



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Michala Mazance a soudců Mgr. Davida Hipšera a JUDr. Jana Passera v právní věci žalobce: **SARAGENE s. r. o.**, se sídlem Dlouhá 730/35, Praha 1 – Staré Město, zastoupeného JUDr. Irenou Pražanovou, advokátkou se sídlem V Dolině 1516/1a, Praha 10, proti žalovanému: **Finanční úřad pro hlavní město Prahu**, se sídlem Štěpánská 619/28, Praha 1, o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 8. 1. 2015, čj. 11 A 135/2014 – 29,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 8. 1. 2015, čj. 11 A 135/2014 – 29 **se zrušuje**.
- II. Žaloba **se odmítá**.
- III. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.
- IV. Žalobci **se vrací** zaplacený soudní poplatek ve výši 2000 Kč. Tato částka bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám zástupkyně žalobce, JUDr. Ireny Pražanové, advokátky.

O d ů v o d n ě n í :

I.

1) Žalobce podal dne 23. 6. 2011 přiznání k dani z přidané hodnoty za zdaňovací období květen 2011, ve kterém uplatnil nadměrný odpočet daně ve výši 807 126 Kč. Finanční úřad pro hlavní město Prahu (dále jen „žalovaný“) zahájil výzvou ze dne 1. 7. 2011, čj. 318987/11/001514106004 postup k odstranění pochybností podle § 89 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu (dále jen „daňový řád“).

II.

2) Žalobce podal dne 22. 8. 2014 u Městského soudu v Praze žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného spočívajícím v neukončení postupu k odstranění pochybností. Žalobce tvrdil, že byl zkrácen na svých právech, neboť žalovaný neukončil

po několik let postup k odstranění pochybností, nestanovil žalobci daň a nevrátil mu nadměrný odpočet. Navrhl, „*aby soud rozhodl, že zásah žalovaného do žalobcových práv je nezákonný a nařídil žalovanému, aby ukončil porušování žalobcových práv a stanovil a vyměřil žalobci daň v souladu s podaným daňovým přiznáním.*“

3) Městský soud žalobu zamítl. Dospěl k závěru, že žaloba nebyla důvodná, neboť žalobce nevyužil před podáním žaloby žádný právní prostředek k ochraně před nezákonným zásahem. Připomněl, že žalovaný vrátil žalobci dne 29. 9. 2014 nadměrný odpočet.

III.

4) Žalobce (dále „stěžovatel“) brojil proti rozsudku městského soudu kasační stížností.

5) Namítl, že podáním ze dne 17. 12. 2014 upřesnil žalobní petit tak, že navrhl, aby městský soud určil, že zásah žalovaného byl nezákonný. Městský soud nereagoval na návrh na změnu petitu, nijak se s ním nevypořádal a ani jej nezmínil v odůvodnění rozsudku. Rozsudek je proto nepřezkoumatelný.

6) Městský soud měl při posouzení žaloby v souladu s § 87 odst. 1 s. ř. s. věta za středníkem vycházet ze skutkového stavu, který tu byl v době zásahu, nikoli ze skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí, neboť stěžovatel se po změně žalobního petitu domáhal pouze určení, že zásah byl nezákonný.

7) Městský soud posoudil žalobu v rozporu s jejím obsahem a dospěl k chybnému závěru, že stěžovatel spatřoval nezákonnost zásahu žalovaného v jeho nečinnosti. Pokud městský soud shledal, že byly naplněny podmínky nepřijatelnosti žaloby podle § 85 s. ř. s., měl žalobu odmítnout.

IV.

8) Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti navrhl kasační stížnost odmítnout jako nepřijatelnou, neboť stěžovatel nevyčerpal před podáním žaloby právní prostředky ochrany proti nezákonnému zásahu.

V.

9) Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal při tom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

10) Kasační stížnost je důvodná.

11) Nejvyšší správní soud neshledal důvodnou námitku nepřezkoumatelnosti rozsudku. K nepřezkoumatelnosti rozhodnutí soudu pro nesrozumitelnost se Nejvyšší správní soud v minulosti opakovaně vyjádřil. Rozsudek městského soudu je sice stručný, avšak srozumitelný a je z něj bezpečně zřejmé, jak soud rozhodl a proč. K nepřezkoumatelnosti rozsudku pro nedostatek důvodů je k dispozici rovněž bohatá soudní judikatura (např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, čj. 4 As 5/2003 – 52, ze dne 18. 10. 2005, čj. 1 Afs 135/2004 – 73, publikovaný pod č. 787/2006 Sb. NSS, ze dne 14. 7. 2005, čj. 2 Afs 24/2005 – 44, publikovaný pod č. 689/2005 Sb. NSS, ze dne 17. 1. 2008, čj. 5 As 29/2007 – 64, a ze dne 25. 5. 2006, čj. 2 Afs 154/2005 – 245, všechna rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná z www.nssoud.cz).

12) Nejvyšší správní soud se dále zabýval námitkou stěžovatele týkající se vady řízení spočívající v tom, že se městský soud nevypořádal se změnou žalobního petitu. Podáním ze dne 17. 12. 2014, označeným jako „*upřesnění žalobního návrhu*“ stěžovatel sdělil městskému soudu,

že „upřesňuje žalobní návrh takto: Žalobce navrhuje, aby soud rozsudkem určil, že provedený zásah žalovaného byl nezákonný.“ Z porovnání petitu uvedeného v žalobě a jeho upřesnění je zřejmé, že se překrývají v části týkající se nezákonnosti zásahu žalovaného. Žalobce vyjádřil již v žalobě, že tvrzený zásah považuje za nezákonný. Upřesněním pouze reagoval na to, že žalovaný po podání žaloby vyměřil stěžovateli daň za předmětné zdaňovací období ve výši tvrzené v daňovém přiznání a vrátil stěžovateli nadměrný odpočet. Protože tím zásah skončil, stěžovatel v této části petitu změnil přítomný čas na minulý. Stěžovatel po upřesnění nepožadoval nic odlišného od původního návrhu, proto zmíněné upřesnění nelze považovat za změnu petitu. Přípustnost eventuálního petitu u zásahových žalob výslovně potvrdil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 28. 5. 2014, čj. 1 Afs 60/2014 - 48. Stejně jako v uvedené věci, i nyní se stěžovatel bránil proti důsledkům zásahu, které trvaly v době podání žaloby a (správně) se neomezil pouze na určovací výrok. Teprve v důsledku postupu žalovaného v průběhu řízení o žalobě upozornil soud na rozhodné skutečnosti a upřesnil odpovídajícím způsobem žalobní návrh.

13) Stěžovateli lze přisvědčit, že se městský soud blíže nezabýval upřesněním žaloby ze dne 17. 12. 2014. Nejvyšší správní soud však s poukazem na výše uvedené dospěl k závěru, že se nejednalo o vadu řízení, pro kterou by bylo nutné zrušit rozsudek městského soudu a věc mu vrátit k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud již v minulosti vyjádřil názor, že „o vadu řízení, která by mohla mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.], se nejedná, pokud lze dovodit, že by výrok rozhodnutí byl stejný i za situace, kdyby k vadě řízení vůbec nedošlo.“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 10. 2005, čj. 6 Ads 57/2004 – 59). Nelze sice tvrdit, že by měl být výrok rozsudku městského soudu stejný, i pokud by se soud s upřesněním žaloby řádně vypořádal. Rozsudek městského soudu bylo třeba zrušit, avšak nikoli proto, že se soud nevypořádal s upřesněním žaloby. Chybějící vysvětlení k uvedenému upřesnění tedy samo o sobě nevedlo k nutnosti zrušit rozsudek městského soudu.

14) Městský soud se soustředil na to, zda byly splněny podmínky pro projednání zásahové žaloby. Zabýval se tím, zda stěžovatel bezvýsledně využil všechny právní prostředky tak, aby byl odstraněn tvrzený zásah ještě před podáním žaloby. Dospěl ke správnému závěru, že tomu tak nebylo. Žaloba na ochranu před nezákonným zásahem je koncipována jako žaloba subsidiární. Subsidiarita tohoto žalobního typu je vyjádřena v § 85 s. ř. s., jenž stanoví podmínky přípustnosti žaloby. Plyne z něj, že žalobce se může úspěšně domáhat soudní ochrany proti trvajícím nezákonnému zásahu teprve tehdy, vyčerpá-li bezvýsledně jiné právní prostředky ochrany proti němu.

15) Na rozdíl od vytýkácího řízení upraveného v § 43 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, u něhož byla prostředkem proti jeho účelovému prodlužování žaloba na ochranu proti nečinnosti podle § 79 a násl. s. ř. s., v případě postupu k odstranění pochybností podle § 89 a násl. daňového řádu má v obdobných případech místo žaloba na ochranu proti nezákonnému zásahu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 10. 2012, čj. 1 Ans 10/2012 - 52). Nic to však nemění na tom, že je třeba bezvýsledně vyčerpat právní prostředky ochrany proti tvrzenému zásahu. Prostředkem ochrany v případě nezákonností při postupu k odstranění pochybností je nejen stížnost podle § 261 odst. 1 a 5 daňového řádu, ale rovněž žádost o prošetření způsobu vyřízení této stížnosti (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 11. 2013, čj. 9 Aps 4/2013 - 25). I proto je třeba modifikovat názor městského soudu, pokud považuje opatření proti nečinnosti za uvedený právní prostředek. Není však pochyb a stěžovatel to ani netvrdí, že nevyužil před podáním žaloby žádných právních prostředků ochrany proti zásahu. Zásahová žaloba tedy byla nepřipustná.

16) Stěžovatel podal podnět podle § 38 daňového řádu až po podání žaloby. Zbývá tedy uvážit, zda je možné „zhojit“ nedostatek nevyčerpání prostředků ochrany tím, že tak žalobce učiní až po podání žaloby. To je z povahy věci vyloučeno. Zásahová žaloba jako subsidiární

procesní institut nemůže časově předcházet uplatnění prostředků ochrany podle jednotlivých právních předpisů, které jsou primárně určeny k odstranění tvrzeného zásahu.

17) Může však rovněž dojít k tomu, že soud bude v důsledku ukončení tvrzeného zásahu v průběhu řízení o žalobě následně rozhodovat pouze o určení nezákonnosti ukončeného zásahu. Soudní řád správní neukládá povinnost nejprve bezvýsledně využít prostředky ochrany nebo nápravy, domáhá-li se žalobce pouze určení, že byl zásah nezákonný (§ 85 s. ř. s. část věty za středníkem). Ani tehdy však nelze překlenout původní nedostatek podané žaloby. Přípustnost žaloby je třeba posuzovat ke dni, kdy byla žaloba podána a nemůže se odvíjet od okolností, které teprve nastanou v řízení o již od počátku nepřijatelné žalobě. Přípustnost žaloby nemůže být závislá na tom, kdy soud o žalobě rozhodne. Opačný přístup by mohl vést k tomu, že se žalovaný bude zdráhat upustit od nezákonného zásahu a raději bude vyčkávat odmítnutí žaloby, aby se původně nepřijatelná žaloba nestala přípustnou jen tím, že nadále bude soud rozhodovat pouze o určení nezákonnosti ukončeného zásahu.

18) Na tom nic nemění ani námitka, že městský soud měl vycházet ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době zásahu a nikoli ze skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí. Podle § 87 odst. 1 s. ř. s. „*soud rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí; rozhoduje-li soud pouze o určení toho, zda zásah byl nezákonný, vychází ze skutkového stavu a právního stavu, který tu byl v době zásahu.*“ Jak již bylo uvedeno, podmínky přípustnosti zásahové žaloby je třeba posuzovat ke dni, kdy byla žaloba podána. Žaloba neměla být věcně projednána, i přesto, že byl zásah ukončen v průběhu řízení o žalobě.

19) Městský soud tedy správně uzavřel, že stěžovatel nevyčerpal před podáním žaloby prostředky ochrany proti tvrzenému zásahu. Shledal-li však žalobu nepřijatelnou podle § 85 odst. 1 s. ř. s., měl žalobu odmítnout.

20) Nejvyšší správní soud proto s poukazem na shora uvedené důvody zrušil rozsudek městského soudu (§ 110 odst. 1 s. ř. s.), věc mu však nevrátil k dalšímu řízení a sám rozhodl o odmítnutí podané žaloby podle § 46 odst. 1 písm. d) a § 85 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s.

21) O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 3 za použití § 120 s. ř. s. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li žaloba odmítnuta.

22) Nejvyšší správní soud rovněž rozhodl o vrácení soudního poplatku za podanou žalobu podle § 10 odst. 3 věta třetí zákona č. 549/1991 Sb. o soudních poplatcích, podle kterého soud vrátí z účtu zaplacený soudní poplatek, byl-li návrh na zahájení řízení před prvním jednáním odmítnut.

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

V Brně 28. dubna 2015

JUDr. Michal Mazanec
předseda senátu