



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ivanky Havlíkové a soudkyň JUDr. Naděždy Řehákové a Mgr. Ing. Silvie Svobodové ve věci

žalobce: **NET and GAMES, a.s.**
sídlem Bednářova 621/29, 619 00 Brno
zastoupena JUDr. Milanem Vašíčkem, MBA, advokátem
sídlem Dominikánské náměstí 656/2, 602 00 Brno

proti

žalovanému: **Ministerstvo financí**
sídlem Letenská 15, 118 10 Praha 1

o žalobě proti rozhodnutí ministra financí ze dne 3. 10. 2016, č. j. MF-325/2016/34-11

takto :

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení a vymezení sporu

1. Žalobce se podanou žalobou domáhal přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí, jímž ministr financí (dále jen „žalovaný“) zamítl podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) jeho rozklad proti rozhodnutí Ministerstva financí (dále jen „ministerstvo“) ze dne 11. 3. 2016, č. j. MF-325/2016/34-6, kterým bylo podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných

podobných hrách, ve znění rozhodném (dále též „zákon o loteriích“ nebo „loterní zákon“) zrušeno ve výroku specifikované rozhodnutí o povolení žalobci provozovat loterie a jiné podobné hry (dále jen „loterijní povolení“) dle § 50 odst. 3 zákona o loteriích na adrese Českobratrská 360/3, 679 61 Letovice, pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou Města Letovice č. 4/2015, o regulaci provozování loterií a jiných podobných her (dále též „OZV“), a prvostupňové rozhodnutí potvrzeno.

II. Obsah žaloby

2. *Prvním žalobním bodem* žalobce namítal, že při přijímání zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 300/2011 Sb.“ či „novela“) a další související zákony, nebyl dodržen notifikační proces normy technického charakteru předpokládaný směrnicí Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES, tedy povinnost předložit ke schválení text notifikovaného právního předpisu před uplynutím stanovené lhůty pozastavení legislativních prací, proto je tento zákon podle názoru žalobkyně vůči svým adresátům nepoužitelný a právně nevynutitelný. Správní orgán byl tedy povinen bez dalšího aplikovat shora uvedenou směrnici a na jejím základě neaplikovat ta ustanovení zákona o loteriích, která do něho byla včleněna nenotifikovanou novelou. Žalovaný takto nepostupoval, pročež zatížil řízení vadou.
3. Žalobce dále *ve druhém žalobním bodě* tvrdil porušení principu dělby moci. Judikatura dovodila, že obecně závaznou vyhlášku k regulaci lze vydat na základě obecného zmocnění obcí dle § 10 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o obcích“), poté se však zákonodárce rozhodl k vydání zvláštního zmocnění v § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Zákonodárce tím popřel závěry judikatury a nepřímým způsobem řekl, že obecné zmocnění nelze použít k vydání regulující loterie.
4. *Třetím a čtvrtým žalobním bodem* žalobce brojil proti porušení jeho základních lidských práv a svobod garantovaných Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod. Porušení spatřoval konkrétně v tom, že mu nebyl ve smyslu rozsudku Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“) ze dne 13. 1. 2015, č. 65681/13, Vékony proti Maďarsku (dále jen „rozsudek ve věci Vékony“), stanoven přiměřený čas, aby se mohl přizpůsobit nové situaci. Stejný závěr dovozoval z rozsudku Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) ze dne 11. 6. 2015, C-98/14 (dále též „rozsudek ve věci Berlington“). Zákonodárce ani správní orgány nepostupovaly v souladu s těmito pravidly, zasáhly tak do principu právní jistoty, legitimního očekávání žalobce a rovněž do jeho práva na vlastnictví dle čl. 17 Listiny základních práv Evropské unie (dále jen „Listina EU“) a dle čl. 11 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).
5. *V pátém žalobním bodu* žalobce namítl nerespektování principu hierarchie právních norem. Je pravdou, že Ministerstvo vnitra, na které se správní orgány odvolávají, má povinnost dozoru nad obecně závaznými vyhláškami podle § 123 a násl. zákona o obcích. Ministerstvo vnitra vyzve příslušnou obec k nápravě tehdy, pokud shledá rozpor obecně závazné vyhlášky se zákonem. S ohledem na tuto formulaci Ministerstvo vnitra zasahuje pouze v případě, že shledá rozpor, přičemž je třeba zohlednit množství obcí a tudíž i obecně závazných vyhlášek v republice. Nelze proto z mlčení Ministerstva vnitra dovozovat, že by OZV, ke které se nevyjádřilo, byla v souladu se zákonem. Pokud zde byly pochybnosti o zákonnosti a ústavnosti vyhlášky, stala se tato otázka podkladem, na němž závisí rozhodnutí ve věci. Nebyl-li žalovaný oprávněn si tuto otázku sám posoudit,

měl postupovat podle některého z písmen § 57 odst. 1 správního řádu, a tedy buď mohl dát sám podnět příslušnému orgánu k zahájení řízení, nebo k tomu měl vyzvat žalobce. Tento zákonem předpokládaný postup nebyl respektován a došlo pouze k formalistickému odmítnutí argumentace žaloby s odkazem na to, že zde existuje jiný orgán oprávněný o věci rozhodnout, který žádnou činnost neprojevil. Tento postup vede ke zcela absurdním závěrům a k slepé aplikaci obecně závazné vyhlášky, bez ohledu na ostatní právní normy, třeba i normy s vyšší právní silou.

6. *Šestým žalobním bodem* tvrdil žalobce nepřiměřené omezování podnikatelské činnosti. Žalobce si je vědom toho, že určité osoby (osoby mladší 18 let a osoby s omezenou svéprávností) by měly být ze strany státu více chráněné, avšak nevidí důvod ke zvýšené ochraně osob svéprávných, když stát tyto osoby rovněž nechrání před negativními dopady cigaret a alkoholu. K tomu odkázal na stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. 9. 2014 (dále též „ÚOHS“), v němž je uvedeno, že „*postup obce musí v každém případě vycházet z objektivního odůvodnění, ze kterého vyplyne, že omezení soutěže není vyšší, než je pro dosažení takového cíle nezbytné.*“ Vydavatel obecně závazné vyhlášky však tento princip zcela ignoroval a zcela opomenul oprávněné zájmy dotčených osob. Takový postup zakládá nedůvodné zneužití státní moci nad rámec ústavním pořádkem vymezených limitů, a nemůže tak požívat právní ochrany, je v rozporu se zákonem a příslušný orgán státního dozoru je povinen sjednat nápravu. V projednávaném případě byl OZV dán plošný zákaz provozu loterií a jiných podobných her na celé území obce, vyjma adres uvedených v OZV. Právo žalobce na podnikání tedy bylo omezeno, aniž by byla celá situace dostatečným způsobem zhodnocena.
7. *V sedmém žalobním bodě* žalobce vyjádřil nesouhlas se závěry žalovaného, že nemohl mít žádné legitimní očekávání s ohledem na to, že může být svého práva podnikání kdykoliv vydáním obecně závazné vyhlášky zcela zbaven. Podle žalobce jsou loterie v současné době stále přísněji regulovány a zakazovány, případně alespoň více daněny. Žalovaný nadto zkracuje dobu, na kterou jsou povolení vydávána, pročez je dána nejistota provozovatelů loterií již v době, na kterou jsou povolení vydávána. Pokud žalovaný zhodnotí, že okolnosti odůvodňují vydání povolení např. na dobu tří let, měl by tuto dobu provozovateli také garantovat a nijak do ní nezasahovat. Žalobce situaci analogicky ilustroval na civilním právu.
8. *V osmém žalobním bodě* žalobce uvedl, že s ohledem na již zmiňovaný rozsudek SDEU ve věci C-98/14 nebyla splněna podmínka přechodného období, která by dala možnost provozovatelům reagovat na změnu právního prostředí s tím, že samotné probíhající správní řízení, jehož délku zavinilo ministerstvo, nelze považovat za přechodné období. Soud by proto neměl k právní úpravě, která je v rozporu s primárním právem EU, přihlížet. Druhou otázkou ve vztahu k právu EU je případné porušení čl. 34 Smlouvy o fungování EU, který zakládá zákaz množstevního omezení dovozu zboží, či jiných pravidel, která mají stejný efekt. Žalobce proto navrhl, aby soud položil SDEU předběžnou otázku, na základě které by bylo zjištěno, zda česká vnitrostátní úprava představuje vnitřní omezení pohybu zboží, když svými dopady výrazně omezuje přeshraniční pohyb zboží – výherních zařízení.

III. Vyjádření žalovaného

9. Žalovaný v písemném vyjádření k žalobě konstatoval, že ke zrušení loterijního povolení přistoupilo ministerstvo, neboť předmětné povolení bylo v rozporu s loterijní vyhláškou, tedy dodatečně vyšla najevo okolnost dle § 43 odst. 1 zákona o loteriích.
10. K jednotlivým žalobním bodům uvedl, že zákon o loteriích byl podroben notifikační proceduře podle směrnice č. 98/34/ES, když vláda předložila návrh zákona č. 300/2011 Sb., tedy novely zákona o loteriích týkající se rozšíření regulační pravomoci obcí v oblasti loterií a jiných podobných her, a nebyly k němu uplatněny žádné připomínky. Po změně předloženého návrhu novely bylo přistoupeno k renotifikaci, v jejímž rámci došlo k uplatnění připomínek, avšak nikoliv ve vztahu k § 50 odst. 4, který byl i v předchozí fázi bez připomínek. Žalovaný dále odkázal na judikaturu SDEU, ze které vyplývá, že i v případě nedodržení předepsané procedury jsou použitelná a vynutitelná ta ustanovení zákona, která nejsou technickou regulací ve smyslu směrnice. Do této kategorie právě spadá § 50 odst. 4 zákona o loteriích. V této souvislosti žalovaný uvedl, že i kdyby nebyl zákon č. 300/2011 Sb. přijat, i tak by byla dána regulační pravomoc obcí prostřednictvím obecně závazných vyhlášek. Pojem výherní hrací přístroj byl před přijetím této novely interpretován ve smyslu nálezu Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10, dle něž se pod pojem výherní hrací přístroj zařazovaly i interaktivní videoloterní terminály (dále jen „IVT“) a případně jiná technická herní zařízení spadající pod definici § 2 písm. e) zákona o loteriích. Žalovaný s ohledem na shora uvedené nesouhlasil s návrhem žalobce na položení předběžné otázky SDEU.
11. Žalovaný dále uvedl, že mu nepřísluší rozhodovat o nevymahatelnosti a nevynutitelnosti právního předpisu podle směrnice a že obecně závazná vyhláška ob stojí i bez výslovného odkazu na § 50 odst. 4 zákona o loteriích. K tomu odkázal na rozsudek NSS ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170.
12. K tvrzenému rozporu s judikaturou SDEU a ESLP žalovaný sdělil, že kontrolu ústavnosti a zákonnosti obecně závazných vyhlášek obcí provádí Ministerstvo vnitra, které je rovněž oprávněno podat návrh Ústavnímu soudu na zrušení těchto vyhlášek, který je oprávněn je pro protiústavnost či nezákonnost zrušit. Pravomoc obcí rozhodovat o tom, zda a kde se mohou na jejich území vyskytovat provozovny loterií a jiných podobných her (včetně IVT) je dle ustálené judikatury Ústavního soudu otázkou místního pořádku a jako taková spadá do samostatné působnosti obcí. K tomu žalovaný odkázal na nálezy Ústavního soudu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10.
13. Podle žalovaného je z odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí jednoznačně zřejmé, že se žalovaný vypořádal se všemi argumenty žalobkyně, které jsou relevantní k předmětu daného správního řízení, uvedl, které skutečnosti byly vzaty za podklad rozhodnutí, podle které právní normy rozhodl i jakými úvahami se při rozhodování řídil. S odkazem na nálezy Ústavního soudu ze dne 8. 12. 2005, sp. zn. I ÚS 729/2000 měl žalovaný za to, že není nutno vyžadovat podrobnou odpověď na každý argument účastníků řízení. Dle žalovaného není ani žalobou napadené rozhodnutí ani prvostupňové rozhodnutí nepřezkoumatelné.
14. Ke zrušení loterijních povolení pro rozpor s OZV došlo po vydání nálezu Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13. Jejich zrušením dochází k uplatnění ústavního práva obcí na samosprávu. Z nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 vyplývá, že, kdyby žalovaný nerušil povolení k provozování loterií a jiných podobných her, jejichž

provozování je v rozporu s obecně závaznými vyhláškami obcí, dopustil by se zásahu do ústavního práva obcí na územní samosprávu.

15. Využívá-li ministerstvo § 43 zákona o loteriích, nejedná se o protiústavní postup a porušení zákona. V rámci aplikace tohoto ustanovení pak v příslušném správním řízení dochází k poměřování jednotlivých zájmů, principů, práv a povinností. Provozovatelé si musí být vědomi existence § 43 zákona o loteriích, a tedy možnosti být v podstatě kdykoliv tohoto povolení zbaveni. K tomu žalovaný odkázal náleze Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10). Rovněž poukázal na náleze Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13, dle kterého u provozovatelů videoloterijních terminálů není možné hovořit o existenci legitimního očekávání spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí, neboť si musí být vědomi, že jejich sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny nebo zrušení právních předpisů, a to nejen zákonů, ale i podzákonných norem.
16. K námitce neposouzení zákonnosti a ústavnosti OZV žalovaný uvedl, je povinen řídit se platnými a účinnými právními předpisy a není oprávněn přezkoumávat zákonnost obecně závazných vyhlášek, je tedy povinen aplikovat obecně závaznou vyhlášku, která nebyla shledána nezákonnou. Veškeré vznesené argumenty jsou proto dle žalovaného irelevantní. Nebylo mu ani z úřední činnosti známo, že by OZV byla ministerstvem vnitra shledána nezákonnou.
17. Žalovaný nesouhlasil s námitkou nesprávného vymezení zákonných ustanovení, na jejichž základě město přistoupilo k vydání OZV. Sám Ústavní soud konstatoval, že oprávnění obcí na úrovni zákonné úpravy se může opírat o zvláštní zákon ve smyslu § 10 písm. d) zákona o obcích i o generální klauzuli § 10 písm. a) téhož zákona, za účelem zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku. Nadto se § 10 písm. a) zákona o obcích a § 50 odst. 4 zákona o loteriích obsahově překrývají.
18. K judikatuře ESLP a SDEU žalovaný uvedl, že žalobcem zmiňovaný rozsudek SDEU ve věci *Berlington Hungary*, C-98/14 nelze na projednávaný případ aplikovat, jelikož v projednávaném případě zejména nedochází k rušení loterií ze zákona okamžitě, tedy ze dne na den. Ministerstvo totiž přistupuje k rušení povolení na základě obecně závazných vyhlášek, a to po vyhodnocení jejich obsahu a účelu. Provozovatel může svou činnost vykonávat až do doby, kdy rozhodnutí o zrušení vydaného povolení nabude právní moci.
19. K námitce legitimního očekávání žalovaný dále uvedl, že podle ustálené judikatury SDEU (viz bod 80 citovaného rozsudku *Berlington Hungary*) je výhradně věcí národního soudu, aby posoudil, zda je vnitrostátní právní úprava v souladu se zásadami právní jistoty a legitimního očekávání, přičemž SDEU ani ministerstvo nejsou oprávněny posuzovat takový soulad konkrétního ustanovení právního předpisu s výše uvedenými zásadami. Žalovaný rovněž odkázal na rozsudek SDEU ve věci *Planatol*, C-201/08, dle něž se hospodářský subjekt nemůže dovolávat ochrany zásady legitimního očekávání v případě, kdy je s to předvídat přijetí opatření, které se může dotýkat jeho zájmu, a toto opatření je později přijato. Upozornil též na závěry judikatury SDEU, že ochrana spotřebitelů proti hráčské závislosti a předcházení trestní činnosti a podvodům spojeným s hrami jsou naléhavými důvody obecného zájmu, jež mohou odůvodnit omezení hazardních her. Právní úprava hazardních her není na unijní úrovni harmonizována, a proto mají členské státy v zásadě možnost stanovit cíle své politiky v této oblasti, případně přesně vymezit požadovanou úroveň ochrany.

20. K námitce zásahu do práva žalobce na svobodné podnikání odkázal na judikaturu NSS (ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170 a ze dne 25. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32), vyjadřující se ke vztahu práva provozovatelů loterií a jiných podobných her na podnikání a legitimního očekávání.
21. Žalovaný dále uvedl, že rovněž Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve svém stanovisku ze dne 1. 9. 2014 uvedl, že je-li to obcí objektivně odůvodněno, pokládá Úřad pro ochranu hospodářské soutěže za v zásadě přiměřené, rozhodne-li se obec pro zákaz provozu loterií na svém území.

IV. Následná vyjádření žalobce a žalovaného

22. Na vyjádření žalovaného reagoval žalobce replikou, v níž setrval na svém návrhu. Vyjádřil v ní nesouhlas se závěry, k nimž žalovaný došel jak ve vyjádření, tak v napadeném rozhodnutí. Trval na tom, že při přijímání zákona č. 300/2011 Sb. nebyl dodržen notifikační proces, úprava nebyla proto přijata řádným způsobem, a nelze ji uplatňovat vůči soukromému subjektu. Žalobce dále nesouhlasil s tvrzením žalovaného, že obce mohou provozování loterií na svém území upravovat obecně závaznými vyhláškami již na základě § 10 písm. a) zákona o obcích. Naopak ze jmenovaného ustanovení takové oprávnění nevyplývá, a zákonodárce proto vložil do zákona o loteriích § 50 odst. 4, kterým svěřil obcím tuto pravomoc. Podle výkladu zastávaného žalovaným by zákonodárce postupoval při přijetí § 50 odst. 4 zákona o loteriích zcela iracionálně. Dále zopakoval, že žalovaný měl dát podnět ministerstvu vnitra k vyřešení předběžné otázky zákonnosti OZV, a že pokud tak neučinil, dopustil se nezákonnosti procesního postupu, která sama o sobě odůvodňuje zrušení rozhodnutí. Upřesnil také, že jeho legitimní očekávání bylo založeno vydaným loterijním povolením, které mu garantovalo určité právo po určitou dobu. Stát by měl dodržet příslib daný pravomocným loterijním povolením bez ohledu na změnu vnějších okolností. Dále se věnoval otázce sociálních rizik loterií, k níž uvedl, že neexistuje reálné riziko pro veřejný pořádek, jednoznačně vyplývající z loterií.
23. Žalovaný reagoval duplikou, v níž zejména zopakoval argumenty obsažené ve svém vyjádření k žalobě. S žalobkyní se neztotožnil ani v otázce sociálních rizik loterií, k čemuž odkázal na judikaturu NSS (rozsudek č. j. 6 As 285/2014-32) a ÚS (nález sp. zn. Pl. ÚS 56/10) zmiňovanou již ve vyjádření k žalobě.
24. Žalobce setrval na svém návrhu a argumentech také v triplice reagující na dupliku žalovaného.

V. Vyjádření obce

25. Město Letovice k výzvě soudu osvětlilo důvody, které jej vedly k přijetí dané OZV v této podobě. Uvedlo, že přistoupilo k regulaci negativní, kdy určuje, které sázkové hry a loterie vyhláškou vymezené, je zakázáno provozovat na celém jeho území. Rozsah regulace, tedy absolutní zákaz v obecně závazné vyhlášce vymezených sázkových her, zvolilo město podle vlastní úvahy s přihlédnutím k místním podmínkám. Město k tomuto kroku přistoupilo v zájmu ochrany sociálně slabých, snadno ovlivnitelných nebo duševně nezrálých osob před důsledky plynoucími z účasti na těchto hrách a zároveň v zájmu předcházení záporným jevům spojeným s hraním těchto her, které ve svém důsledku mohou vést k narušování veřejného pořádku.

VI. Jednání

26. Účastníci souhlasili s projednáním věci bez ústního jednání, soud proto o žalobě rozhodl v neveřejném zasedání. Důkazy soud neprováděl, neboť to s ohledem na obsah spisového materiálu a ustálenou judikaturu pro posouzení právní otázky shledal nadbytečným.

VII. Posouzení věci Městským soudem v Praze

27. Soud přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, v rozsahu žalobou uplatněných bodů, kterými je vázán, podle skutkového a právního stavu ke dni vydání žalovaného rozhodnutí, a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.
28. Při posouzení věci soud vyšel z následující právní úpravy:
29. Podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích orgán, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, zruší povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit, nebo se ukáže dodatečně, že údaje, na jejichž podkladě bylo povolení vydáno, jsou klamné.
30. V *prvním a druhém žalobním bodě* žalobce namítal, že nebyl dodržen notifikační proces v případě zákona č. 300/2011 Sb., proto neměl žalovaný k OZV vůbec přihlížet, měl za to, že nebyl dodržen princip dělby moci.
31. Soud k tomu uvádí, že se otázkou notifikace zákona č. 300/2011 Sb. detailně zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170 (všechna rozhodnutí správních soudů jsou dostupná na: www.nssoud.cz), a navazující judikatuře. Nejvyšší správní soud se v daném případě ztotožnil s právním názorem krajského soudu, že „[...] *obecně závazná vyhláška města Litomyšl č. 1/2014 ob stojí i bez výslovného odkazu na § 50 odst. 4 loterního zákona, dle stěžovatelky neaplikovatelného. Jak totiž konstatoval Ústavní soud v nálezu týkajícím se obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně, pravomoc obcí regulovat hazard na svém území vyvěrá přímo z § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), a není tak dokonce ani vázáno na konkrétní znění zákonného zmocnění v loterním zákoně [nálezu ze dne 7. 9. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10 (N 151/62 SbNU 315; 293/2011 Sb.)]*“. Obdobně i v nyní posuzovaném případě není otázka notifikace zákona č. 300/2011 Sb. relevantní, protože i v případě, kdy by nebyl tento zákon vynutitelný, by OZV Města Letovice obstála i na základě § 10 písm. a) obecního zřízení. Duplicita kompetenčních ustanovení v obecním zřízení a loterijním zákoně nemá ve smyslu zásady, že *nadbytečné neškodí (superfluum non nocet)* hlubší význam. Námitka proto není důvodná.
32. Ve *třetí, čtvrté, páté a šesté žalobní námitce* žalobce tvrdil porušení jeho práva na podnikání, vlastnického práva (čl. 17 Listiny základních práv Evropské unie, čl. 11 Listiny základních práv a svobod), ochrany investic, legitimního očekávání s tím, že mu nebyl poskytnut přiměřený čas k přizpůsobení se nové situaci, došlo k omezení jeho podnikatelské činnosti, k tomu poukázal na rozhodnutí ÚOHS, rozsudek SDEU ve věci Vékony a Berlington, a měl za to, že OZV měla být posouzena ve světle rozhodnutí SDEU.
33. Soud obecně odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 5. 2016, č. j. 9 As 127/2015-68, podle kterého s ohledem na vázanost soudů nálezy Ústavního soudu by se zdejší soud mohl jen těžko odchýlit od závěrů, které Ústavní soud přijal. Ústavní soud již v nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, č. 293/2011 Sb., *Františkovy Lázně*, dovodil, že obce byly oprávněny regulovat hazardní hry již na základě § 10 písm. a) obecního zřízení.

33. Zdejší soud uvádí, že pokud správní orgány vycházely z právních názorů Ústavního soudu, nelze převzaté názory považovat za protiústavní, protože je aproboval Ústavní soud, který je dle čl. 83 Ústavy České republiky orgánem ochrany ústavnosti. Jinými slovy, výklad norem ústavního pořádku Ústavním soudem je v České republice i s ohledem na čl. 89 odst. 2 Ústavy závazný a požívá vysoké argumentační síly.
34. Ze samotné věcné argumentace žalobce vyplývá, že neporozuměl závěrům nálezu Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13, č. 112/2013 Sb., *Klatovy*, zcela. Ústavní soud v daném nálezu v bodech 29 až 33 popisuje, že právo obcí regulovat vybraný hazard na svém území zaručovala Ústava a § 10 obecního zřízení již dávno před tím, než byla přijata novela loterijního zákona – zákon č. 300/2011 Sb. (srovnej i nálezy Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10, *Chrastava*). Žalobcovo zrušené loterijní povolení týkající se území obce bylo vydáno v roce 2013, tedy ve chvíli, kdy obce již disponovaly pravomocí prostřednictvím obecně závazných vyhlášek vybrané loterie a jiné podobné hry omezit či zcela vyloučit. Žalobce si proto mohl a měl být vědom, že jeho podnikatelský záměr byl vždy limitován vůlí Zastupitelstva obce, jež mohlo provozování určité loterie na území města kdykoli podříditi regulaci. Žalobci tak nemohlo vzniknout jakékoli legitimní očekávání, že provozování loterií nebude moci obec regulovat. Pokud totiž obce měly pravomoc regulovat hazard na svém území již před přijetím zákona č. 300/2011 Sb., přechodné ustanovení v čl. II odst. 4 tohoto zákona nebylo prostředkem k vyvážení práv obcí a práv provozovatelů loterií, ale naopak se jednalo o omezení již existujícího práva obcí regulovat loterie. Ústavní soud shledal v této skutečnosti neodůvodněný zásah do práva obcí na samosprávu, což vyjádřil v nálezu *Klatovy*. Jelikož žalobci tvrzené legitimní očekávání nevzniklo, nemohlo dojít k protiprávnímu zmaření očekávané investice nebo k porušení vlastnického práva či práva na podnikání, a to jak v kontextu vnitrostátní právní úpravy, tak unijního práva a Úmluvy o ochraně základních práv a lidských svobod.
35. Soud dále odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, č. 3194/2015 Sb. NSS, v němž tento soud vůbec poprvé posuzoval případ zrušení povolení k provozování loterie nebo jiné hry z moci úřední za použití § 43 loterijního zákona. Nejvyšší správní soud se v tomto rozhodnutí obsáhle zabýval vývojem příslušné právní úpravy, kontextem obdobných sporů i judikaturou Ústavního soudu, včetně loterijního nálezu. Nakonec Nejvyšší správní soud vyslovil závěr, že povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry vydané dle § 50 odst. 3 loterijního zákona lze zrušit dle § 43 odst. 1 téhož zákona nejen pro okolnosti skutkové povahy, ale též pro okolnosti rázu právního. Těmi může být i vydání obecně závazné vyhlášky, jež v místě, kde byl povolen provoz hracího přístroje, provozování loterií a jiných podobných her zakazuje. Z loterijní vyhlášky vyplývá zákaz provozování loterií na celém území obce. Pokud výše popsané loterijní povolení kolidovalo s loterijní vyhláškou, nelze v postupu žalovaného dle § 43 odst. 1 loterijního zákona, který vyústil ve zrušení loterijních povolení, spatřovat nesprávné právní posouzení případu či nerespektování závěrů Ústavního soudu.
36. Jelikož nemohlo být z výše uvedených důvodů zasaženo do legitimního očekávání žalobce, respektive jeho vlastnických práv či práv na podnikání, soud považuje za nadbytečné, aby se zabýval odkazovanou judikaturou Ústavního soudu, Evropského soudu pro lidská práva a Soudního dvora vztahující se k principu právní jistoty, ochrany nabytých práv, legitimního očekávání a právního státu. Jak totiž Ústavní soud vyjádřil v bodě 42 nálezu

Klatovy „[...] nelze u provozovatelů interaktivních videoloterijních terminálů hovořit o existenci legitimního očekávání (jež by snad napadeným ustanovením mělo být chráněné) spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí. Provozovatelé interaktivních videoloterijních terminálů - stejně jako každý jiný subjekt práva - si totiž mohli a měli být vědomi rizika, že jejich právní sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, a to nejen zákonů, nýbrž i podzákonných právních předpisů (včetně obecně závazných vyhlášek)“. Zdejší soud se plně s tímto závěrem ztotožňuje a žalobce nevznesl přesvědčivé důvody, které by ho vyvracely.

37. Navíc zdejší soud odkazuje i na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170, který se v bodě II. A detailně vypořádal s aplikovatelností unijního práva v obdobném případě. Dospěl k závěru, že unijní právo není aplikovatelné na čistě vnitrostátní situace podnikání v oblasti provozování výherních hracích přístrojů. Ani základní zásady unijního práva tedy nejsou aplikovatelné na rozhodování správních orgánů podle § 43 loterijního zákona.
38. Nad rámec uvedeného soud považuje za vhodné vyjádřit se k odkazu žalobce na závěry Soudního dvora Evropské unie ve věci C-98/14 *Berlington Hungary*. Soud v obecné rovině připomíná, že vnitrostátní orgány či soudy mají v případě konfliktu mezi unijním právem a právem vnitrostátním povinnost neaplikovat vnitrostátní právo a dát přednost právu unijnímu. Avšak tato povinnost nastává pouze v případě, kdy se projednávaná věc nachází v aplikačním rámci unijního práva. Podle názoru soudu právě projednávaný případ do tohoto rámce nespadá.
39. V aplikačním rámci unijního práva se věc nachází v situaci, ve které je doložen unijní prvek, a to především v případech, kdy dochází k vnitrostátní aplikaci unijního předpisu, kdy vnitrostátní orgán provádí unijní závazek anebo kdy se vnitrostátní orgán dostane do konfliktu s unijním závazkem (k tomu viz stanovisko generálního advokáta ze dne 12. 6. 2012 ve věci *Fransson*, C-617/10, body 25-39). Jelikož regulace loterií a sázek není upravena v žádném přímo aplikovatelném unijním předpise, nemůže právě řešený případ spadat pod prvně uvedenou situaci. V oblasti regulace loterií a sázek neexistuje pro Českou republiku ani žádný jiný unijní závazek, který by musela provádět. Oblast hazardu obecně není vůbec unijním právem regulována a ani zákon o loteriích není předpisem, který by prováděl unijní právo.
40. Zbývá tedy situace, kdy se vnitrostátní orgán dostává do konfliktu s unijním závazkem, ale ani ta v právě projednávaném případě nenastala. Soud v obecné rovině připouští, že základní zásady práva Evropské unie budou použitelné i na oblasti, které právo Evropské unie neupravuje, a to především v případě volného pohybu služeb (čl. 56 SFEU). Avšak dané ustanovení může být aktivováno pouze v případě, že dotčená osoba tyto ekonomické svobody skutečně realizuje, což pro žalobce neplatí. Žalobce totiž není osobou, která by využívala svobodu pohybu služeb. Je českou právníčkou osobou, která nabízí služby na území České republiky. Přičemž existence jakéhokoli přeshraničního prvku nevyplývá ani z předloženého správního spisu. Jedná se tedy o čistě vnitrostátní situaci regulovanou vnitrostátní právní úpravou. Ta sice může spadat do působnosti ustanovení týkajících se základních ekonomických svobod zaručených unijním právem, avšak „*zpravidla pouze v rozsahu, v němž se použije na situace mající souvislost s obchodem mezi členskými státy*“ (viz rozsudky Soudního dvora Evropské unie ve věcech *Anomar*, C-6/01, bod 39; *Garkalns*, C-470/11, bod 21). Soud pro úplnost odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze

dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170, v němž Nejvyšší správní soud dospěl v typově podobném případě k závěru, že unijní právo není aplikovatelné na čistě vnitrostátní situace podnikání v oblasti provozování hazardních her.

41. Jelikož se daná věc nachází mimo aplikační rámec práva Evropské unie, nebylo namístě se zabývat namítaným nesouladem zákona o loteriích, resp. loterijní vyhlášky s právem Evropské unie, resp. s judikaturou Soudního dvora Evropské unie.
42. Ohledně možných retroaktivních účinků loterijní vyhlášky, zdejší soud plně odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, kde se uvedený soud podrobně v bodech 36 a 37 retroaktivitou zabývá. Zdejší soud shrnuje, že obecně závazná vyhláška obce nemá účinky pravé retroaktivity (tj. neovlivňují vydaná loterijní povolení do minulosti), nepravá retroaktivita je pak v právu obecně přípustná. Soud proto neshledal námitky důvodnými.
43. Žalobce dále rozporoval OZV, zejména plošný zákaz na celém území obce, který omezuje podnikatelskou činnost žalobce.
44. Plošný zákaz provozování loterií a jiných podobných her dle § 2 písm. i) zákona o loteriích byl na území obce zaveden OZV. Přestože žalobce výslovně nepožadoval přezkoumání loterijní vyhlášky, soud poukazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016, č. j. 1 As 297/2015-77, v němž Nejvyšší správní soud připomněl ve smyslu nálezu Ústavního soudu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, povinnost soudů, aby před aplikací posuzovaly každou obecně závaznou vyhlášku individuálně z hlediska kritérií stanovených ústavním pořádkem a zákony.
45. Soud při posuzování loterijní vyhlášky přihlédl k důvodům jejího přijetí, jak je uvedla obec ve vyjádření k žalobě. Ze sdělení obce je zřejmé, že přistoupila k regulaci loterií na svém území s přihlédnutím k místním podmínkám v zájmu ochrany sociálně slabých, snadno ovlivnitelných nebo duševně nevyzrálých osob před důsledky plynoucími z účasti na těchto hrách a zároveň v zájmu předcházení záporným jevům spojeným s hraním těchto her, které ve svém důsledku mohou vést k narušování veřejného pořádku.
46. K tomu soud uvádí, že právo na samosprávné řešení vlastních záležitostí přiznává obcím čl. 100 odst. 1 Ústavy České republiky. Obec byla zmocněna k vydání loterijní vyhlášky podle závěrů nálezu Ústavního soudu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, č. 293/2011 Sb., *Františkovy Lázně*, již na základě § 10 písm. a) obecního zřízení a § 50 odst. 4 loterijního zákona toto obecné ustanovení obecního zřízení toliko konkretizuje. Uvedená ustanovení poskytují obcím široké pravomoci omezit provozování hracích přístrojů místem, časem nebo je dokonce úplně zakázat. Vzhledem k rozsahu této pravomoci soud neshledal, že by obec v OZV překročila své pravomoci, tedy jednalo *ultra vires*, když zakázala provoz hazardních her na celém území vyjma adres, které stanovila na základě shora uvedených objektivních kritérií a výslovně je v příloze vyhlášky označila.
47. Soud tak shrnuje, že přezkoumal loterijní vyhlášku a dospěl k závěru, že při jejím vydávání obec nepřekročila své pravomoci svěřené jí zákonem o obcích, a není tak ani důvod loterijní vyhlášku neaplikovat dle čl. 95 odst. 1 Ústavy. Obsah vyhlášky spadá pod § 10 písm. a) o obcích a neobsahuje nic, co by se vymykalo pravomoci obcí. Účel vyhlášky vyplývá již z jejího obsahu, neboť je zřejmé, že smyslem přijaté loterní vyhlášky je všeobecná ochrana sociálně zranitelných skupin před určitými patologickými jevy, které jsou spojeny s provozováním hracích přístrojů, což soud shledává skutečností všeobecně

známou. Soud vzal rovněž na zřetel skutečnost, že možnost obcí omezit či vyloučit hazard na jejich území byla několikrát aprobevována Ústavním soudem, a proto argument proti vyhlášce, která toto právo obcí realizuje, nemůže obstát. Soud se zabýval případnou diskriminační povahou loterijní vyhlášky. Právní úprava by byla diskriminační, pokud by pro různé subjekty ve stejných situacích zakládala odlišná práva a povinnosti (přímá diskriminace), nebo by na základě zdánlivě neutrálních ustanovení určité subjekty znevýhodňovala bez zdůvodnění legitimním cílem, přičemž prostředky k jeho dosažení by nebyly přiměřené a nezbytné (nepřímá diskriminace). Soud neshledal, že by posuzovaná úprava zakládala jakoukoli diskriminaci. Posuzovaná loterijní vyhláška zakazuje provozování loterií a jiných podobných her dle § 2 písm. i) zákona o loteriích na celém území obce. Soud tak neshledal, že by posuzovaná úprava zakládala jakoukoli diskriminaci. Podmínky pro provozování těchto hazardních her jsou stanoveny na území obce ve vztahu ke všem subjektům stejně.

48. Pro úplnost soud dodává, že pokud žalobce odkazoval na stanovisko ÚOHS, tak je třeba zdůraznit, že stanovisko ÚOHS nemá závazný charakter (ve smyslu § 19a odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže). Nadto tímto stanoviskem ÚOHS pouze obecně vyzval obce, aby postupovaly v souladu s pravidly hospodářské soutěže a nikterak nekonstatoval rozpor konkrétní obecně závazné vyhlášky, která reguluje provozování loterií a jiných podobných her, se soutěžním právem.
49. *V pátém žalobním bodě* brojil žalobce proti tomu, že žalovaný nedal podnět Ministerstvu vnitra k zahájení řízení, ve kterém by byla posouzena (předběžná) otázka zákonnosti a neústavnosti OZV, ani k tomu nevyzval žalobce jako účastníka řízení. Žalobce v tom spatřuje porušení § 57 odst. 1 správního řádu. Ani tuto žalobní námitku soud nepovažuje za opodstatněnou, neboť nebylo povinností žalovaného řešit otázku zákonnosti či ústavnosti OZV postupem upraveným v § 57 odst. 1 písm. a) nebo b) správního řádu, jak se mylně domnívá žalobce. O tom, zda je konkrétní právní předpis, který má být na danou věc aplikován, v souladu s normami vyšší právní síly, si správní orgán může učinit úsudek sám, neboť mu to umožňuje § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu. Žalovaný tak v daném případě učinil. V napadeném rozhodnutí stručně reagoval na námitky žalobce o nezákonnosti OZV, přičemž poukázal na právní názor deklarovaný Ústavním soudem v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. 6. 2011, podle něhož nelze klást na obce jako na normotvůrce přísně formální pravidla, ale vždy je nutné jít po smyslu a účelu obecní regulace. Žalovaný shledal, že obec prostřednictvím OZV jednoznačně vyjádřila svůj regulační úmysl ve vztahu k jednotlivým druhům loterií a jiných podobných her, a k argumentaci uplatněné žalobcem v rozkladu pak uvedl, že tato vyvěrá v uplatňování formalistického přístupu spočívajícího z formálního označení loterií a jiných podobných her podle § 2 zákona o loteriích, přičemž ustanovení § 50 odst. 4 tohoto zákona bylo účinné bezprostředně. Za zásadní pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí považuje soud tu skutečnost, že žalobce *v žalobě* žádnou relevantní námitkou nenapadl výše zmíněný závěr žalovaného, z něhož je patrné přesvědčení správního orgánu o souladu OZV s normami vyšší právní síly. Absence podrobnějšího vypořádání rozkladové argumentace žalobce není za této situace podstatnou vadou, která by mohla mít za následek nezákonnost napadeného rozhodnutí, a to tím spíše, že žalobce v žalobě neuplatnil konkrétní námitky, jimiž by zpochybnil soulad OZV se zákonem či ústavním pořádkem. To, že tak učinil v rozkladu, je z hlediska soudního přezkumu napadeného rozhodnutí nepodstatné. Podle § 71 odst. 1 písm. d) s.ř.s. musí žaloba obsahovat *žalobní body*, z nichž *musí být patrné, z jakých skutkových a právních důvodů považuje žalobce napadené výroky*

rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné. Tvrzené důvody nezákonnosti napadeného rozhodnutí musí být tedy v podané žalobě uvedeny výslovně; případný odkaz na jiná podání žalobce a tam uváděnou argumentaci je z hlediska vymezení rozsahu soudního přezkumu napadeného rozhodnutí nepostačující. Z uvedených důvodů se soud nemohl zabývat argumenty, které žalobce uváděl v rozkladu či ve vyjádření učiněném v průběhu správního řízení, ale nikoli již v podané žalobě. Považoval-li snad žalobce i tyto argumenty za významné pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí v přezkumném soudním řízení, měl je vtělit do žaloby; pokud tak neučinil, nemůže k nim soud přihlížet. Judikatura správních soudů je v tomto směru zcela ustálená, v podrobnostech lze odkázat např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010 čj. 4 As 3/2008-78. Žalobce v žalobě rovněž neuplatnil žádné konkrétní námitky, jimiž by brojil proti OZV z toho pohledu, že obec jejím vydáním jednala libovolně či diskriminačně. Stejně tak nenamítl, že obec vůbec neměla pravomoc tuto vyhlášku vydat, nebo že při jejím vydání překročila zákonem vymezenou věcnou působnost, popř. že tuto působnost zneužila. Soud, který je při přezkumu zákonnosti napadeného rozhodnutí vázán rozsahem vznesených žalobních bodů, se proto těmito otázkami blíže nezabýval, a pouze v obecné rovině konstatuje, že ve světle dále zmíněné judikatury Ústavního soudu obec nepochybně disponovala pravomocí vydat OZV a jejím prostřednictvím regulovat na území obce vybrané loterie a jiné podobné hry.

50. S ohledem na závěry obsažené v rámci vypořádání *třetí, čtvrté, páté a šesté žalobní námitky* stran neexistence unijního prvku v dané věci soud nepovažuje za důvodné položit Soudnímu dvoru Evropské unie předběžnou otázku, jak žalobce navrhoval v podané žalobě. Soud upozorňuje, že není soudem, jehož povinností by bylo předběžnou otázku položit. Nadto trvá na tom, že odpovědi na žalobcem navržené otázky lze pro danou věc najít ve stávající judikatuře, případně je výklad pravidel jasný, a proto není nutné vyžádat si další výklad. K tomu zdejší soud odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, který v rozhodnutí ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170 týkající se obdobné věci uvedl, že *„[j]akékoliv úvahy o neaplikovatelnosti § 50 odst. 4 loterního zákona, včetně úvah o předložení předběžné otázky, se proto stávají v nynější kauze nadbytečné a navýsost akademické.“*

VIII. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

51. S ohledem na shora uvedené soud nedůvodnou žalobu podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.
52. Výrok o nákladech řízení je odůvodněn § 60 odst. 1 s.ř.s., žalobce nebyl ve věci samé úspěšný, úspěšnému žalovanému však důvodně vynaložené náklady řízení nad rámec běžných činností správního úřadu nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Praha 23. dubna 2020

JUDr. Ivanka Havlíková
předsedkyně senátu