že to mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí.

Oběma shora citovaným zákonným ustanovením zakládajícím žalobní legitimaci k žalobě proti rozhodnutí správního orgánu je společné, že na aktivní žalobní legitimaci lze usuzovat jen při zkrácení žalobce na jeho právech.

Žalobci bylo rozhodnutím správce poplatku I. stupně jasně osvětleno, že tento zastává názor o oprávněnosti výběru místního poplatku, jasně byl vysvětlen i vznik poplatkové povinnosti.

Soudu tak není zřejmé, jak byl žalobce zkrácen na svých právech.

Krajský soud přitom zdůrazňuje, že předmětem jeho přezkumu je vždy správní řízení jako celek, tj. včetně řízení odvolacího, kdy žalovaný v napadeném rozhodnutí uvedené skutečnosti žalobci jednoznačně popsal a nepřezkoumatelnost rozhodnutí žalovaného v tomto směru také žalobce žalobou nenapadá.

G.

Důvodný není ani žalobní bod 4).

Ust. § 89 d.ř., zejm. co do výzvy uvedené v § 89 odst. 4 d.ř. směřuje na situace, kdy mezi poplatníkem a správcem daně (poplatku) vznikají pochybnosti o tom, jak se zdaňované skutečnosti udály (jakým způsobem, co a v jakém objemu se vlastně stalo). Tyto skutečnosti však nejsou ani žalobou (ani žádným úkonem v průběhu poplatkového řízení) nikterak zpochybňovány.

Instrumenty § 89 d.ř. nemíří na situace, kdy správce daně (poplatku) zastává na věc jiný právní názor než poplatník. V takové situaci totiž není jakou skutkovou pochybnost odstraňovat. Právní názor pak osvětlí správce daně (poplatku) poplatníkovi cestou odůvodnění rozhodnutí, příp. jiným zákonným postupem (předvídaným např. § 147 d.ř.).

Dovolává-li se žalobce rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17.1.2012 č.j. 2 Afs 76/2011-76, v něm Nejvyšší správní soud dovodil, že pokud poplatník místního poplatku nesouhlasí s výší poplatku, kterou by měl na základě obecně závazné vyhlášky platné v dané obci zaplatit, a tento svůj nesouhlas kvalifikovaným způsobem vyjádří, byť by přitom poplatek fakticky zaplatil

ve výši požadované obecně závaznou vyhláškou, má správce poplatku povinnost vydat platební výměr.

V této souvislosti nelze než zdůraznit, co je rozhodnutím správce poplatku I. stupně, jak bylo v nyní posuzované věci napadeno odvoláním, o němž bylo rozhodnuto napadeným rozhodnutím – právě platební výměr. Požadavkům žalobcem odkazovaného judikátu tedy správce poplatku I. stupně dostál.

H.

Namítá-li žalobce protiústavnost § 10a ZMP [žalobní bod 1]), krajský soud konstatuje, že nálezem ze dne 9.1.2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/12, publ. pod č. 39/2013 Sb., zamítl Ústavní soud návrh Krajského soudu v Hradci Králové na konstatování protiústavnosti ustanovení § 1 písm. g) a § 10a ZMP, in eventum na konstatování protiústavnosti části třetí zákona č. 183/2010 Sb. podaný z obdobných důvodů, jaké uplatňuje žalobce v žalobě. Ústavní soud tedy dospěl k závěru, že novela ZMP 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 závěry Ústavního soudu respektuje, když podle čl. 89 odst. 2 Ústavy České republiky je vykonatelný nález Ústavního soudu závazný pro všechny orgány i osoby.

I.

Krajský soud se dále zabýval posouzením dílčí otázky, zda lze pod pojem *jiné technické herní zařízení* podřadit i stěžovatelem provozované *videoloterijní terminály* [žalobní bod 2)].

Žalobce tvrdí, že pokud je jiné technické herní zařízení (dále jen „JTHZ“) upraveno ve stejném ustanovení zákona jako výherní hrací přístroje (dále jen „VHP“), půjde z povahy věci o takové zařízení, které je VHP podobné či příbuzné, přesto však o VHP nejde, a to s ohledem na jeho jiné technické parametry či funkce. Dále dovozuje, že je-li VHP kompaktním a funkčně nedělitelným zařízením, které je schopno uskutečnit všechny fáze sázkového procesu (od vkladu finančních prostředků do hry, přes uzavření sázky, další průběh hry až po její výsledek), měl by být schopen tyto funkce zastat také videoloterijní terminál (dále jen „VLT“); ten však je pouhým zobrazovacím zařízením, protože k vygenerování výhry či prohry dochází v centrálním loterijním systému (centrální řídicí jednotce).

Krajský soud se ztotožňuje se žalobcem potud, že z hlediska technického (míněno vnitřního technického uspořádání) budou mezi VHP a JTHZ existovat rozdíly. Pokud by však tato zařízení musela fungovat na principu VHP i z pohledu průběhu sázkového procesu (což ovšem z žádného ustanovení zákona dovodit nelze), byla by VLT pouze jakýmsi „moderním typem“ VHP. Pak se ovšem nutně nabízí otázka, proč by zákonodárce tuto novou kategorii

přístrojů vůbec zaváděl a samostatně ji zpoplatňoval (postačilo by případně novelizovat definici VHP uvedenou v § 17 odst. 1 zákona o loteriích). Nelze totiž přehlédnout, že kromě zmiňovaného funkčně-technického hlediska má význam i vnímání VHP či VLT jejich běžnými uživateli. Soud má za to, že uživatel (hráč) nevnímá žádný podstatný rozdíl mezi hrou na VHP a VLT; z jeho pohledu jde o zařízení obdobná, která užívá s úmyslem dosáhnout prostřednictvím sázek co nejvyšší výhry v penězích. Pro tyto uživatele je naprosto okrajové, zda ke generování výhry dochází přímo v daném zařízení (jako je tomu u VHP), anebo v centrálním loterijním systému (v případě VLT). Stejně jsou i negativní socioekonomické důsledky užívání VHP a VLT; v obou případech je pociťují obce, na jejichž území se tato zařízení nachází. Tento fakt ostatně zcela jasně potvrdil i Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 6.5.2013 sp. zn. IV. ÚS 2315/12, kdy zopakoval svůj konstantní názor, že provozování VHP a obdobných zařízení je na samém okraji společensky akceptovaných aktivit, neboť je doprovázeno významnými negativními externalitami, ovlivňujícími situaci obyvatel a veřejný pořádek v dotčených obcích.

Vzhledem k tomu, že zavedení této nové kategorie zpoplatňovaných zařízení bylo výsledkem pozměňovacího návrhu Senátu v rámci projednávání zmiňovaného zákona, není možné zjistit bližší úmysly zákonodárce z důvodové zprávy. S ohledem na důvody prezentované předkladatelem pozměňovacího návrhu (k tomu viz například bod 14. nálezu Ústavního soudu ze dne 9.1.2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/2012) je však zřejmé, že kromě důvodů fiskálních byl motivem pro rozšíření dopadu místního poplatku i na naposledy zmíněná zařízení nárůst počtu VLT na úkor „klasických“ VHP a s tím spojená potřeba jejich regulace ze strany municipalit.

Místní poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj a jiné technické herní zařízení ve smyslu § 10a ZMP tedy vykazuje dvě hlavní funkce, a to nejen funkci fiskální (zajištění příjmu obci), ale zejména funkci regulační (omezení jevu, který obec na svém území přinejmenším nevíta). Soud má tedy za to, že důvodem zavedení nové kategorie zařízení podléhající místnímu poplatku – JTHZ nebyly vnitřní technické odlišnosti těchto zařízení, ve srovnání se stávajícími VHP, neboť ty jsou z pohledu účelu tohoto poplatku marginální. Důvodem byl zcela odlišný způsob sázení (zde celý proces není soustředěn do jediného místa), které se zcela vymyká stávajícímu pojetí VHP, při současné snaze podrobit tato zařízení regulaci ze strany municipalit. Přitom si však byl zákonodárce vědom rychlého technického vývoje v této oblasti, a proto zcela pochopitelně upřednostnil použití neurčitého právního pojmu, tedy obecnějšího pojmu před konkrétnějším, neboť všechna v budoucnu myslitelná technická herní zařízení tohoto typu by zákon stěží mohl kazuisticky vyjmenovat.

Výklad předestřený žalobcem vychází z významně formalistických až technických hledisek a naprosto nezohledňuje smysl a účel dotčených norem.

Lze proto přijmout dílčí závěr, a sice, že *interaktivní videoloterijní terminál* lze podřadit pod pojem *jiné technické herní zařízení*, užitý v ustanovení § 10a ZMP. Krajský soud přitom pokládá tento výklad za jednoznačný a neotevírající žádný prostor pro vícery možný výklad, tzn. ani pro aplikaci zásady „*in dubio mitius*“.

Poté, co byl vyložen pojem *jiné technické herní zařízení*, je nutné posoudit naplnění druhé podmínky pro vznik poplatkové povinnosti dle § 10a odst. 1 ZMP, a sice, zda je toto JTHZ Ministerstvem financí *povoleno*, respektive *povolováno*.

Žalobcova argumentace stojí na názoru, že Ministerstvo financí v současné době povoluje v režimu jakéhosi zbytkového zmocňovacího ustanovení § 50 odst. 3 zákona o loteriích pouze *loterie a jiné hry*, přičemž touto *jinou hrou* se v jeho případě rozumí hra, kterou provozuje prostřednictvím Centrálního loterijního systému tvořeného centrální řídicí jednotkou, místními kontrolními jednotkami a koncovými zařízeními (VLT); ty ovšem, dle jeho názoru, nelze s pojmem hry jako takové ztotožňovat.

Soud verifikuje žalobcův názor, že pojem *loterie nebo jiná hra* nelze zaměnit či ztotožňovat s pojmem *interaktivní videoloterijní terminál*. Zatímco první sousloví představuje abstraktní a veskrze imateriální pojem, druhé má podobu ryze konkrétního, materiálního substrátu, pomocí něhož uživatel (hráč) tuto hru hraje. Na rozdíl od žalobce však zdejší soud vnímá ustanovení § 50 odst. 3 zákona o loteriích v celém jeho znění. Podle tohoto ustanovení ministerstvo 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.

Právě zákonodárcem použité sousloví *všechny podmínky provozování*, použité v souvislosti s povolováním, vede soud k závěru, že tyto podmínky v sobě zahrnují nejen schválení všeobecného loterijního plánu, herních plánů, generálního návštěvního řádu platného pro všechna střediska či bezpečnostní směrnice, ale (v případě posuzovaného typu hry) právě i umístění konkrétních interaktivních VLT v přesně specifikovaném počtu, na přesně uvedených konkrétních adresách. Povolení *jiné hry*, kam spadá i žalobcem provozovaná hra, je tedy nutné vnímat jako nedílný celek, jehož integrální součástí jsou podmínky jejího provozování. Pokud se tedy provozovatel rozhodne tato koncová zařízení například přesunout do jiných provozoven či rozšířit jejich počet, přistoupí Ministerstvo financí k *doplnění* původně vydaného povolení, ve smyslu úpravy jeho podmínek. Zda výrok takového povolení zní „*povoluje*“ nebo „*schvaluje*“, není podle názoru zdejšího soudu podstatné, neboť je třeba vycházet z materiální podstaty takového rozhodnutí, a tou je změna (eventuelně doplnění) již vydaného rozhodnutí na podkladě změny podstatných okolností u žadatele o povolení k provozování loterie nebo jiné hry. Lze si tudíž představit i situaci, kdy by žalobce požádal o rozšíření počtu VLT nebo o jejich přemístění, avšak

Ministerstvo financí by jeho žádosti z určitých důvodů nevyhovělo a umístění těchto dalších VLT nebo jejich přemístění by dodatečně nepovolilo (neschválilo). Původní povolení je tedy fakticky vydáváno (i když § 50 odst. 3 zákona o loteriích tak explicitně neuvádí) s výhradou změny poměrů, která v procesním právu nezakládá překážku věci pravomocně rozhodnuté; zde je takový postup předvídan ustanovením § 101 písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, který se podle § 45 odst. 1 zákona o loteriích subsidiárně použije ve věcech loterií a jiných her. Lze jistě namítnout, že zákon o loteriích na zmiňovaný procesní postup neodkazuje (a to ani nepřímo) a jde tak nepochybně o deficit úpravy tohoto zákona, nicméně takový postup se nepřičí podstatě povolování těchto specifických činností.

Z výše uvedených důvodů soud dospívá k závěru, že VLT, jakožto koncová zařízení centrálního loterijního systému, podléhají povolení Ministerstva financí podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích, a proto spadají pod pojem *jiná technická herní zařízení povolená Ministerstvem financí*. Podléhají tedy místnímu poplatku podle § 10a zákona o místních poplatcích. Jelikož ani v tomto směru dikce § 10a zákona o místních poplatcích (ve spojení s § 50 odst. 3 zákona o loteriích) nevede při použití klasických interpretačních metod k dvojímu výkladu, z nichž by jeden bylo možno z hlediska stěžovatele označit za příznivější, zásada *in dubio pro libertatum*, na jejíž dodržení stěžovatel naléhal, nedostala prostor pro svou aplikaci.

Jak bylo shora uvedeno, místní poplatky byly žalobci vyměřeny po právu, proto nemohla být porušena zásada legality či zneužití pravomoci, tím méně je pak možno dospět k závěru o nicotnosti rozhodnutí z důvodu nedostatku právního podkladu.

J.

S ohledem na žalobní body 5) a 6) je třeba dále posoudit, zda místnímu poplatku podléhá pouze provozovaný interaktivní videoloterijní terminál nebo je pro vyměření poplatku rozhodné jeho povolení kompetentním orgánem (Ministerstvem financí).

Podle § 10a odst. 1 ZMP platilo, že „poplatku ... podléhá každý povolený hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí.“ Toto zákonné znění převzaly i žalobcem zpochybňované obecně závazné vyhlášky, proto z textu zákona nevybočily.

S žalobcem lze částečně souhlasit v tom, že znění citovaného ustanovení § 10a ZMP je do určité míry nejednoznačné, protože zatímco jeho první část hovoří o poplatku za *provozovaný* výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení [podobně srov. též ustanovení § 1 písm. g) stejného zákona]; dle druhé části podléhá tomuto poplatku každý *povolený* hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení. Krajský soud však připomíná, že

zatímco pasáž „poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení“ je spíše jakýmsi označením daného poplatku, jeho faktický dopad upravuje druhá část, ve které se již hovoří o povoleném hracím přístroji. Zákodárce takto presumoval, že v případě povolení hracího přístroje bude tento též umístěn a bude na něm hra provozována. Nekladl tedy důraz na fakt, zda je na něm ve skutečnosti daná hra provozována, nýbrž vyšel z logické domněnky, že tomu tak bude, což lze považovat za jasně vyjádřený úmysl zákonodárce.

Ostatně finanční zatížení některých aktivit bez ohledu na jejich faktické využívání není v právním řádu ojedinělé. Za příklad lze uvést povinnost vlastníka vozidla uzavřít pojistnou smlouvu o pojištění odpovědnosti dle zákona o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla dle zákona č. 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla, ve znění pozdějších předpisů (tzv. povinné ručení), kdy rozhodujícím kritériem je vlastnictví vozidla a nikoli fakt, zda je dané vozidlo skutečně provozováno. Z místních poplatků pak podobně poplatky za provoz systému shromažďování, sběru, přepravy, třídění, využívání a odstraňování komunálních odpadů musí platit též osoba, která má ve vlastnictví stavbu určenou k individuální rekreaci, byt nebo rodinný dům [srov. § 10b písm. b) ZMP] a není rozhodné, zda v daném místě nějaký odpad vyprodukuje či se vůbec v dané nemovitosti zdržuje. Stejně tak může být místní poplatek za výherní hrací automat vybírán též za přístroj povolený a není nezbytné jeho faktické uvedení do provozu. Tuto tezi potvrdil ve své judikatuře též Ústavní soud, který konstatoval, že *každé ustanovení právního předpisu je nutno chápat v jeho celkovém smyslu, v kontextu s jinými ustanoveními příslušného právního předpisu i v souvislosti s celým právním řádem. Samo gramatické znění citovaného ustanovení ukazuje, že sazba poplatku nezávisí na faktickém provozu výherního hracího přístroje, tzn. že zde není prostor např. pro zohledňování otevírací doby příslušné provozovny, poruchovosti přístrojů a podobně, nýbrž že se jedná o poplatek paušální, který se hradí za určité časové období.* (I. ÚS 249/99).

Pokud tedy obecně závazné vyhlášky stanovily za rozhodnou skutečnost povolení daného automatu Ministerstvem financí, nepřekročily takto zákonné meze své normotvorby.

Soud samozřejmě nikterak nerozporuje, že obce mohly stanovit i jinou rozhodnou skutečnost pro vznik této poplatkové povinnosti. Obce jsou oprávněny zakotvit určitý poplatek v méně invazní míře oproti rozsahu předpokládanému v zákoně, ale naopak nemohou zákonné hranice překročit, protože takovýto postup by musel být brán za porušení zásady vázanosti zákonem. Pokud se však žalobcem rozporované obecně závazné vyhlášky přidržely doslovného znění ustanovení zákona, nelze jejich obsah nikterak relevantně právně zpochybňovat.

Ani zde nelze stěžovateli přisvědčit v námitce o porušení zásady *in dubio mitius*, neboť žalobcův výklad vychází z významně formalistických až technologických hledisek a

naprosto nezohledňuje smysl a účel dotčených norem ani předchozí judikaturu. Proto ho nelze považovat za rovnocenný výklad s výkladem poskytnutým soudem či správcem poplatku.

K.

Neobsahuje-li výrok platebního výměru určení konkrétních přístrojů, je třeba posoudit, zda je tato specifikace potřebnou náležitostí výroku rozhodnutí.

Ust. § 102 odst. 1 písm. d) zák. č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění pozdějších předpisů, identifikuje náležitosti tak, že rozhodnutí obsahuje výrok s uvedením právního předpisu, podle něhož bylo rozhodováno, a jde-li o platební povinnost, také částku a číslo účtu příslušného poskytovatele platebních služeb, na který má být částka uhrazena.

Platebním výměrem se stanoví daňová povinnost. Lze tedy z povahy věci dovodit, že výrok platebního výměru musí obsahovat určení konkrétní vyměřované daně (poplatku), zdaňovací období, výši daně [jakož i další náležitosti výslovně uvedené v § 102 odst. 1 písm. d) daňového řádu]. Obdobně, jako do náležitostí platebního výměru nutně nepatří výše základu daně (k tomu srov. např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 13.10.2005 č.j. 7 Afs 51/2004-73, Sb. NSS č. 1147/2007, www.nssoud.cz), nelze náležitosti výroku dále rozšiřovat ani o specifikaci jednotlivých přístrojů.

L.

Důvodnost však nelze upřít žalobnímu bodu 8), jímž žalobce rozporuje navýšení místního poplatku o 0,50 násobek.

L.a.

Jak dovodil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 24.6.2014, Sb. NSS č. 3096/2014, www.nssoud.cz, sdělil-li poplatník řádně své

pochybnosti a výhrady proti poplatkové povinnosti a současně požádal o vydání platebního výměru, má správce místního poplatku povinnost platební výměr vydat.

Z takové povinnosti pak plyne povinnost vydat tento platební výměr jako akt poprvé závazně určující výši daňové (poplatkové) povinnosti, tj. bez připojení sankcí za nezaplacení poplatku.

V nyní posuzované věci žalobce jasně vyjádřil své pochybnosti o své poplatkové povinnosti a požádal o vydání platebního výměru. Reakcí správce poplatku tak mělo být vydání platebního výměru na poplatkovou povinnost, ovšem bez současného stanovení sankce. Pokud tedy správce poplatku již v tomto prvním platebním výměru žalobce za porušení jeho platební povinnosti sankcionoval, učinil tak předčasně.

L.b.

Nedosti na tom, krajský soud sdílí názor žalobce, že napadené rozhodnutí žalovaného je z pohledu přezkoumání výše navýšení místního poplatku nepřezkoumatelné.

Navýšení včas nezaplacené části poplatků je věcí volného uvážení správního orgánu. Ačkoliv zákon o místních poplatcích neobsahuje žádná kritéria, která by správní orgán byl povinen při své úvaze o navýšení poplatku zohlednit, nezabývá tato skutečnost správní orgán povinností řádně odůvodnit, proč k navýšení přistoupil, včetně důvodů, které ho vedly ke stanovení výsledné částky.

Užití volného uvážení neznamená ani libovůli správního orgánu, ani oprávnění rezignovat na řádné odůvodnění rozhodnutí. Správní orgán je naopak i v těchto případech omezen zákazem libovůle, příkazem rozhodovat v obdobných věcech obdobně a ve stejných věcech stejně (různost rozhodování ve stejných či obdobných věcech může být právě projevem ústavně reprobované libovůle), tj. zejména principem rovnosti, zákazem diskriminace, jakož i povinností výslovně uvést, jaká kritéria v rámci své úvahy použil.

Tak tomu však v projednávané věci zjevně nebylo. Odůvodnění správce poplatku spočívající v konstatování, že již 18.8.2010 bylo žalobci zasláno oznámení o stanovení místního poplatku, přesto žalobce dosud ničeho nezaplatil; jde však o novou povinnost a ke dni vydání platebního výměru je tu toliko 1-měsíční prodloužení, je zcela nedostatečné. Žalobce již v ohlášení uvedl důvody, pro které má za to, že není poplatníkem ve smyslu uvedené obecně závazné vyhlášky, a svůj právní názor v ohlášení odůvodnil. V odvolání žalobce

namítal nezákonnost provedeného navýšení a uváděl důvody, dle kterých ji nemělo být navýšení poplatku uloženo, jakož i námitky zpochybňující správnost tvrzení správce poplatku (srov. zejm. bod IV. odst. 8, 9 doplnění odvolání z 3.1.2011). Odvolací námitky žalovaný žádným způsobem nevypořádal, když pouze zrekapituloval zákonnou úpravu. Dále konstatoval, že žalobce o poplatkové povinnosti věděl, výše sankčního navýšení je na správním uvážení správce poplatku a byla v platebním výměru odůvodněna.

Tímto postupem žalovaný porušil § 114 a § 116 daňového řádu. Odvolací orgán je povinen zabývat se všemi důvody, které odvolatel v odvolání namítal, a se svými závěry ke všem odvolacím důvodům se musí vypořádat v odůvodnění rozhodnutí (srov. § 114 daňového řádu). Pokud některý z odvolacích důvodů opomene přezkoumat, je rozhodnutí o odvolání v této části nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Odvolacími důvody je vymezen minimální rozsah přezkumu napadeného rozhodnutí. Podle § 116 odst. 2 daňového řádu musí být v odůvodnění rozhodnutí o odvolání vypořádány všechny důvody, v nichž odvolatel spatřuje nesprávnosti nebo nezákonnosti napadeného rozhodnutí.

Nevypořádání byť jedné z odvolacích námitek vede ke zrušení rozhodnutí správního orgánu pro nedostatek důvodů. V projednávané věci byl postup správce poplatku i žalovaného zcela neadekvátní, když si musely být vědomy toho, že příslušná zákonná úprava způsobovala značné výkladové a aplikační obtíže.

Předmětná právní úprava v praxi narazila na pochybnosti ohledně definice pojmu „jiné technické herní zařízení“ a v tomto důsledku i na pochybnosti ohledně oprávnění obecních úřadů příslušný poplatek vybírat. Tyto pochybnosti odstranil až následně Nejvyšší správní soud. Pochybnosti o ústavnosti zákona o místních poplatcích vyvolané způsobem, kterým byl tento zákon přijat, ukončil Ústavní soud nálezením ze dne 9.1.2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/12. Nemalé výkladové problémy způsobovala také otázka vyměřování posuzovaného poplatku a s tím spojená možnost případné obrany v případě nesouhlasu poplatníka s poplatkovou povinností. Otázka, zda se žalobce mohl a měl v případě nesouhlasu s poplatkovou povinností bránit jiným způsobem, než pozdní úhradou poplatku, je otázkou, která byla vyřešena až v r. 2014 již odkazovaným usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu. Žalobce se dle svého tvrzení přidržel výkladu zastávaného správní praxí a ve snaze získat rozhodnutí, proti kterému by se mohl následně bránit, uhradil poplatek opožděně.

Výše uvedené okolnosti správní orgány při odůvodnění provedeného navýšení zcela pominuly, v rozhodnutí žalovaného pak jakákoliv přezkoumatelná úvaha o žalobcem rozporované výši navýšení chybí. Jednou ze základních povinností správce poplatku je šetřit práva a právem chráněné zájmy poplatníků (§ 5 daňového řádu). Mezi tyto chráněné zájmy patří též ochrana vlastnictví a ochrana důvěry jednotlivce v právo (součást principu právního státu), tedy ústavně chráněné hodnoty. Stejně tak tato práva musí brát v úvahu i soudy,

neboť dle čl. 4 Ústavy jsou základní práva a svobody pod ochranou soudní moci. V demokratickém právním státě nemůže být zájem na vybrání co možná nejvyššího poplatku samoučelný, ale musí v konečném důsledku respektovat základní ústavní příkazy. Ve věci žalobce tedy bylo na místě, aby správce poplatku zohlednil konkrétní skutkové a právní okolnosti posuzovaného příběhu a tyto úvahy promítl do odůvodnění navýšení poplatku, případně od tohoto navýšení upustil.

M.

Pro důvodnost žalobního bodu 8) tedy krajský soud napadené rozhodnutí podle § 78 odst. 3 s.ř.s. zrušil a věc vrátil podle § 78 odst. 4 s.ř.s. žalovanému k novému projednání a rozhodnutí.

Právními názory vyslovenými v tomto rozsudku jsou daňové orgány v dalším řízení vázány (§ 78 odst. 5 s.ř.s.).

N.

Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z § 60 odst. 1 s.ř.s., když žalobce byl v řízení úspěšný a vzniklo mu tak vůči žalovanému právo na náhradu nákladů řízení. Náklady žalobce tvoří:

- | | | |
|---|--------------------------------------|--------------------|
| a) zaplacený soudní poplatek | | 2.000,- Kč |
| b) odměna advokáta ve výši 2.100,- Kč bez DPH
/ úkon při poskytnutí těchto úkonů právní služby: | | |
| 1) příprava a převzetí věci | § 7,
§ 9 odst. 3 písm. f) | |
| 2) seps žaloby | vyhl.č. 177/1996 Sb. | |
| 3) seps repliky | ve znění do r. 2012 | 6.300,- Kč |
| c) paušální náhrada hotových výdajů advokáta
ve výši 300,- Kč bez DPH / úkon při poskytnutí
úkonů právní služby uvedených ad b) | § 13 odst. 3
vyhl.č. 177/1996 Sb. | 900,- Kč |
| d) DPH 21% z částek uvedených ad b) - c) | § 57 odst. 2 s.ř.s. | 1.512,- Kč |
| <i>C e l k e m</i> | | <i>10.712,- Kč</i> |

Soud proto uložil žalovanému zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení tuto částku, a to dle § 64 s.ř.s. ve spojení s § 149 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších změn a doplnění (dále jen o.s.ř.) k rukám advokáta, který žalobce v řízení zastupoval. Vzhledem k odlišné úpravě s.ř.s. a o.s.ř., týkající se nabytí právní moci rozhodnutí (srov. § 54 odst. 5 s.ř.s., § 159, § 160

odst. 1 o.s.ř.), uložil soud žalovanému povinnost zaplatit náhradu nákladů řízení ve lhůtě 30 dnů od právní moci rozsudku.

/

P o u ě n í : Proti tomuto rozsudku je **m o ž n o** podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů od doručení tohoto rozhodnutí k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně.

Nesplní-li povinný dobrovolně, co mu ukládá vykonatelné soudní rozhodnutí, může oprávněný podat návrh na soudní výkon rozhodnutí.

V Ostravě dne 30. října 2014

Mgr. Jiří Gottwald
předseda senátu