



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Petra Kuchynky a soudců JUDr. Václava Roučky a Mgr. Jaroslava Škopka v právní věci **žalobkyně SLOT Group, a.s.**, IČ 627 41 560, se sídlem Karlovy Vary, Jáchymovská 142, zastoupené *Mgr. Alešem Smetankou, advokátem Kocián Šolc Balaščík, advokátní kancelář, s. r. o., se sídlem Praha 1, Jungmannova 745/24*, proti **žalovanému Odvolacímu finančnímu ředitelství**, se sídlem Brno, Masarykova 427/31, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 10. 2012, čj. 6681/12-1400-403207,

t a k t o :

- I. Žaloba se z a m í t á.
- II. Žádný z účastníků n e m á právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í

[I] Předmět řízení

Žalobkyně se žalobou ze dne 20. 12. 2012 domáhala zrušení rozhodnutí Finančního ředitelství v Plzni (dále též „*finanční ředitelství*“) ze dne 19. 10. 2012, čj. 6681/12-1400-403207 (dále též „*napadené rozhodnutí*“). Napadeným rozhodnutím finanční ředitelství

zamítlo žalobkynino odvolání proti rozhodnutí Finančního úřadu v Karlových Varech (dále též „*finanční úřad*“ nebo „*správce daně*“) ze dne 22. 6. 2012, čj. 206389/12/128960403016 (dále též „*prvoinstanční rozhodnutí*“). Správce daně prvoinstančním rozhodnutím nevyhověl žalobkynině „*žádosti o stanovení nižších záloh na odvod z loterií a jiných podobných her*“, která mu byla doručena dne 31. 5. 2012.

Soud pro úplnost uvádí, že v souvislosti s přijetím zákona č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky, se jako žalovaný správní orgán označuje Odvolací finanční ředitelství (dále též „*žalovaný*“).

Postup správců daní, práva a povinnosti daňových subjektů a třetích osob, které jim vznikají při správě daní, byl upraven zákonem č. 280/2009 Sb., daňový řád (dále též „*daňový řád*“). Provozování loterií a jiných podobných her bylo upraveno zákonem č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále též „*zákon o loteriích*“).

[III] Žaloba

Žalobkyně uplatnila dvě stěžejní námitky. Prvou z nich namítala rozpor § 41b odst. 2 a 4 a § 41c písm. g) zákona o loteriích s ústavním pořádkem České republiky. V té souvislosti navrhovala předložení věci Ústavnímu soudu. Podstatou této námitky bylo žalobkynino přesvědčení, že právní úprava obsažená v zákoně o loteriích a zavádějící u části provozovatelů loterií a jiných podobných her (a to nad rámec pro všechny provozovatele společné poměrné složky odvodu) další odvodovou povinnost v podobě pevné složky odvodu, kterou nejsou ostatní provozovatelé loterií a jiných podobných her ve srovnatelném postavení povinni platit, představuje protiústavní zásah do principu rovnosti na straně žalobkyně (resp. dalších provozovatelů sázkových her) v podobě ústavně nekonformní neakcesorické nerovnosti ve smyslu čl. 1 Listiny základních práv a svobod. Nejenže daná nerovnost v právech mezi jednotlivými skupinami provozovatelů ve stejném oboru podnikání není v racionálním vztahu k účelu daného zákona, ale v případě pevné složky odvodu dokonce není dán žádný legitimní a racionální důvod pro předmětnou nerovnost (v podrobnostech soud odkazuje na příslušnou část žaloby, především její bod III).

Žalobkyně byla dále přesvědčena (k tomu srov. zejména bod IV. žaloby ve spojení s jejím bodem II.) o tom, že správci daně obou stupňů pochybili i v dalších ohledech, čímž (nad rámec výše uvedeného) rovněž zatížili svá rozhodnutí nezákonností. Finanční úřad (jehož postup finanční ředitelství akceptovalo a označilo za správný) postupoval v rozporu s daňovým řádem a relevantní judikaturou Nejvyššího správního soudu, když žalobkyni nevyměřil dílčí odvod postupem dle části třetí, hlavy čtvrté daňového řádu v rámci nalézacího řízení.

Ustanovení § 41g zákona o loteriích určuje, že zálohy na odvod se spravují jako daň a že hlášení poplatníka k záloze na odvod jsou hlášeními ve smyslu § 137 daňového řádu (které spadá do definice řádného daňového tvrzení dle § 1 odst. 3 daňového řádu), se kterými je spojována povinnost odvést daň. Krom těchto důvodů, pro které je třeba pohlížet na zálohy na odvod jako na dílčí odvody, nikoli jako na zálohy na daň ve smyslu § 174 odst. 1 daňového řádu, je třeba dále poukázat na to, že v případě záloh na odvod je

výše odvodové povinnosti stanovena na základě skutečných (tedy v době hlášení a placení dílčího odvodu známých) tržeb z provozování loterií a jiných podobných her příslušného provozovatele (v případě poměrné složky odvodu), resp. vycházející ze skutečného (tedy v době hlášení a placení dílčího odvodu známého) počtu dní, ve kterém byl každý přístroj či zařízení (tím se rozumí každé jednotlivé herní místo) provozovateli sázkové hry v daném období povolen (v případě pevné složky odvodu). Je tudíž zřejmé, že v době hlášení dílčího odvodu a jeho placení je výše odvodové povinnosti známa, čímž není naplněn ani výše popsáný definiční znak zálohy na daň dle § 174 odst. 1 daňového řádu.

Ostatně, výše popsáný právní závěr o tom, že dílčí odvod je třeba spravovat jako daň (nikoliv jako zálohu dle § 174 odst. 1 daňového řádu), podporuje i postup Ministerstva financí, které připravilo formulář pro hlášení k záloze na odvod (včetně pokynů k vyplnění), v rámci kterého provozovatelé plní svou ohlašovací povinnost (žalobkyně v té souvislosti citovala bod 9 zmíněných pokynů). Lze proto uzavřít, že správci daně pochybili, pokud v případě dílčího odvodu odmítli postupovat jako v případě daně ve smyslu § 2 odst. 3 daňového řádu, neboť v případě dílčího odvodu (bez ohledu na jeho označení jako záloha) by se mělo uplatnit i nalézací řízení dle § 135 a násl. daňového řádu, včetně vyměření daně dle § 139 daňového řádu, jsou-li pro tento postup naplněny zákonné předpoklady, což v posuzovaném případě prokazatelně byly, jak plyne z žalobkyní citované judikatury Nejvyššího správního soudu. Jak bylo uvedeno, žalobkyně podala hlášení k dílčímu odvodu za I. čtvrtletí 2012 a provedla úhradu dílčího odvodu s výhradou vůči výši tohoto odvodu, kterou byla nucena podle stávající právní úpravy (v části protiústavní) vyčíslit v rámci svého hlášení a následně i uhradit, jinak by se vystavila sankcím ze strany finančního úřadu. Z důvodu této výhrady vůči určení dílčího odvodu měl finanční úřad postupovat podle platné právní úpravy a dle závěrů judikatury Nejvyššího správního soudu (srov. např. rozsudek ze dne 17. 1. 2012, čj. 2 Afs 76/2011 - 62) tak, že by žalobkyni vyměřil dílčí odvod za I. čtvrtletí 2012 platebním výměrem. Vzhledem k tomu, že finanční úřad tímto způsobem nepostupoval a že finanční ředitelství tento postup považovalo za správný, je dán důvod nezákonnost napadeného rozhodnutí i v tomto ohledu.

[III] Vyjádření žalovaného k žalobě

Odvolací finanční ředitelství se k žalobě vyjádřilo v podání ze dne 14. 2. 2013, kde zdůraznilo, že zákon o loteriích v § 41g odst. 1 stanoví, že zálohy na odvod se spravují jako daň podle daňového řádu. Odvod z loterií tak je daní ve smyslu vymezení tohoto pojmu v § 2 odst. 3 písm. b) daňového řádu ve spojení s § 41h odst. 3 zákona o loteriích. Pokud však jde o extenzivní tvrzení žalobkyně, že správce daně měl zálohu vyměřit (stanovit) v daňovém řízení nalézacím, zde musí žalovaný odkázat na § 139 odst. 1 daňového řádu, jenž stanoví, že daň lze vyměřit na základě daňového přiznání nebo vyúčtování, nebo z moci úřední. Daňový řád tak nezná možnost stanovení daně v řízení daňovém nalézacím pouze na základě hlášení k záloze na odvod. Jinými slovy, pokud bylo v daném případě žalobkyní podáno toliko hlášení k záloze a správce daně stran něj neměl pochybnosti, postupoval zcela v souladu se zákonem, pokud zálohu na odvod nevyměřil platebním výměrem, tedy rozhodnutím v daňovém řízení nalézacím. Platí, že se zcela v souladu s § 41g odst. 2 zákona o loteriích záloha na odvod vypočte (nikoliv stanoví v řízení daňovém

nalézacím - pozn. žalovaného) za zálohové období, kterým je kalendářní čtvrtletí, jako odvod z loterií.

Odkaz na závěr obsažený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2012, sp. zn. 2 Afs 76/2011, je zcela nepřipadný, neboť se v odkazovaném případě jedná o oficiální (soudní) výklad v případě vyměření daňové povinnosti (byť provozovatele VHP), nikoliv však ve vztahu ke stanovení záloh na odvod podle § 174 daňového řádu.

Žalovaný dále zdůraznil, že pokud je správním orgánům obou stupňů vytýkáno to, že postupovaly v souladu se zákonnou úpravou (tato sama v sobě odlišnost výše odvodů obsahuje), nicméně dle žalobkyně v rozporu s ústavními principy, je tento závěr nutno odmítnout, a to zejména za situace, kdy samotné normativní vyjádření umožňuje nepochybný a jednoznačný gramatický výklad. Tedy, v daném případě nedošlo ani ke konkurenci výkladových metod právní normy, aby tak alespoň do úvahy přicházel test proporcionality ústavně šetrného výkladu normy. Pro orgány moci výkonné je tak nutno zcela odmítnout možné spekulativní úvahy o protiústavnosti jednotlivých a explicitních ustanovení zákonů, a to až do té doby, než jsou pro protiústavnost zrušena. Tato skutečnost nenastala. V dané souvislosti je tak nemyslitelné, aby došlo k porušení čl. 1 odst. 5 Listiny základních práva svobod, jakožto součásti ústavního pořádku České republiky, když právě správce daně a žalovaný odvolací orgán volili postup v souladu se zákonem. Pokud je rozporováno, že v daném případě byla porušena základní zásada správy daní, a to zásada rovnosti, pak žalovaný musí odkázat na právní úpravu § 174 odst. 5 daňového řádu, jenž sama vymezuje, že v odůvodněných případech stanoví správce daně zálohy jinak, popřípadě povolí výjimku z povinnosti daň zálohovat. Jinými slovy, povinnost zálohovat daň závisí jak na zvláštním daňovém zákoně, který ji určí, tak současně i na správci daně. Ostatně, ustanovení § 174 odst. 5 daňového řádu totiž dává správci daně oprávnění zálohy snížit nebo povinnost zálohovat zcela zrušit. Žalobkyně na tomto místě ani netvrdí, aby mohlo být uvažováno o porušení zásady rovnosti osob zúčastněných na správě daní, že v rozdílných případech bylo konkrétním správcem daně postupováno odlišně, ale zabývá se obecnými zákonnými přístupy, kdy je zcela zřejmé, že takto nelze naplnit kategorii porušení základních zásad správy daní, zejména pak zásadu procesní rovnosti osob zúčastněných na správě daní, kdy zákonodárce samozřejmě obmyšlí tyto osoby zúčastněné na správě daní individualizovaně, či alespoň znakově kategorizovaně, nikoliv zcela abstraktně. Žalovaný v dalších podrobnostech a k průběhu daňového řízení odkázal na napadené rozhodnutí a správní spis.

[IV] Posouzení věci krajským soudem

Řízení ve správním soudnictví je upraveno zákonem č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „soudní řád správní“ nebo „s. ř. s.“).

Podle § 75 odst. 1 soudního řádu správního, soud při přezkoumání rozhodnutí vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu.

Podle § 75 odst. 2 věty první soudního řádu správního, soud přezkoumá napadené výroky rozhodnutí v mezích žalobních bodů.

Soud rozhodl o věci bez jednání, když obě strany vyslovily s takovým postupem souhlas.

Soud dospěl k závěru, že **žaloba není důvodná**, když o žalobních námitkách uvažil následovně.

Podle § 41b odst. 1 zákona o loteriích, dílčí základ odvodu tvoří částka, o kterou úhrn vsazených částek převyšuje úhrn vyplacených výher z provozovaných loterií podle § 2 písm. a), c) a d) v případě dílčího odvodu z loterií (*písm. a*), z provozovaných her podle § 2 písm. h), internetových kursových sázek podle § 50 odst. 3 nebo sázkových her podle § 2 písm. i) v případě dílčího odvodu z kursových sázek a sázkových her v kasinu (*písm. b*), z her provozovaných podle § 2 písm. m) v případě dílčího základu odvodu z karetních turnajových a hotovostních sázkových her (*písm. c*), z provozovaných loterií nebo jiných podobných her neuvedených v písmenech a) až c) a odstavci 3 v případě dílčího odvodu z ostatních loterií a jiných podobných her (*písm. d*).

Podle § 41b odst. 2 zákona o loteriích, dílčí základ odvodu z výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení se skládá z poměrné a pevné části.

Podle § 41b odst. 3 zákona o loteriích, poměrnou část dílčího základu odvodu z výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení (dále též „*sázkové hry*“) tvoří částka, o kterou úhrn vsazených částek převyšuje úhrn vyplacených výher ze sázkových her podle § 2 písm. e), l), n) a § 50 odst. 3 provozovaných pomocí povolených přístrojů a zařízení, kterými se pro účely tohoto zákona rozumí jednotlivé herní místo a) povoleného výherního hracího přístroje, b) povoleného koncového interaktivního videoloterního terminálu, c) povoleného lokálního loterního systému, d) jiného technického herního zařízení povoleného podle § 50 odst. 3 (dále též „*poměrná část*“).

Podle § 41b odst. 4 zákona o loteriích, pevnou část dílčího základu odvodu z výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení tvoří součet počtu dnů, ve kterých byl každý z povolených přístrojů a zařízení povolen.

Podle ustanovení 41c písm. g) zákona o loteriích [= § 41c písm. f) zákona o loteriích ve znění do 31. 12. 2013], sazba odvodu z loterií a jiných podobných her činí 55 Kč pro pevnou část dílčího základu odvodu z výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení.

Stěžejní žalobní námitky cílily na protiústavnost tzv. pevné části dílčího základu odvodu z výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení ve smyslu § 41b odst. 2 a 4 a § 41c písm. g) zákona o loteriích (dále též „*pevná část*“) [viz bod III. žaloby].

Krajský soud připomíná, že návrhem ze dne 3. 7. 2015 předložil Ústavnímu soudu návrh na zrušení § 41b odst. 2, § 41b odst. 4 a § 41c písm. g) zákona o loteriích (dále též

„Návrh“) a usnesením ze dne 3. 7. 2015, čj. 30 A 58/2012 – 82, přerušil řízení ve věci, a to do rozhodnutí Ústavního soudu.

Ústavní soud nálezem ze dne 30. 1. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 15/15 (dále též „Nález“), Návrh zamítl. V odůvodnění nálezu bylo vyjeveno mj. toto (krácení, příp. zvýraznění některých pasáží provedl krajský soud): „35. Pro posuzovanou věc je podstatné, že navrhovatel ve svém návrhovém žádání pomíjí, ba ani výslovně v souvislosti s čl. 26 odst. 1 a 2 Listiny nezpochybňuje, základní ustanovení loterijního zákona, tj. § 1 odst. 1, podle kterého „provozování loterií a jiných podobných her je zakázáno“, přičemž podle stejného ustanovení výjimky z tohoto zákazu mohl stanovit právě loterijní zákon, takže bylo možné hovořit spíše než o obecné regulaci o určité míře tolerování jinak společensky problematické činnosti. Současně zákonodárce zdůraznil, že jde jen o „zákonem povolené“ podnikání v oblasti loterií a jiných podobných her a jejich provozování. Loterijní zákon pak měl: a) vymezit rámec onoho „dovoleného“ podnikání, b) dále přispět k ochraně osob, které se účastní loterií a jiných podobných her, a c) konečně měl přispět k omezení společenských rizik této účasti.

36. Z tohoto ústavně konformně vymezeného účelu zákona je třeba následně hodnotit zásah do právního postavení (tzv. subjektivní podmínky podnikání) těch, kterým loterijní zákon provozování loterií a jiných podobných her povolil právě pro zvláště společensky nebezpečnou oblast umístování a provozování výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení podle § 2 písm. e) loterijního zákona. Proto omezil v § 4 odst. 7 loterijního zákona toto povolení na akciové společnosti se sídlem na území České republiky, založené k provozování těchto her, jejichž veškeré akcie znějí na jméno. Základní kapitál této akciové společnosti musel činit nejmeně 30 000 000 Kč a nesměl být snížen pod tuto minimální výši po celou dobu platnosti povolení, musel být splacen pouze peněžitými vklady, a to před podáním žádosti o povolení. Nelze proto hovořit o porušení práv a svobod vyvoditelných z čl. 1 a čl. 26 odst. 1 Listiny, neboť výše uvedená omezení z důvodu ochrany důležitého společenského zájmu (viz § 1 odst. 1 loterijního zákona) jsou umožněna a předpokládána v čl. 26 odst. 2 Listiny. Porušení tohoto ustanovení však navrhovatel nenapadá.

37. Namítá-li navrhovatel porušení zákazu svévole, nemůže ani tomuto tvrzení Ústavní soud přisvědčit. Právněstátní princip, podle kterého může veřejná moc jednat, jen když jí to zákon umožňuje (obecný zákaz svévole) a jen v případech, v mezích a způsobem, který zákon stanoví (zákaz libovůle) je obsažen v čl. 2 odst. 2 Listiny, popř. v čl. 2 odst. 3 Ústavy. Jak plyne z předchozího bodu, takové porušení těchto právněstátních měřítek pro jednání zákonodárce nelze z napadených ustanovení loterijního zákona z této části argumentace stěžovatele dovodit. V žádném případě pak nelze dovodit – a ani navrhovatel se o to nepokusil prokázáním (pouhý poukaz nedostačuje) např. tzv. rdousícího efektu odvodů – z napadené právní úpravy porušení podstaty a smyslu základního práva, resp. svobody podnikat ve smyslu čl. 4 odst. 4 Listiny.

(...)

39. Dle Ústavního soudu spočívá legitimní důvod pro oprávnění zákonodárce stanovovat nerovné povinnosti provozovatelům jednotlivých druhů loterií a podobných her v rozdílné povaze těchto hazardních her, které se přinejmenším s velkou pravděpodobností velmi rozdílně projevují ve společenských dopadech, včetně dopadů na ústavně chráněné hodnoty jako jsou ochrana zdraví, zejména duševního, vytváření překážek pro vznik patologické závislosti na hraní těchto her (tzv. gamblerství), ochrana rodiny, jejího majetku, ochrana dětí a mládeže atd. Lze proto jen konstatovat, že v tomto směru byla napadená úprava v loterijním zákoně názorným příkladem pro uplatnění obecně uznávané (přirozenoprávní) a posléze též v čl. 4 Ústavy Francie z roku 1793 výslovně zakotvené maximy, podle které zákon „...může stanovit

jen to, co je spravedlivé a pro společnost prospěšné; může zakázat jen to, co jí škodí“ (elle ne peut ordonner que ce qui est juste et utile à la société ; elle ne peut défendre que ce qui lui est nuisible).

40. Dle návrhovatele nesleduje nerovnost provozovatelů jednotlivých druhů loterií a podobných her žádný legitimní cíl. K tomu, aby to prokázal, by musel vyvrátit již zmíněná východiska loterijního zákona uvedená výše sub 35 až 37. Napadená ustanovení tak byla součástí a jedním z prostředků naplňování legitimních cílů (účelu) loterijního zákona, a tudíž v rámci možnosti zákonodárce stanovit podle čl. 26 odst. 2 Listiny tzv. obecné a objektivní podmínky pro podnikání a jinou hospodářskou činnost, ústavně konformním prostředkem k dosažení sledovaného cíle loterijního zákona (jak se provozuje a zda se vůbec může provozovat nějaká hospodářská činnost). Zatímco jednotlivé daně zpravidla takový účel nemají, neboť se nevztahují na nějakou zvlášť vybranou skupinu osob, u odvodů z loterií a podobných her tomu tak v případě regulace umístování a provozování výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení bylo. Ústavní soud v tomto zásahu neshledal ani tzv. rdousící efekt, tj. takové působení odvodu na základě jeho pevné části podle § 41c písm. f) loterijního zákona. Současně neshledal ani protiústavnost funkce této části odvodu s ohledem na cíl její regulace (viz sub 41 n.).

(...)

42. Pro posuzovanou otázku navíc není bez významu, že právě umístování a provozování výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení tvoří významnou součást nákladů, které společnost v souvislosti s hazardními hrami nese. (...) Ústavní soud v této souvislosti zdůrazňuje, že zdanění v obecné rovině pro stát a veřejné rozpočty plní funkci fiskální, redistribuční a alokační (podle platné úpravy zákonem č. 187/2016 Sb., o dani z hazardních her, se již výslovně hovoří o dani, na rozdíl od loterijního zákona, který hovořil o odvodech). Kromě toho je obecně uznávána role daní, poplatků, odvodů a dalších veřejných dávek z hlediska regulace chování subjektů práva, tedy jejich poplatníků. (...) Ústavní soud toto negativní působení regulativní funkce odvodu z pevné části dílčího základu odvodu neshledal proto v rozporu s namítaným porušením čl. 1 a 26 Listiny.

43. Zcela legitimní je i samotné vyšší zdanění zboží či služeb, jež považuje zákonodárce za více společensky škodlivé, když již jejich samotný prodej či provozování nezakáže. Ze stejného důvodu bude ústavně přípustné kupříkladu vyšší zdanění zdravotně škodlivějšího tabáku či alkoholu. Názory návrhovatele na podobnost provozování výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení s jiným druhem loterií (např. tzv. sázkovými terminály u číselných loterií) jsou zcela nepodložené a irelevantní v otázce oprávnění zákonodárce stanovit vyšší daňovou povinnost pro určitý druh společensky škodlivé výdělečné činnosti. Ve zbývajících částech argumentace návrhovatele (sub 8) lze přisvědčit vyjádření vlády (viz sub 16) v tom, že nelze srovnávat technické hry, postižené napadenou úpravou, se sázkovými terminály číselných loterií, s ohledem na odlišnosti principů těchto druhů hazardu, kdy sázkové terminály registrují hráče do hry, jejíž výsledek je určován až za nějaký čas a obvykle jinde. Navíc tato zařízení většinou neovládá sám hráč, který pouze dává pokyny jejich obsluze. Lze tedy uzavřít, že na základě v současnosti dostupných faktů návrhovatel nedoložil svévoli či libovůli zákonodárce při uvalení vyšší nebo zcela zvláštní nové daňové povinnosti na provozovatele výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení.

44. Ještě širší pole uvážení má pak zákonodárce pro volbu mechanismu určování konkrétní výše daňové povinnosti. Ústavní soud nemůže svým úsudkem o vhodnosti určité úpravy stanovení výpočtu daně nahrazovat úsudek demokraticky zvoleného zákonodárce, který má ve sféře veřejných politik široké možnosti uvážení, a také za případný neúspěch zvoleného řešení nese politickou odpovědnost [viz obdobně např. nálezy ze dne 21. 4. 2009 sp. zn. Pl. ÚS 29/08 (N

89/53 SbNU 125; 181/2009 Sb.), popř. ze dne 31. 1. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 24/07 (N 26/48 SbNU 303; 88/2008 Sb.)). Přitom nelze srovnávat pouze obor provozování hospodářské činnosti jejich provozovatelů, nýbrž daňovou skutkovou podstatu jako celek, tzn. to, co provozují, jakým způsobem a s jakými náklady dosahují zisku, a zda a jak se provozování konkrétní hazardní hry projevuje na hodnotách chráněných ústavním pořádkem. Sem patří nejen jednotlivé aspekty provozování hazardu, nýbrž i vytváření předpokladů, nebo naopak překážek, pro jeho nabízení. Ústavní soud tak nedospěl k závěru o protiústavnosti úpravy, která dílčí základ odvodu z výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení rozdělila na část poměrnou (stanovenou, stručně řečeno, ziskem provozovatele) a část pevnou (určenou dle povolené doby provozu zařízení). Touto úpravou byl, jak vyplývá z vyjádření vlády, snadněji zajištěn legitimní cíl výběru alespoň minimálního daňového plnění v oblasti specifické výdělečné činnosti, v níž často dochází k daňovým únikům. Ani toto tvrzení navrhovatel nijak nerozporuje. Nelogičnost uvedené úpravy dovozuje pouze z argumentu, že tzv. pevná část odvodu je stanovena v rozporu s předmětem odvodu, kterým je provozování výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení, nikoliv doba povolení takového provozování. Tento legitimní cíl je kryt v § 4 odst. 3 loterijního zákona, dle něž se provozováním rozumí činnost směřující k uvedení loterií a jiných podobných her do provozu, včetně zprostředkovatelských, organizačních, finančních, technických a dalších služeb souvisejících se zajištěním provozu těchto her, a jejich řádné ukončení a vyúčtování. Výklad uvedených ustanovení předestřený vládou neshledal Ústavní soud ústavně nekonformním, neboť ob stojí nejen v testu racionality [viz k jeho pravidlům zejména náleze ze dne 24. 4. 2012 sp. zn. Pl. ÚS 54/10 (N 84/65 SbNU 121)], nýbrž i v testu proporcionality [k tomu z hlediska regulace hazardních her např. náleze ze dne 2. 4. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 6/13 (N 49/69 SbNU 31)].

(...)

46. Navrhovatel rovněž namítá nedostatek odůvodnění ústavní konformity napadené právní úpravy jak v textu zákona, v samotném průběhu legislativního procesu, stejně jako v chybějící důvodové zprávě. Co se textu zákona týče, je tato námitka nedůvodná již s ohledem na to, co bylo shora uvedeno k účelu zákona vymezenému v jeho § 1 odst. 1 (viz sub 35 až 37). Stejně tak je nedůvodná námitka nedodržení ústavně konformního postupu v této otázce v Senátu a chybějící důvodové zprávy. Zde je třeba navrhovatele odkázat na čl. 46 odst. 2 a čl. 47 odst. 2 až 4 Ústavy, ze kterých tato povinnost Senátu v ústavní rovině neplyne, nehledě na to, že čl. 47 odst. 4 Ústavy ani pozměňovací návrhy při projednávání návrhu zákona vráceného Senátem v pozměněném znění nepřipouští. Konečně je třeba zdůraznit, že navrhovatel nemůže uspět s argumentací založené na tom, že při projednávání nebyla ústavní konformita pozměňovacího návrhu Senátu dostatečně, popř. vůbec odůvodněna, protože z takového tvrzení sám o sobě závěr o neústavnosti napadené právní úpravy dovodit nikdy nelze. Naopak je právě úkolem navrhovatele (§ 34 zákona o Ústavním soudu) prokázat, že přijatý zákon je z některého z hledisek zakotvených v § 68 odst. 2 zákona o Ústavním soudu v rozporu s ústavním pořádkem. To se však navrhovateli nepodařilo.

(...)

48. Ústavní soud nemohl přisvědčit ani námitce navrhovatele, že tzv. pevná část dílčího základu odvodu nebyla odvozena od předmětu odvodu, kterým je provozování zařízení. Vláda v této souvislosti (viz sub 15) odkazuje na definici pojmu „provozování“ podle § 4 odst. 3 loterijního zákona. Z ní vyplývá, že pojem provozování nelze chápat jen v užším smyslu, tedy jako stav, kdy je zařízení zapnuté (ve dnech, kdy je provozování povoleno), ale i veškerou činnost s tím související. Jako důvod pro základ výpočtu odvodu dle počtu dnů, v nichž je

provozování zařízení povoleno, vláda uvádí racionální zjednodušení správy daně, a to jak pro správce daně, tak pro daňový subjekt.

49. Ústavnost tohoto řešení lze dále dle Ústavního soudu dovodit zejména z toho, co bylo uvedeno výše ohledně škodlivosti provozování předmětných herních zařízení, která jsou zvláště nebezpečná pro vznik patologické závislosti. Účelem této regulace tak bylo nejen působit na vlastní hraní, ale i na jeho samotnou dostupnost, tj. též na vytváření příležitosti ke vzniku takové závislosti již samotným nabízením možnosti si zahrát. Takové vymezení proto nejen obstojí v testu racionality, neboť nezasahuje do podstaty a smyslu provozování této hospodářské činnosti podle čl. 4 odst. 4 Listiny, nepochybně samotnou existenci tohoto práva podle čl. 26 odst. 1 Listiny, sleduje nepochybně legitimní cíl (viz veškeré shora na toto téma předestřené vývody), ale zvolený prostředek je dokonce více, než jen pouze racionální. (...)

50. Napadená právní úprava z hlediska sledování legitimního cíle, jeho účelnosti i proporcionality zásahu do tohoto typu „podnikání“ proto obstojí i v testu proporcionality zásahu do práva provozovat jinou hospodářskou činnost, zejména s ohledem na právě uvedené aktivity regulující dostupnost hazardního hraní uvedené zejména pod písmeny a) a c). V této souvislosti možno poukázat i na náleze ze dne 14. 6. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 29/10 (N 110/61 SbNU 625; 202/2011 Sb.), ve kterém se Ústavní soud v jiné souvislosti zabýval tzv. objektivními podmínkami provozování hracích automatů (nezávislých na osobě provozovatele a obecných pravidlech pro provozování, tedy kdo a jak může provozovat), tedy zda je vůbec zákaz provozování přípustný.

51. Ústavní soud na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že napadená ustanovení loteriijního zákona nebyla v rozporu s čl. 1 a 26 odst. 1 a 2 Listiny, stejně jako s čl. 2 odst. 2, popř. čl. 11 odst. 5 Listiny a s čl. 2 odst. 3 Ústavy, a proto podle § 70 odst. 2 zákona o Ústavním soudu rozhodl o zamítnutí návrhu.“

Krajský soud, vázán Nálezem, proto nemohl dospět k jinému závěru, než že žalobní námitky mířící na protiústavnost pevné části jsou nedůvodné.

Soud dospěl ke stejnému závěru i stran namítaného rozporu postupu finančních orgánů s daňovým řádem (bod IV. ve spojení s bodem II. žaloby).

Písemností ze dne 30. 5. 2012 (správci daně doručenou dne 31. 5. 2015) označenou jako „Záloha na odvod z loterií a jiných podobných her za 1. čtvrtletí 2012“ žalobkyně jednak učinila výhradu vůči výši zálohy na odvod za I. čtvrtletí 2012, a dále požádala o stanovení a vyměření nižší zálohy na odvod za I. čtvrtletí 2012, a to ve výši odpovídající poměrné části (za I. čtvrtletí 2012).

Veškerá žalobkynina argumentace v uvedeném podání byla založena pouze na tvrzené protiústavnosti pevné části. Jestliže však Ústavní soud takovou protiústavnost neshledal, nemohla být žalobkyně postupem správců daně v předmětné věci nikterak krácena na právech. Ani skrze platební výměr by se totiž na základě jí použité argumentace nemohla domoci stanovení zálohy na odvod v jí požadované výši. Řečeno jinak – na konci jakéhokoli postupu správce daně nemohl být jiný rezultat, než že výše zálohy na odvod za I. čtvrtletí 2012 byla podle zákona o loteriích správně stanovena jako součet pevné a poměrné části.

[V] Celkový závěr a náklady řízení

Jelikož na základě výše uvedené argumentace soud neshledal ani jedno z žalobních tvrzení důvodným, **žalobu podle § 78 odst. 7 s. ř. s. rozsudkem zamítl.**

Žalovaný správní orgán, který měl ve věci plný úspěch, má podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení před soudem proti žalobkyni, která ve věci úspěch neměla. Žalovanému správnímu orgánu však žádné specifické náklady soudního řízení nevznikly, a proto bylo rozhodnuto, že na náhradu nákladů řízení nemá žádný z účastníků právo.

***P o u č e n í:** Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost do dvou týdnů po jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.*

V Plzni dne 31. května 2018

JUDr. PhDr. Petr Kuchynka, Ph.D. v.r.
předseda senátu