



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Jaroslava Hubáčka a JUDr. Karla Šimky v právní věci žalobce: **HMB, spol. s r. o.**, se sídlem Chabarovská 240/19, Liberec, zastoupen prof. JUDr. Alešem Gerlochem, CSc., advokátem se sídlem Botičská 4, Praha 2, proti žalovanému: **Finanční ředitelství v Praze**, se sídlem Žitná 12, Praha 2, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 13. 12. 2005, č. j. 6 Ca 240/2004 – 48,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 13. 12. 2005, č. j. 6 Ca 240/2004 – 48, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 13. 12. 2005, č. j. 6 Ca 240/2004 – 48, zamítl žalobu, kterou se žalobce (dále jen „stěžovatel“) domáhal zrušení rozhodnutí Finančního ředitelství v Praze (dále jen „finanční ředitelství“) ze dne 31. 12. 2003, č. j. 11778/03-130, jímž bylo zamítnuto jeho odvolání proti dodatečnému platebnímu výměru Finančního úřadu v Brandýse nad Labem – Staré Boleslavi ze dne 18. 12. 2002, č. j. 55206/02/057921/1555, o vyměření daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) za zdaňovací období únor 1997 ve výši 173 794 Kč. V odůvodnění napadeného rozsudku městský soud uvedl, že dospěl k závěru, že stěžovatel neprokázal uplatnění nároku na odpočet DPH, který by odpovídal zákonným podmínkám ustanovení § 19 zákona č. 588/1992 Sb., ve znění účinném v rozhodné době (dále jen „zákon o DPH“). Je tomu tak proto, že nedoložil přijetí předmětného plnění v rozsahu uvedeném na zaúčtovaných daňových dokladech. Městský soud neakceptoval stěžovatelem namítané porušení zákona č. 337/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o správě daní a poplatků“). Podle jeho názoru rozhodnutím finančního ředitelství nebyla porušena práva stěžovatele a řízení předcházející vydání tohoto rozhodnutí tudíž nevykazovalo takové vady, které by měly za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé.

V kasační stížnosti podané proti tomuto rozsudku v zákonné lhůtě z důvodů uvedených v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s. vyjádřil stěžovatel nesouhlas se závěry městského soudu. Především namítal, že správce daně při hodnocení důkazů nevezl v úvahu vzájemný

poměr ustanovení § 19 odst. 2 zákona o DPH, které je ustanovením speciálním, a ustanovení § 31 odst. 9 zákona o správě daní a poplatků. Jestliže předložil formálně bezvadný daňový doklad od společnosti C. U. C. Bohemia, s. r. o. ohledně vymáhání pohledávek, splnil tak svou povinnost podle ustanovení § 31 odst. 9 zákona o správě daní a poplatků, a v tomto směru unesl i důkazní břemeno. Proto není správný závěr městského soudu, že neunesl důkazní břemeno, zvláště když tento soud dovozuje jeho pasivitu ohledně předložení pozitivních a přímých důkazů. Stěžovatel nebyl povinen též zjišťovat, jakým způsobem pro něj jiná společnost vymáhá pohledávky, a nebyl ani schopen objektivně zjistit, z jakých pohnutek jeho dlužníci plní své dluhy. Pokud proto po něm správce daně požadoval prokázání skutečností, na kterých se nepodílel, a o nichž zákonitě nemusel mít informace, postupoval v rozporu s nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 38/95 a sp. zn. IV. ÚS 402/99 a také s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 3. 2005, sp. zn. 5 Afs 131/2004. Stěžovatel dále nesouhlasil s hodnocením výpovědi jednatele společnosti C. U. C. Bohemia, s. r. o. pana Martínka, kdy toto hodnocení naprosto odporuje obsahu samotné výpovědi svědka, který potvrdil vystavení faktury, příjmových dokladů, pravost podpisů, převzetí peněz a potvrdil vymáhání pohledávek i pro stěžovatele. Skutečnost, že si svědek po pěti letech nepamatuje podrobnosti týkající se jednání s konkrétními klienty a spolupráce s nimi, nemůže být za daného stavu důvodem pochybností. Tato výpověď nemohla proto naprosto zásadním způsobem zpochybnit veškeré tvrzení stěžovatele o spolupráci se společností C. U. C. Bohemia, s. r. o., jak uvedl městský soud. Stěžovatel se nemůže spokojit ani se způsobem, jakým se správce daně vypořádal s jeho žádostí podle ustanovení § 32 odst. 9 zákona o správě daní a poplatků. Paušální odkaz na zprávu o daňové kontrole je nedostačující a čistě formální a městský soud měl již pro tuto vadu napadené správní rozhodnutí zrušit. Stěžovatel nesouhlasil i s tím, že by z výpovědi svědka K. vyplývaly pochybnosti o skutečnosti, že k vymáhání v daném zdaňovacím období skutečně docházelo. Tato výpověď naopak podporuje tvrzení stěžovatele, že společnost C. U. C. Bohemia, s. r. o. pro něj vymáhání pohledávek skutečně prováděla. Stěžovatel vyjádřil nesouhlas i s hodnocením výpovědi svědků V., K., H. a L. jak správními orgány, tak i městským soudem. V této souvislosti poukázal také na nesprávný výklad ustanovení § 8 odst. 3 zákona o správě daní a poplatků městským soudem, který dovodil, že správní orgány nebyly povinny použít sankčních mechanismů k vynucení povinnosti Ing. T., aby podal svědeckou výpověď. Ing. T. měl prokázat, že poskytoval stěžovateli daňové poradenství a i to, že za poskytnuté plnění přijal protiplnění. Tímto postupem pak bylo stěžovateli znemožněno unést důkazní břemeno. Posléze stěžovatel poukázal i na skutečnost, že nárok na daňový odpočet vznikne tehdy, je-li řádným daňovým dokladem prokázáno vydání tohoto dokladu plátcem daně. Jestliže však správce daně poté zpochybňuje i správnost účetnictví a posuzuje úkon jako simulovaný, je povinen uvést rozhodné skutečnosti pro užití této své domněnky. Z výše uvedených důvodů stěžovatel navrhl zrušení napadeného rozsudku.

Finanční ředitelství ve vyjádření ke kasační stížnosti poukázalo na to, že stěžovatel byl v průběhu daňového řízení vyzván k prokázání jen toho, co sám uvedl v daňovém přiznání. To platí i o nároku na odpočet DPH. Pokud jde o hodnocení výpovědi svědka Martínka, pak tento nepotvrdil provedení fakturovaných služeb. Předmětnou výpovědi nebyly odstraněny pochybnosti správce daně o tom, že předmět smlouvy byl naplněn. S ohledem na to, že svědek Martínek si nepamatoval nic ohledně stěžovatele, není jeho pozdější sdělení dostatečným důkazem pro prokázání, že společnost C. U. C. Bohemia, s. r. o. vymáhala pohledávky právě pro stěžovatele. Pokud jde o namítaný paušální odkaz na zprávu o daňové kontrole, stěžovatel byl v průběhu daňového řízení seznámen s důkazními prostředky, na jejichž základě dospěl správce daně k závěrům uvedeným v této zprávě. Výpověď svědka K. do protokolu o ústním jednání č. j. 47208/01/057930/4186 nepotvrzuje uskutečnění zdanitelného plnění, tj. vymáhání pohledávek pro stěžovatele. Tuto společnost znal svědek K. pouze z účetních dokladů. Výpovědi svědků V., H., L. a K. prokazují toliko jednání s Ing. T. a stěžovatelem, případně převzetí finanční hotovosti mezi uvedenými, nikoliv však to, čeho se jednání týkala, jakož i kterých

subjektů a konkrétních obchodních případů. Rovněž výpověď pana T. nemohla prokázat konkrétní rozsah a výši zprostředkovaných služeb a vymožených pohledávek dodavatelskou společností C. U. C. Bohemia, s. r. o. a nemohla nahradit chybějící důkazní prostředky ze strany stěžovatele. Finanční ředitelství se proto zcela ztotožnilo s rozsudkem městského soudu a navrhlo zamítnutí kasační stížnosti.

Následně v doplnění kasační stížnosti s odkazem na náleze Ústavního soudu ze dne 31. 1. 2006, sp. zn. I. ÚS 390/05, uplatnil stěžovatel námitku prekluze práva daň vyměřit a dále námitky týkající se sdělování totožnosti svědků a povahy výzev podle ust. § 43 zákona o správě daní a poplatků.

Nejvyšší správní soud rozhodl o kasační stížnosti rozsudkem ze dne 14. 2. 2007, č. j. 7 Afs 61/2006 - 89, kterým kasační stížnost zamítl. Tento rozsudek byl poté na základě ústavní stížnosti podané stěžovatelem zrušen náleze Ústavního soudu ze dne 1. 7. 2008, sp. zn. III. ÚS 1420/07 (přístupný na <http://nalus.usoud.cz>), a to v podstatě proto, že se Nejvyšší správní soud nezabýval prekluzí práva daň doměřit. V odůvodnění tohoto nálezu Ústavní soud odkázal na náleze ze dne 17. 7. 2007, sp. zn. IV. ÚS 545/07, a dále uvedl, že „Zamít-li totiž Nejvyšší správní soud předmětným rozsudkem kasační stížnost, aniž by zohlednil relevantní aspekt spočívající v povinnosti přihlídnout k námitce prekluze práva *ex offio*, resp. podrobit ji svému posouzení, svědčí mu nyní povinnost se touto námitkou řádně zabývat.“ Tímto právním názorem je Nejvyšší správní soud vázán.

Právní názor, že správní soud je povinen přihlídnout k prekluzi práva daň doměřit i bez námitky, vyslovil Ústavní soud v řadě svých nálezů, např. ze dne 5. 2. 2009, sp. zn. II. ÚS 1416/07, ze dne 26. 2. 2009, sp. zn. I. ÚS 1169/07, ze dne 2. 3. 2009, sp. zn. IV. ÚS 816/07, ze dne 30. 3. 2009, sp. zn. IV. ÚS 1139/08, ze dne 30. 3. 2009, sp. zn. IV. ÚS 2701/08, ze dne 31. 3. 2009, sp. zn. I. ÚS 1138/08, ze dne 31. 3. 2009, sp. zn. I. ÚS 815/07, ze dne 21. 4. 2009, sp. zn. II. ÚS 1464/07, ze dne 23. 4. 2009, sp. zn. III. ÚS 1463/07, a ze dne 6. 5. 2009, sp. zn. I. ÚS 1419/07 (všechny přístupné na <http://nalus.usoud.cz>). Odkázat lze zejména na náleze ze dne 26. 2. 2009, sp. zn. I. ÚS 1169/07, v němž Ústavní soud vyložil, z jakých důvodů soudům uvedená povinnost vzniká. Podle Ústavního soudu „*Argumenty, na nichž je závěr o nutnosti namítnout prekluzi práva na doměření daně postaven, se opírají výlučně o text soudního řádu správního, a přehlížejí širší souvislosti, plynoucí ze systémové povahy práva, jakož i východiska, na nichž je postavena dispoziční zásada.*“ (...) „*Institut prekluze využívají prakticky všechna odvětví právního řádu (...). Ze širokého zastoupení prekluze v různých právních odvětvích vyplývají také samozřejmé obsahové rozdíly; přesto však vždy zůstávají určité znaky společné, bez nichž by již nebylo možno o prekluzi vůbec hovořit. Mezi ně lze v první řadě počítat konstrukci prekluze, založenou na dvou právních skutečnostech: na uplynutí doby a na neuplatnění práva v této době. Důsledkem prekluze je dále vždy zánik samotného subjektivního práva. Konečně za společný rys prekluze lze považovat i to, že k ní má orgán veřejné moci přihlížet z úřední povinnosti; tento požadavek je logickým důsledkem závažnosti následků, které jsou s prekluzí spojeny. Účelem jakéhokoli procesu nikdy není ochrana neexistujících či fiktivních práv, a proto nelze prekludovanému právu poskytovat ochranu.*“

Uvedenou judikaturou Ústavního soudu byl překonán právní názor zastávaný Nejvyšším správním soudem, že k prekluzi práva vyměřit či doměřit daň ve smyslu ust. § 47 zákona o správě daní a poplatků soud přihlídně jen k námitce účastníka řízení, vyslovený např. v rozsudcích ze dne 17. 3. 2005, č. j. 6 Afs 25/2003 – 64, ze dne 28. 11. 2006, č. j. 2 Afs 1/2006 - 119, ze dne 30. 4. 2008, č. j. 1 Afs 81/2007 – 73, a v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 10. 2007, č. j. 9 Afs 86/2007 - 161 (dostupné na www.nssoud.cz).

Jak již bylo vysloveno např. v rozsudcích Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 6. 2009, č. j. 7 Afs 115/2008 - 80, a ze dne 12. 6. 2009, č. j. 7 Afs 114/2008 - 92, je Nejvyšší správní soud povinen ve své další rozhodovací činnosti respektovat „zřetelně argumentačně“ vyjádřený právní názor Ústavního soudu, byť citované usnesení rozšířeného senátu nebude nahrazeno novým rozhodnutím rozšířeného senátu. Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 2. 4. 2009, č. j. 1 Afs 145/2008 - 135, s ohledem na výše uvedené nálezy Ústavního soudu, uvedl, že „následky, které jsou s prekluzí spojeny, dosahují takové závažnosti, že soudy k nim mají povinnost přiblížit i z moci úřední. Základním znakem prekluze totiž je, že její právní následky nastávají ex lege bez dalšího. Jedním z těchto následků pak je zánik subjektivního práva oprávněného subjektu. Pokud by tedy soudy v jimi projednávaných věcech nepřiblížily k prekluzi práva vyměřit či doměřit daň jenom proto, že prekluze nebyla účastníky řádně namítnuta, pak by poskytovaly ochranu neexistujícím právním. Tím by se ovšem dostávaly do rozporu se svým hlavním posláním, jak je vymezuje § 2 s. ř. s. Uvedená charakteristika (tedy že je třeba k ní přiblížit ex officio) je ostatně vlastní institutu prekluze ve všech právních odvětvích a není důvodu, proč by tomu mělo být ve správním právu jinak.“ Dále Nejvyšší správní soud v tomto rozsudku vyslovil, že povinnost přihlídnout k prekluzi i bez návrhu „nelze chápat tak, že by soudy musely v každém svém rozhodnutí z oblasti finančního práva explicitně zdůvodňovat, zda v dané věci došlo či nedošlo k prekluzi ve smyslu § 47 daňového řádu. Pokud účastník řízení prekluzi nenamítal a soud poté, co se touto otázkou zabýval, dospěl k závěru, že k prekluzi nedošlo, není nutné, aby své úvahy na dané téma v odůvodnění svého rozhodnutí výslovně uváděl (...) Soud má povinnost vypořádat otázku prekluze tehdy, je-li namítána, a v případě, že sám dospěje k závěru, že k prekluzi práva skutečně došlo.“

V dané věci stěžovatel námitku prekluze práva vyměřit daň v řízení před městským soudem neuplatnil a poprvé tak učinil až v doplnění kasační stížnosti. Za této procesní situace nemůže Nejvyšší správní soud posoudit, zda v dané věci došlo k prekluzi práva daň doměřit ve smyslu ust. § 47 zákona o správě daní a poplatků. Pokud by se touto otázkou zabýval, aniž se s ní předtím vypořádal městský soud, nahradil by tímto postupem ve své podstatě závěry městského soudu a vzal by účastníkům řízení možnost obrany proti takto formulovaným právním závěrům v opravném prostředku, a tím by nepřipustným způsobem zasáhl do procesních práv stěžovatele.

Jakkoliv byl tedy postup městského soudu v době, kdy napadený rozsudek vydal (prosinec 2005), v souladu s tehdejší právní názorem Nejvyššího správního soudu (viz např. rozsudek ze dne 17. 3. 2005, č. j. 6 Afs 25/2003 – 64), nelze jej vzhledem ke změně judikatury nadále akceptovat a nelze ani dovodit, že se městský soud otázkou prekluze zabýval a implicitně vyjádřil negativní závěr. Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že postup městského soudu, který se prekluzí práva daň vyměřit či doměřit nezabýval, byl tedy z výše uvedených důvodů objektivně nezákonný.

Vzhledem k výše uvedenému Nejvyšší správní soud věcně nepřezkoumal napadený rozsudek v rozsahu přípustných stížných námitek, neboť takový přezkum je možný teprve poté, kdy bude učiněn závěr, že k prekluzi nedošlo. Tuto otázku však musí nejprve posoudit městský soud.

Stěžovatel v kasační stížnosti rovněž vznesl námitku týkající se nesprávné aplikace ust. § 19 odst. 2 zákona o DPH ve spojení s ustanovením § 31 odst. 9 zákona o správě daní a poplatků a vyjádřil nesouhlas se stanoviskem správce daně týkajícím se aplikace ust. § 2 odst. 7 zákona o správě daní a poplatků. Jelikož tyto námitky nebyly uplatněny v žalobě, Nejvyšší správní soud k nim s ohledem na ustanovení § 104 odst. 4 s. ř. s. nepřihlížel, neboť se jedná o důvody, které neuplatnil v řízení před městským soudem, ač tak učinit mohl. Tento závěr pak platí i ohledně námitek, které stěžovatel uvedl v doplnění kasační stížnosti ze dne 24. 11. 2006, a to s výjimkou námitek prekluze práva vyměřit daň. Pro konstrukci stížných námitek je vždy nutno dodržet rámec vymezený v ust. § 104 odst. 4 s. ř. s. nebo v ust. § 109 odst. 4 s. ř. s. Nejvyšší

správní soud proto nepřihlédl k námitkám týkajícím se sdělování totožnosti svědků a povahy výzev podle ust. § 43 zákona o správě daní a poplatků.

Vzhledem k výše uvedenému závěru o nezákonnosti napadeného rozsudku v otázce prekluze práva vyměřit daň, Nejvyšší správní soud napadený rozsudek podle ust. § 110 odst. 1 věta první před středníkem s. ř. s. zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení. Ve věci rozhodl v souladu s ust. § 109 odst. 1 s. ř. s., podle něhož rozhoduje Nejvyšší správní soud o kasační stížnosti zpravidla bez jednání, neboť neshledal důvody pro jeho nařízení.

Podle § 110 odst. 3 s. ř. s. je městský soud názorem vysloveným v tomto rozsudku vázán.

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

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

V Brně dne 20. srpna 2009

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu