

V Praze dne 12.09.2013

Ústavní soud
Joštova 8
660 83 Brno

ÚSTAVNÍ SOUD ČR	
Joštova 8, 660 83 Brno	
Došlo dne:	20-09-2013 3
Prilohy:	1
Čj.: viz číselný kód	Vyřizuje: <i>antonek</i>

Navrhovatelé:

Skupina senátorů Senátu Parlamentu České republiky

za níž jedná senátor Jan Horník

a dále dle připojeného podpisového seznamu, který je součástí tohoto návrhu

Účastník řízení: Parlament České republiky, Sněmovní 4, 118 26 Praha 1-
Malá Strana – Poslanecká sněmovna a Senát

Vedlejší účastník: vláda České republiky

Návrh na zrušení části ustanovení § 6i odst. 1
zákona č. 234/2013 Sb. ze dne 26. června 2013,

kterým se mění zákon č. 311/2006 Sb., o pohonných hmotách a čerpacích stanicích pohonných hmot a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pohonných hmotách), ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů

podle § 64 odst. 1 písm. b) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu ve spojení s § 87 odst. 1 písm. a) Ústavy České republiky

P ě t k r á t (podpisy senátorů u 1.výtisku)

Nepředchází

-1-



I.

1. Skupina senátorů Senátu Parlamentu České republiky ve smyslu § 64 odst. 1 písm. b) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu tímto podává návrh na zrušení některých ustanovení zákona č. 234/2013 Sb., ze dne 26. června 2013, kterým se mění zákon č. 311/2006 Sb., o pohonných hmotách a čerpacích stanicích pohonných hmot a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pohonných hmotách), ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů.

2. Citovaný zákon byl projednán a Poslaneckou sněmovnou Parlamentu České republiky (dále též „Poslanecká sněmovna“) schválen 15.5.2013 a pak dne 26.6.2013 Senátem Parlamentu České republiky (dále též „Senát“) a po aprobaci prezidentem republiky (12.7.2013) byl vyhlášen ve Sbírce zákonů dne 2.8.2013 (rozesláním); má nabýt účinnosti od 1. října 2013.

II.

3. Návrh novely zákona č. 311/2006 Sb., o pohonných hmotách a čerpacích stanicích pohonných hmot a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pohonných hmotách), ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále zpravidla jen „návrh novely“) byl vyvolán různými příčinami a vlivy.

4. Samy důvody, s nimiž byl předkladateli návrh novely prezentován, jsou pojaty do sněmovního tisku č. 883/0, jmenovitě do důvodové zprávy k návrhu novely, jak bylo předloženo dne 19.12.2012.

5. Nejvýstižněji lze principy nové právní úpravy, jak je prezentuje část důvodové zprávy (ke sněmovnímu tisku č. 883/0) demonstrovat citací její části, uvedené jako „**Principy nové právní úpravy**“:

6. *„Základním principem nové právní úpravy je stanovení parametrů a podmínek, při jejichž splnění bude osoba oprávněna zahájit a vykonávat činnost distribuce pohonných hmot. Mezi tyto podmínky patří bezdlužnost vůči orgánům finanční a celní správy a neexistence nedoplatku na pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti a na pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, spolehlivost distributora, jeho odborného zástupce (byl-li ustanoven) a jeho statutárních orgánů (v případě distributorů – právnických osob), a dále složení kauce ve stanovené výši. Navržená kauce omezí vznik a zneužívání účelově založených společností, které hrají zásadní roli ve všech známých kriminálních deliktech na trhu s pohonnými hmotami v České republice. Nejčastější model využívá řadu účelově založených společností, z nichž některá krátí daň, životnost těchto účelových společností se počítá v řádech týdnů. Tyto společnosti nedisponují vlastními*

účty ani finanční hotovosti a fungují jako prázdné schránky. Veškerá finanční hotovost je okamžitě přesměrovávána na zahraniční účty organizátorů. Navrhovaná kauce a ostatní opatření tento mechanismus pro potenciální pachatele prodraží tak, že jeho využívání bude „ekonomicky“ neefektivní. Model kauce i její výše kopíruje podobné instituce z některých zemí EU, např. Francie, Estonsko, Maďarsko. ¹⁾

Prodávat pohonné hmoty jinde než na čerpací stanici bude moci distributor pohonných hmot na základě živnostenského oprávnění k provozování koncesované živnosti. S ohledem na princip proporcionality a na skutečnost, že i výrobci a zpracovatelé paliv a maziv jsou oprávněni prodávat pohonné hmoty, navrhuje se zavést novou koncesovanou živnost s předmětem podnikání „Výroba a zpracování paliv a maziv a distribuce pohonných hmot“ a stávající vázanou živnost „Výroba a zpracování paliv a maziv“ zrušit. Jako podmínku vstupu do podnikání se kromě všeobecných podmínek provozování živnosti navrhuje požadovat i splnění podmínky odborné způsobilosti, a to rozdílně pro výrobu a zpracování paliv a maziv, kde je kladen důraz na vzdělání v oboru chemie, a pro distribuci pohonných hmot, kde je podle dosaženého stupně vzdělání stanovena délka požadované odborné praxe. Pro distribuci pohonných hmot se ke koncesi bude vyjadřovat celní úřad, který bude zkoumat, zda jsou splněny podmínky spolehlivosti.

Zápis distributora do registru distributorů pohonných hmot podle navrhované úpravy již nebude probíhat automaticky na základě pouhého oznámení. V rámci registračního řízení bude příslušný orgán (celní úřad) nově posuzovat splnění uvedených podmínek a dodržení těchto podmínek bude sledováno i průběžně po dobu účinnosti registrace distributora.

Vzhledem k tomu, že dochází k zavedení koncesované živnosti pro distribuci pohonných hmot, pro jejíž získání je zapotřebí kladné stanovisko celního úřadu, které celní úřad vydá pouze v případě, že distributor pohonných hmot splní podmínku spolehlivosti, nebude podmínka spolehlivosti při registraci obligatorně znovu zkoumána; bude na zvážení celního úřadu, zda v průběhu registračního řízení trvání spolehlivosti přezkoumá.

V neposlední řadě stanoví nová právní úprava celnímu úřadu oprávnění z moci úřední zrušit registraci distributora pohonných hmot. Důvodem pro zrušení registrace z moci úřední může být to, že osoba přestala vykonávat činnost distributora nebo přestala splňovat zákonem stanovené podmínky pro registraci a opětovné splnění těchto podmínek nezajistila ani v přiměřené stanovené lhůtě. V určitých neodkladných případech pak bude celní úřad oprávněn zrušit registraci okamžitě. Tato úprava pak navazuje na již připravenou novelu zákona o DPH, která od 1. ledna 2013 rozšiřuje ručení odběratele za odvod DPH na případy nákupu pohonných hmot od osob neregistrovaných v registru distributorů (nejedná-li se o prodej pohonných hmot na čerpací stanici). Vedle zrušení registrace nová právní úprava počítá také se zánikem registrace ex lege v případě zániku živnostenského oprávnění pro distribuci pohonných hmot.

¹⁾ Podle poznatků Společenství čerpacích stanic ČR, jehož prameny vycházejí buď z veřejných zdrojů či z vlastního průzkumu v celkem 10 členských státech EU, bylo zjištěno, že ve Francii žádné kauce srovnatelné s návrhem novely zákona neexistují. V Estonsku je dovozce zatížen kaucí ve výši srovnatelné s 25 mil. Kč, běžný distributor však podléhá kauci odpovídající 2,5 mil. Kč a pokud je považován za spolehlivého, kauce se mu promijí, což se týká převážně většiny těchto distributorů. V Maďarsku je zavedena celoplošná kauce odpovídající 10 mil. Kč, ta však je spolehlivým snižována na výši odpovídající 5 mil. Kč.

Tento postup by pak měl zajistit, že v registru distributorů budou registrovány pouze subjekty, které se zabývají obchodováním s pohonnými hmotami a jejichž dosavadní činnost a kapitálové vybavení předpokládá zájem o dlouhodobou činnost v této oblasti. Již projednávaná novela zákona o DPH pak zajišťuje minimalizaci zájmu ostatních subjektů o obchodování s pohonnými hmotami se subjekty, které nejsou v registru distributorů pohonných hmot registrovány.

Hlavním pozitivním aspektem navrhované zákonné úpravy je její širokospektrálnost, kdy zásadním způsobem usměrňuje tržní odvětví, ve kterém Česká republika, v celé řadě kriminálních vln, od devadesátých let do současnosti, přišla o stovky miliard korun. Regulatorní opatření omezi vznik dalších podobných kriminálních mechanismů na trhu s pohonnými hmotami, případně přispěje k jejich rychlejšímu řešení.“

7. Ani v této – obecné – části důvodové zprávy, avšak ani v její zvláštní části ve vztahu ke konkrétním ustanovením (jmenovitě k § 6i, jímž se stanoví kauce ve výši 20 mil. Kč) však ohledně výše navrhované kauce neuvádí navrhovatel nic konkrétního.²⁾

8. Návrh novely zákona projednala a posoudila na své schůzi dne 16.1.2013 vláda a v podobě sněmovního tisku č. 883 s ní vyslovila souhlas.

²⁾ Viz sněmovní tisk č. 883/0

„K § 6i (kauce):

Ustanovení odstavce 1 zavazuje distributora pohonných hmot poskytnout kauci. Kauce je navržena ve výši 20 mil. Kč. Navržená kauce omezi vznik a zneužívání účelově založených společností, které hrají zásadní roli ve všech známých kriminálních deliktech na trhu s pohonnými hmotami v České republice. Nejčastější model využívá řadu účelově založených společností, z nichž některá krátí daň, životnost těchto účelových společností se počítá v řádech týdnů. Tyto společnosti nedisponují vlastními účty ani finanční hotovostí a fungují jako prázdné schránky. Veškerá finanční hotovost je okamžitě přeměrovávána na zahraniční účty organizátorů. Navrhovaná kauce a ostatní opatření tento mechanismus pro potenciální pachatele prodraží tak, že jeho využívání bude „ekonomicky“ neefektivní. Model kauce i její výše kopíruje podobné instituce z některých zemí EU, např. Francie, Estonsko, Maďarsko. Tuto povinnost může distributor pohonných hmot splnit dvěma způsoby. Prvním způsobem je složení částky v požadované výši na zvláštní účet celního úřadu. Tato kauce musí zůstat na zvláštním účtu celního úřadu po celou dobu trvání registrace distributora pohonných hmot.

V případě pravomocného zrušení nebo zániku registrace distributora pohonných hmot se ze složené kauce uspokojí nedoplatky tohoto distributora evidované u orgánů Celní správy České republiky nebo u jiných správců daně. Pojem nedoplatek je vymezen v § 153 daňového řádu. Zohledněny budou nejen nedoplatky evidované ke dni pravomocného zrušení nebo zániku registrace distributora pohonných hmot, ale též nedoplatky, které vzniknou do dne vrácení nedoplatku. Stejně tak budou zohledněny pohledávky (resp. z nich plynoucí nedoplatky), které vzejdou z řízení zahájeného do uplynutí lhůty, ve které se zbývající část složené kauce vrací. Jiným správcem daně je nutné rozumět orgán veřejné moci, kterému zákon přiznává postavení správce daně. Typickým příkladem budou orgány Finanční správy České republiky. Postavení správců daně však mají při inkasu prostředků do veřejných rozpočtů i soudy, obce, jakož i orgány ukládající a vybírající pokuty (tedy i Česká obchodní inspekce či Ministerstvo průmyslu a obchodu). Pořadí, ve kterém budou uspokojovány nedoplatky jednotlivých správců daně, se řídí § 154 daňového řádu. První na řadu tak přijdou nedoplatky evidované příslušným celním úřadem. Dále pak budou seřazeny nedoplatky ostatních správců daně v pořadí, ve kterém je u celního úřadu přihlásily.“

9. Hospodářský výbor Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky na jeho 41. schůzi konané 10.4.2013 doporučil Poslanecké sněmovně projednat a schválit sněmovní tisk 883 ve znění schválených pozměňovacích návrhů. Pod bodem 6. tohoto usnesení bylo navrženo pozměněné znění § 6i, § 6j a nové znění § 6n, přičemž takto navržená znění byla posléze na schůzi Poslanecké sněmovny dne 15.5.2013 schválena a jsou v tomto znění nyní součástí zákona č. 234/2013 Sb.

10. Dlužno uvést, že jak Hospodářský výbor Poslanecké sněmovny tak posléze i Poslanecká sněmovna sama projednávaly návrh novely zákona a přitom byly uplatněny poslanecké pozměňovací návrhy, které orientovaly zamýšlenou právní úpravu jiným směrem.

11. K tomu srov. kupř. vystoupení poslance Michala Babáka dne 7.5.2013 (dle elektronické databáze Poslanecké sněmovny)⁴⁾. V podstatě zavádějící bylo při projednávání v Poslanecké sněmovně dne 15.5.2013 vystoupení ministra financí, na které odkazujeme.⁵⁾

⁴⁾ **Poslanec Michal Babák:** Druhý pozměňovací návrh se týká výše kauce, kterou bychom rádi snížili z 20 na 10 milionů korun, což byl původní návrh. Cílem kaucí je podle autorů novely omezení vzniku a zneužívání účelově založených společností ke kriminálním deliktům. V průběhu přípravy zákona byla původně navržená částka 10 milionů korun zvýšena na dvojnásobek. Toto zvýšení ovšem nebylo nikde věrohodně odůvodněno. Negativní dopady celoplošné dvacetimilionové kauce na zachování konkurence na distribučním trhu jsou zásadní, protože takto vysokou kaucí bude schopno složit jen velmi málo procent dnes existujících a přitom poctivých subjektů. Kauce se tak z nástroje na ozdravení trhu stává nástrojem na likvidaci zdravého konkurenčního prostředí. Pro zavedení nižších kaucí hovoří i další argumenty. Není jisté, zdali vůbec bude možné použít kauci jako náhradu na distribuci na nezaplacenou daň, což některé rozsudky Evropského soudního dvora naznačují, že to možné nebude. Dále, naopak vytlačení poctivých, ale finančně slabších subjektů z trhu je okamžitý a nevratný krok. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže se k samotnému zavedení kaucí i k jednotlivé výši několikrát vyslovil negativně, ale jeho připomínky nebyly dosud brány na zřetel. V neposlední řadě požadavek snížení kauce z 20 na 10 milionů publikovala i Hospodářská komora České republiky. Pozměňovací návrh vrací výši kauce na původní úroveň. Mimochodem, jde o úroveň, která byla v počátcích přípravy zákona akceptována většinou účastníků trhu včetně obou rozhodujících podnikatelských asociací. (V sále je obrovský hluk a neklid.)

⁵⁾ Stenografický zápis 53. schůze Poslanecké sněmovny, 15. května 2013) **Ministr financí ČR Miroslav Kalousek:** Děkuji za slovo, paní předsedkyně. Dámy a pánové, dovoluji, aby krátce vystoupil na podporu tohoto návrhu zákona a se stručným komentářem k některým pozměňujícím návrhům. On vznikl z iniciativy distributorů, těch poctivých distributorů, jak velkých, tak malých a středních, ve spolupráci s Ministerstvem průmyslu a obchodu a Ministerstvem financí. S panem ministrem Kubou jsme iniciovali expertní komisi, která velmi dlouho, to je práce mnoha a mnoha měsíců, velmi pečlivě hledala nástroj proti daňovým únikům u pohonných hmot. Na rozdíl od jiných zemí Evropské unie, které trápí především daně přímé, úniky daní přímých, Českou republiku mnohem víc trápí daně nepřímé, jak DPH, tak spotřební daň, a podvody z tzv. karuselových obchodů. Kdyby bylo možné tak jako v případě pohonných hmot stanovit reverse charge, tak jako v případě stavebních prací stanovit reverse charge alespoň u pohonných hmot, což bohužel díky 6. směrnici Evropské unie možné není, pak bychom možná k tomuto nástroji nemuseli sahat, byť se to týká DPH, ta spotřební daň by se s tím mohla částečně svést. My jsme o tu výjimku poctivě usilovali tři roky. Je zřejmé, že jí Česká republika nedosáhne, protože vyžaduje jednomyslnost, a jednomyslnosti v tomto případě dosáhnout možné není. Daňový únik u pohonných hmot, který odhadujeme konzervativně v objemu 5 až 8 miliard ročně - 5 až 8 miliard ročně je únik na úkor vlastně všech daňových poplatníků a také na úkor těch poctivých podnikatelů

a poctivých distributorů, proto vlastně oni iniciovali tu expertní komisi -, je příliš velká částka na to, abychom se odvážili nesáhnout k nástroji, ke kterému politici sahají neradí, protože to je regulace. Regulace, to je přitvrzení podmínek, určitá administrativní zátěž a také finanční zátěž a také úvaha nad tím, že pokud obchodují se strategickou surovinou tohoto typu, tak prostě musím být natolik zajištěný podnikatel, že musím mít i na tu kauci. Velmi vás prosím, jakkoliv je tento návrh nepopulární, chci znovu zdůraznit, že to není

politická vymyšlenost, že to je skutečně iniciováno ze strany těch poctivých distributorů, a nejenom těch velikých, kde byste mohli mít pocit, že se jim jedná logicky o vyčištění trhu, ale že to podporuje i Unie malých a středních distributorů, s kterou jsme velmi pečlivě vážili i tu výši kauce. Padá tady návrh na výši kauce. Výše kauce je stanovena s ohledem na podmínky na trhu a s ohledem na výši pokut, které jsou v takovýchto případech ukládány. Neplatí tady to, co platilo u spotřební daně z lihu. Tam skutečně riziko daňových úniků je přímo úměrné z obratu. V případě karuselových obchodů u pohonných hmot to neplatí, tam riziko daňových úniků není odvozeno od pravidelné výše obratu těch firem, tam to riziko je všude stejné. Přiznám se, že Ministerstvo financí do diskuse navrhovalo 30 milionů. Po dlouhé diskusí s Uníí malých a středních podnikatelů nakonec došlo ke stanovení výše 20 milionů. Jsem hluboce přesvědčen, že kdybychom tuto částku ještě snížili, pak zákon téměř ztratí smysl, pak ho neschvalujeme, protože pak jenom uvalíme administrativní zátěž na poctivé a nepoctiví se nám budou smát. Dvacet milionů je hranice účinnosti. A moc prosím, abychom ji nesnižovali. Zrovna tak prosím, abychom neakceptovali některé další návrhy, které vyjímají ze systému některé segmenty. Je to například pozměňovací návrh pana poslance Nekla nebo pozměňovací návrh pana poslance Chaloupky. Každé vynětí segmentu ze systému znamená označit to místo, kudy to poteče, označit to místo, kudy zcela jistě potečou daňové úniky. Dámy a pánové, je to na vás. Zákon je nepopulární, nicméně chcete-li účinná opatření proti daňovým únikům, pak nezbyvá nic jiného, než přijmout takováto opatření. Pokud se vám to bude zdát nefér vůči některým malým distributorům a rozvozcům, je to vaše vůle, ale pak nemůžete chtít, aby byly tyto daně řádně vybírány a vymáhány, protože k tomu prostě příslušné represivní složky nebudou mít legislativní nástroj. Děkuji.

III.

12. Je zřejmé, že celoplošné použití kauce ve výši 20 mil. Kč pro distributory pohonných hmot ani poté, co Poslanecká sněmovna text návrhu novely schválila, nebylo a nemohlo být vnímáno jako jednoznačně příznivý zásah ohledně podnikání distributorů pohonných hmot.

13. Z tiskové zprávy Asociace malých a středních podniků a živnostníků ČR ze dne 19.3.2013 vyplývá, že kauce ve výši 20 mil. Kč, celoplošně aplikovaná i na drobné podnikatele v oboru distribuce pohonných hmot je „likvidační“⁶⁾ Obdobně se vyjádřila též Hospodářská komora České republiky.⁷⁾

14. Také z dopisu místopředsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. : ÚOHS-586/2012/KD-23987/2012/850/MBu ze dne 19.12.2012 ohledně povinného celoplošného určení povinnosti složit kauci ve výši 20 mil. Kč vyplývá, že „... omezení vstupu na trh novou bariérou, která ztíží, nebo znemožní fungování menším podnikatelům, je principiálně pro hospodářskou soutěž negativní. Jestliže je takové pravidlo objektivně zdůvodnitelné jiným veřejným zájmem, například zamezením daňovým únikům, je namístě odborná kalkulace, jež by dostatečně ilustrovala vybalancování zájmu na volném vstupu na trh (zájem na fungující soutěži) a zájmu na předcházení škodám, například daňovým únikům. Neboť obecně platí, že pravidla uplatněná na trhu, jsoucí proti hospodářské soutěži, musejí být: i) jediným možným způsobem jak chránit jiný veřejný a ii) musí být uplatněna pouze v míře nutné k zajištění onoho veřejného zájmu, nikoli v míře vyšší. Tato pravidla přitom musejí být splněna kumulativně a platí jak pro soutěžitele (viz § 1 odst. 4 zákona o ochraně hospodářské soutěže; obdobně Smlouva o fungování EU), jak pro veřejnou moc působící v rámci Evropské unie..... Zavedení bariér vstupu na trhu může vést ke skokovému snížení počtu podnikatelských subjektů na nabídkové straně trhu a ve svém důsledku vést až k oligopolizaci trhu. Takový trh je poté náchylnější k utajeným jednáním (koluzím), což může mít negativní dopad jak na spotřebitele tak na vývoj celého odvětví. Trh s menším počtem soutěžitelů navíc může být méně alokačně i výrobně efektivní. Maloobchodní prodej PHM má přitom lokální geografický rozměr a uvedené opatření v některých oblastech s vysokou pravděpodobností povede k odchodu hráčů z trhu a výraznému zvýšení cen pro spotřebitele. Trh maloobchodního prodeje PHM v České republice přitom vykazuje oproti okolním státům lepší soutěžní parametry, působí na něm řada malých a středních podniků.“⁸⁾

⁶⁾ Tisková zpráva Asociace malých a středních podniků a živnostníků ČR ze dne 19.3.2013

⁷⁾ Stanovisko Hospodářské komory ČR k poslaneckému návrhu novely zákona č. 311/2006 Sb., o pohonných hmotách ze dne 16.1.2013

⁸⁾ dopis místopředsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. : ÚOHS-586/2012/KD-23987/2012/850/MBu ze dne 19.12.2012

15. Na svém stanovisku setrval Úřad pro ochranu hospodářské soutěže zjevně i ke dni 25.6.2013, kdy je datováno jeho sdělení k dotazu Společenství čerpacích stanic ČR, o.s.⁹⁾

16. Obdobně se zmíněný Úřad (srov. dopis předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. : ÚOHS-P1174/2012/KD-3546/2013/850/MBu ze dne 5.3.2013 předsedům hospodářského výboru a zemědělského výboru Poslanecké sněmovny, předsedům poslaneckých klubů parlamentních stran) vyjádřil i po korespondenci v této věci, v níž na jeho dopis z 19.12.2012 (výše citovaný) reagoval dne 15.1.2013 I. náměstek ministra financí a 29.1.2013 náměstek ministra průmyslu a obchodu^{10), 11)}. Nad rámec již řečeného se ve vyjádření předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 5.3.2013¹²⁾ uvádí „*Má-li tedy být distributorům pohonných hmot zavedena povinnost složit kauci, doporučuji při stanovení její výše zohlednit zejména velikost soutěžitele, případně jeho bezúhonnost a řádné plnění zákonných povinností v minulosti tak, aby nebylo po přijetí zmíněné novely znemožněno další fungování na trhu menším podnikům, resp. nedošlo k výraznému zvýhodnění velkých, často vertikálně integrovaných distributorů pohonných hmot.*“ Vyjádření uvádí dále „*V této souvislosti stojí též za zmínku, že podle informací Úřadu existoval v minulosti záměr řešit danou problematiku zákonnou povinností odběratelů PHM, kteří by ručili za splnění zákonných povinností dodavatele, resp. neměli by možnost odebrat zboží bez řádného dokladu o splnění daňových povinností prodávajícího, včetně prokázání této transparentnosti v celém řetězci až k původu zboží. Aniž by Úřad mohl posuzovat, zda by takové řešení bylo k ochraně zájmů České republiky dostatečné, je nepochybné, že nepůsobí diskriminačně.*“

17. V té souvislosti je zřejmé, že ani do legislativního procesu nejvíce zainteresované složky Poslanecké sněmovny, konkrétně zemědělský výbor (jak o tom svědčí reakce jeho předsedy, poslance Pavola Lukši¹³⁾, který m.j. odkazuje na zřejmě mu známé stanovisko Ministerstva financí - srov. na jiném místě citovaný dopis I. náměstka ministra financí RNDr. Ladislava Minčíče, CSc., MBA ze dne 15.1.2013 reagující na dopis místopředsedy ÚHOS JUDr. Michala Petra, Ph.D. z 19.12.2012, výše již citovaný).

⁹⁾ sdělení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k dotazu Společenství čerpacích stanic ČR, o.s. ze dne 25.6.2013

¹⁰⁾ dopis I. náměstka ministra financí ze dne 15.1.2013

¹¹⁾ dopis náměstka ministra průmyslu a obchodu ze dne 29.1.2013

¹²⁾ vyjádření předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 5.3.2013

¹³⁾ Srov. dopis předsedy zemědělského výboru Poslanecké sněmovny Pavola Lukši ze dne 3.4.2013 předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (nesprávně uveden Úřad pro hospodářskou soutěž)

18. Ono stanovisko Ministerstva financí, označené jako „příloha k č.j. MF-121496/2012“ připojené k dopisu I. náměstka ministra financí z 15.1.2013 ¹⁴⁾ obsahuje značné množství argumentů, které sice zprvu budí dojem statistických údajů, ve skutečnosti však jsou údaji povahy málo spolehlivé či z hlediska povahy věci sporné. Dotčený materiál neprosto neprokazuje, že by nárůst počtu distributorů PHM v letech 2008 – 2012 měl jakoukoli souvislost s daňovými úniky resp. jejich nárůstem. Stejně samotné počty, uváděné v tomto materiálu jakožto „výsledky boje s daňovými úniky“ (srov. III. přílohy) v období 1-9/2012, 2011 a 11/2008 – 9/2012 při zmiňovaném zmnožení distributorských subjektů o 838 (o 49,8 %) vedou přinejmenším k velkým pochybnostem o vypovídací (relativní i absolutní) hodnotě údajů, kterými v té souvislosti Ministerstvo financí operuje, ať již jde o srovnání doměřené daně popř. počtu trestních oznámení (sic nikoli věcí trestně stíhaných a již vůbec ne pravomocně odsouzených soudy – korektní relace ke kriminální statistice zde není žádná). Obdobně zpochybňující konstatování platí kupř. i pokud jde o údaje o počtu čerpacích stanic a počtu distributorů v České republice a dalších státech (srov. tabulku a legendu k ní ad IV. přílohy), které materiál Ministerstva financí pojmenovává „Slovensko“, „Maďarsko“, „Polsko“ a „Německo“. Zatímco v případě České republiky je zřejmě počet distributorů PHM relativně přesný, není tomu tak v případě Polska (jen významní distributoři – lze se ptát, kolik stejně významných distributorů by tvůrce předmětné tabulky našel v České republice; obdobně lze připomenout údaj o pouhém segmentu významných distributorů v uváděném „Německu“. Jisté je, že hodnotit tyto údaje a činit z nich odpovědné závěry bezesporu nelze. Přitom obdobně vágní údaje uvádí rovněž Ministerstvo průmyslu a obchodu (srov. údaje v dopisu náměstka ministra průmyslu a obchodu z 29.1.2013).

19. Oč přitom uvedený materiál v části VI. opírá svůj názor, že kauce „... zároveň automaticky přispěje k rovnějším podmínkám na sledovaném trhu.“, lze stěží domýšlet.

20. Pokud pak jde o stanovení výše kauce, nelze metodu, podle níž byla výše stanovena „na základě průměrné výše daňových úniků, které byly odhaleny správcem daně v předešlých letech“ považovat za přiměřenou a použitelnou bez diskriminace u všech distributorů PHM.

21. Byla-li spekulativně vyčíslena „průměrná výše daňového úniku ze celé zdaňovací období... cca 28 mil. Kč“, jde a priori o rezignaci na stanovení spravedlivé výše kauce pro významně rozdílné typy distributorů PHM. Navíc je zřejmé, že číselně vyjádřené předpoklady, z nichž se vychází, se výrazně liší i mezi jednotlivými exekutivními místy, která odhady daňových úniků vyjadřují (srov. kupř. Ministerstvo financí ad II. citované přílohy hovoří o 6-8 miliardách ročně v období 2011 i 2012, kdežto Ministerstvo průmyslu a obchodu na první straně přílohy č.j. 49813/12/32200/20000 uvádí, že poslední odhady se pohybovaly ve výši 8 – 12 miliard ročně . ¹⁵⁾

¹⁴⁾ Viz pozn. 10)

¹⁵⁾ Příloha dopisu uvedeného v pozn. 11).

22. Rovněž je otázkou, zda je cestou vysoké kauce přiměřené a patřičné nahrazovat nezbytnost zdokonalení činnosti daňové správy, konkrétně rezignovat na včasné a „celoplošné“ výběry daně z přidané hodnoty, zvláště jsou-li orgánům daňové správy známy praktiky subjektů, účastnících se na daňových deliktech.

IV.

23. Je s podivem, že exekutivní orgány v souvislosti s posuzováním návrhu novely, byť upozorňovány a varovány jak subjekty z oblasti drobných distributorů, tak i významnou profesní komorou (Hospodářská komora České republiky), avšak i vrcholným orgánem pro hospodářskou soutěž (Úřad pro ochranu hospodářské soutěže) nepředložily (a není známo, ani zda vůbec vyvinuly snahu opatřit si takové podklady) žádné relevantní a ověřené údaje pro náležité posouzení novely zákona z hlediska prevence zmiňovaného druhu kriminality či přinejmenším daňové delikvence (i když ovšem nejde o totéž). Neučinili tak v daném směru ani sami iniciativní poslanci. Potud postrádá dosavadní argumentace předkladatelů i prosazovatelů novely jakékoli korektní údaje o vlivu (resp. možném vlivu) institutu kauce o značné výši na prevenci kriminality související s daňovými úniky (popř. již zmíněné daňové delikvence) v České republice, popř. jakékoli jiné zemi Evropské unie.

24. Jak patrně, v tom směru neexistují odkazy na jakékoli prameny objektivních informací orgánů celní služby, orgánů Policie České republiky, popř. orgánů trestní justice (státního zastupitelství a soudů) orgánů daňové správy ani přezkumné soudní moci (statistiky správního soudnictví v daňové oblasti). Nezbyvá přitom než dodat, že chvályhodná snaha minimalizovat daňové úniky v oblasti aplikace daně z přidané hodnoty trpí již tím, že předkladatelé a poté ani veškerý legislativní proces s projednáním a schválením návrhu novely zákona není podepřen konkrétními verifikovatelnými empirickými údaji o skutečných příčinách a podmínkách jakékoli delikvence páchané daňovými subjekty v souvislosti s placením a inkasem daně z přidané hodnoty v oboru distribuce a prodeje pohonných hmot.

25. Pokud tedy v průběhu legislativního procesu, který provázal návrh a přijetí novely zákona č. 311/2006 Sb., o pohonných hmotách a v jeho výsledku nebylo přihlédnuto přinejmenším k výše uvedeným výhradám, je tomu tak, že výše kauce (20 000 000 Kč) resp. bankovní záruka v této výši (dále pro jednoduchost „kauce“) vyvolávají u významného množství podnikatelů, kteří jsou ve smyslu zákona distributory pohonných hmot, situaci, kdy tato skupina distributorů je zasažena uvedenou výší kauce nepřiměřeně přísně, a to s tím důsledkem, že tato skutečnost přímo znemožňuje či extrémně ztěžuje jejich podnikání. Obdobně se taková situace projeví i v případech vstupu osoby usilující nově podnikat v distribuci pohonných hmot. Přitom ani v náznacích nebylo při projednávání a přijímání novely zákona o pohonných hmotách řečeno, že vysoká kauce má sloužit jako jistý prostředek k dosažení takového

počtu distributorů, který si orgány veřejné správy či jakýsi skrytý kartel představují jako, v jistém smyslu, numerus clausus v uvedeném odvětví.

26. Stanovení takového omezení podmínek hospodářské soutěže, které bez dalšího vyřadí v kriticky krátké době několika týdnů významnou část soutěžitelů (a to významnou i podle orgánu ochrany hospodářské soutěže), byť by šlo o soutěžitele co do objemu podnikání malé či drobné (právě proto však v celkových soutěžních poměrech nikoli nevýznamné), je ve formě zákonného omezení opatřením zcela krajním a muselo by být jasně a průkazně doloženo, že k nastolení legality při placení daně z přidané hodnoty neexistují mírněji a efektivněji působící prostředky, než je tento, aby ospravedlnily posílení monopolního prostředí a likvidaci méně ekonomicky silných účastníků hospodářské soutěže mezi distributory pohonných hmot. Jinak řečeno, zavedení kauce ve výši 20 mil. Kč by muselo být zásahem, který lze odpovědně podřadit pod označení ultima ratio. Pro takový, v konečném vyjádření fatální výsledek však podmínky zjištěny nebyly.

27. Je si nutno položit otázku, zda je přiměřeným opatřením zákonodárce, stanoví-li takto tíživou kauci všem – jak známo významně různým – distributorům a zda je srozuměn s dopadem takové kauce, který mu není neznám resp. nemůže ho, jako přehnanou obavu, ignorovat. To proto, že příslušná rizika prezentovaly nejen subjekty, které lze, cum grano salis, charakterizovat jako zájmové skupiny, nýbrž i takové, které mají „objektivní“ charakter (srov. typicky Úřad pro ochranu hospodářské soutěže popř. Hospodářská komora ČR).

28. Z uvedeného hlediska by v případě stanovené kauce mělo jít o zákonnou úpravu omezující distributory ve svobodě jejich podnikání ve smyslu čl. 26 odst. 2 Listiny základních práv a svobod toliko přiměřeně. To však nelze a nebylo možno docílit stejně vysokou kaucí v objemu 20 mil. Kč dopadající na každého z distributorů.

29. Vzhledem k tomu, že mezi distributory tzv. malými, kteří ročně prodají zhruba 1- 5 mil. litrů PHM a těmi, kteří prodají 100 mil. litrů PHM a více není rozdíl pouze v objemu prodeje, nýbrž i v objemu zisků (které v případě tzv. malých distributorů představují pouhý malý zlomek z obchodního obrátu) je aplikace téže kauce 20 mil. Kč vůči tzv. malým distributorům diskriminační.

30. Zde, i když v poněkud jiných souvislostech, zdá se platí jako obecné pravidlo to, co uvádí, m.j. rozhodnutí č. 11/1992 Sbírkou usnesení a nálezů Ústavního soudu ČSFR (k chápání principu rovnosti): *"Je věcí státu, aby v zájmu zabezpečení svých funkcí rozhodl, že určité skupině poskytne méně výhod než jiné. Ani zde však nesmí postupovat libovolně. ... Pokud zákon určuje prospěch jedné skupiny a zároveň tím stanoví neúměrné povinnosti jiné, může se tak stát pouze s odvoláním na veřejné hodnoty."* V předmětné věci je tato "veřejná hodnota" v novele zákona o pohonných hmotách bezesporu nedostí vyjádřena.

31. V souladu s úvahami, které – byť i v poněkud jiných poměrech – již v úrovni ústavněprávní ohledně dopadu ustanovení § čl. 26 ú.z. č. 2/1993 Sb. (1) Každý má právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost. 2) Zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností) se poznamenává (ve smyslu nálezu Ústavního soudu č. 409/2006 Sb): Článek 26 odst. 2 Listiny předpokládá možnost omezení výkonu některých povolání nebo činností zákonem, aniž by specifikoval účel omezení. **Právní normy vydané na jeho základě však musí obstát v testu proporcionality.** Nejprve je třeba posuzovat i samotnou povahu cílů, jež omezení sleduje. Pokud měla právní úprava prosazená v novele vést ke zlepšení výběru daně z přidané hodnoty a ztížit páchání daňových deliktů (což bezprostředně neplyne z textu zákona, nicméně z důvodové zprávy ano), jde o krok akceptovatelný. Ne však již v tom směru, v jakém je z hlediska ústavních záruk třeba potřebnost zvoleného prostředku zkoumat z pohledu jeho šetnosti ve vztahu k základnímu právu – tj. ke svobodnému podnikání. Neodpovídá však této zásadě skutečnost, že zavedením kauce ve výši 20 mil. Kč je významná část osob podnikajících jakožto distributoři PHM vyřazena bez dalšího z účasti na podnikání v tomto oboru. Z tohoto pohledu je aplikace konkrétní kauce na významnou (početně převažující polovinu existujících distributorských subjektů) likvidující.

32. Proporcionalitě zvoleného legislativního zásahu do svobody podnikání, který by byl ústavně přiměřený neodpovídá konečně ani skutečnost, že v úvahu nebyl patřičně vzat ani proces tvorby nových směrnic Rady Evropské unie reagujících právě na potřeby bránit podvodům v oblasti daně z přidané hodnoty, pokud jde o mechanismus rychlé reakce a pokud jde o volitelné a dočasné používání mechanismu přenesení daňové povinnosti ve vztahu k dodání některého zboží a poskytnutí některých služeb s vysokým rizikem podvodů (srov. Směrnice Rady 2013/42/EU a Směrnice Rady 2013/43/EU).¹⁶⁾

33. Zde je vcelku výstižné poukázat také na trvalé stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, obsažené v reakci předsedy uvedeného úřadu ze dne 16.4.2013 č.j. ÚHOS-D586/2012/KD-6496/2013/850/MBu.¹⁷⁾

Ten v reakci na dopis předsedy zemědělského výboru Poslanecké sněmovny Pavola Lukši m.j. uvádí: „Vedení úřadu disponuje kalkulacemi ministerstva financí i ministerstva průmyslu a obchodu. Objem státem vyčíslených škod a zejména pak výpočet výše kauce jsou však stanoveny pouze odhadem. V této souvislosti postrádal Úřad například údaj o ročním počtu tzv. bílých koní, neboť prostou matematickou úvahou by muselo jít o 500 subjektů (které v budoucnu složí kauci), aby záloha ve výši 20 milionů korun pokryla daňovou ztrátu ve výši 10 miliard. Konkrétní výše 20 milionů pak vychází v podstatě z průměrné hodnoty

¹⁶⁾ Viz Úřední věstník Evropské unie L 201, právní předpisy, české vydání, svazek 26, 26.7.2013

¹⁷⁾ Dopis předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 16.4.2013 č.j. ÚHOS-D586/2012/KD-6496/2013/850/MBu.

neodvedené daně z přidané hodnoty, což je aritmetický průměr kalkulující s počtem prokázaných i pravděpodobných (neprokázaných) případů a výši škody v každém z nich. V této souvislosti se Úřad pozastavil i nad možnou neefektivitou paušální kauce tam, kde jsou daňové úniky do stovek a tisíců milionů korun. Rovněž z tohoto důvodu navrhoval Úřad opakovaně v průběhu přípravy novely, kterou dlouhodobě sleduje, opatření, která by napomohla zabránit daňovým únikům; tato opatření by však mohla být nastavena tak, aby v jejich důsledku došlo k narušení hospodářské soutěže jen v míře nezbytné k tomu, aby byl naplněn jejich cíl (zásada proporcionality).“ Dále pak sděluje: „...mi dovoluji vyjádřit se k porovnání situace v zahraničí a posouzení dopadu na hospodářskou soutěž. Úřad si je vědom vysokého počtu distributorů v České republice a připouští, že dochází ke spekulativním zápisům. Shora popsany paušální systém kaucí by však s vysokou pravděpodobností z trhu eliminoval nejen spekulanty, ale i drobné hráče, což může mít reálný dopad i na navazující trh maloobchodního prodeje a konečně spotřebitele. Tyto trhy se přitom vymezují jako národní, resp. lokální, takže obecné srovnání se zahraničím není bez dalšího určující. Úřad je oprávněn ale i povinen bdít nad prostředím hospodářské soutěže na relevantních trzích v České republice, proto byl rovněž povinen poukázat na potenciální negativa z jednotné kauce plynoucí.“

34. Vzhledem k uvedenému je zjevné, že přijaté znění novely zákona č. 234/2013 ohledně částky kauce (20.000.000 Kč) v ustanovení § 6i není slučitelné s principy vnímání ustanovení čl. 26 odst. 1 a 2 ústavního zákona č. 2/1993 Sb. (Listina základních práv a svobod), které by bylo ústavně konformní, právě pro důvody výše zmíněné.

V.

35. Vzhledem k naléhavosti věci žádají navrhovatelé Ústavní soud, aby podle § 39 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, rozhodl o tomto návrhu přednostně.

VI.

36. Navrhuje se proto, aby Ústavní soud vydal tento Nález:

„V § 6i odst. 1 písm. a) a písm. b) zákona č. 234/2013 Sb. se vypouští číslovka 20 000 000“.

Skupina senátorů Parlamentu České republiky