



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Ladislava Hejtmánka a soudkyň JUDr. Naděždy Treschlové a JUDr. Hany Kadaňové, Ph.D., ve věci

žalobkyně: [redacted], a.s.

sídlem [redacted]

zastoupena JUDr. Milanem Vašíčkem, MBA, advokátem

sídlem Lidická 710/57, Brno

proti

žalovanému: **Ministerstvo financí**

sídlem Letenská 15, 118 10 Praha 1

za účasti:

[redacted]
sídlem [redacted]

zastoupeno Mgr. Martinem Žákem, advokátem

sídlem Šlikova 550/6, Praha 6

o žalobě proti rozhodnutí ministra financí ze dne 25. 1. 2016, č.j. MF-26381/2015/3401-16/2901-RK

takto:

I. Rozhodnutí ministra financí ze dne 25. 1. 2016, č.j. MF-26381/2015/3401-16/2901-RK a rozhodnutí ministerstva financí ze dne 24. 8. 2015, č.j. MF-26381/2015/3401-8 se ruší a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.

II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 17.900 Kč, a to do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku, k rukám JUDr. Milana Vašíčka, MBA, advokáta.

III. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění

I.

Základ sporu

- 1 Žalobkyně se žalobou podanou u Městského soudu v Praze domáhá přezkoumání a zrušení rozhodnutí ministra financí, kterým ministr zamítl rozklad žalobkyně proti rozhodnutí ze dne 24. 8. 2015, č.j. MF-26381/2015/3401-8 (dále též „prvostupňové rozhodnutí“), kterým ministerstvo financí (dále též „žalovaný“, kterým je obecně označován též ministr financí, nemá-li rozlišení význam pro kontext odůvodnění) zrušilo povolení provozování loterií a jiných podobných her na území města Jesenice, a to na adrese Budějovická 371, podle ust. § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“).

II.

Obsah žaloby a vyjádření žalovaného

- 2 Žalobkyně v podané žalobě shrnula dosavadní průběh správního řízení, v němž žalovaný zahájil z moci úřední se žalobkyní správní řízení, jehož předmětem bylo zrušení již vydaných povolení k provozování loterií a jiných podobných her na konkrétní adrese z důvodu rozporu s obecně závaznou vyhláškou města Jesenice č. 2/2013, o stanovení míst, ve kterých mohou být provozovány loterie a jiné podobné hry na území obce (dále jen „obecně závazná vyhláška“).
- 3 Žalobkyně se k zahájeným řízením písemně vyjádřila a vytkla vady obecně závazné vyhlášky i vady zahájeného správního řízení. Žalovaný přesto vydal dne 24. 8. 2015 prvostupňové rozhodnutí, kterým byla zrušena dřívější rozhodnutí opravňující žalobkyni k provozu loterií a jiných podobných her.
- 4 Žalobkyně proti prvostupňovému rozhodnutí podala rozklad, který ministr financí zamítl napadeným rozhodnutím, ve kterém uváděl argumenty obdobné jako v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí. Žalobkyně je přesvědčena, že napadené rozhodnutí je nezákonné a to z následujících důvodů.
- 5 Žalobkyně má předně za to, že se žalovaný ve svém rozhodnutí nevypořádal s jejími námitkami, když konstatování, že ostatní argumenty jsou vzhledem k obsahu prvostupňového rozhodnutí irelevantní, nepostačuje a je v rozporu s ust. § 68 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), který stanoví povinnost správní rozhodnutí odůvodnit.
- 6 Dále namítla, 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.“, nebo též dle kontextu „novela“), a další související zákony, nebyl dodržen notifikační proces normy technického charakteru předpokládaný směrnicí Evropského

parlamentu a Rady 98/34/ES, tj. 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. Žalobkyně ve své replice k vyjádření žalovaného dále uvedla, že nesouhlasí s tím, že povaha normy odůvodňovala nesplnění povinnosti notifikačního procesu, jelikož tento má dát možnost Evropské komisi i členským státům posoudit pokud možno všechny myslitelné dopady konkrétní regulace ve všech svých souvislostech, s ohledem na principy a cíle Evropské unie jako takové. Soud by neměl aplikovat vůči soukromému subjektu normu, jež nebyla přijata řádným způsobem.

- 7 Žalobkyně dále namítla, že došlo k porušení principu dělby moci, neboť judikatura dovodila, že obecně závaznou vyhlášku k regulaci lze vydat na základě obecného zmocnění obcí dle ust. § 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 ust. § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Zákonodárce tím popřel závěry judikatury a nepřímě tím řekl, že obecné zmocnění nelze použít k vydání regulující loterie.
- 8 Žalobkyně dále namítla i porušení Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, protože jí nebyl ve smyslu rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 13. 1. 2015, č. 65681/13, *Vékony proti Maďarsku*, stanoven přiměřený čas, aby se mohla přizpůsobit nové situaci. Stejný závěr žalobkyně dále dovozuje i z rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 6. 2015, C-98/14. Žalobkyně dovozuje existenci zásahu do principu právní jistoty a ochrany legitimního očekávání a do práva na vlastnictví, a to ve smyslu čl. 17 Listiny základních práv Evropské unie a čl. 11 Listiny základních práv a svobod.
- 9 V dalším žalobním bodě žalobkyně namítla nerespektování principu hierarchie právních norem. Je pravdou, že ministerstvo vnitra, na které se žalovaný i následně ministr financí odvolávají, má povinnost dozoru nad obecně závaznými vyhláškami podle ust. § 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 obecně závazná vyhláška, ke které se nevyjádřilo, byla v souladu se zákonem. Žalobkyně přednesla relevantní důvody svědčící na nezákonnost a neústavnost předmětné vyhlášky, proto se tato otázka stala podkladem, na němž závisí rozhodnutí ve věci. Nebyl-li žalovaný oprávněn si tuto otázku sám posoudit, měl postupovat podle některého z písmen ust. § 57 odst. 1 správního řádu. Podle této právní úpravy žalovaný buď mohl sám dát podnět příslušnému orgánu k zahájení řízení, nebo k tomu měl vyzvat žalobkyni. Tento zákonem předpokládaný postup nebyl respektován a došlo pouze k formalistickému odmítnutí argumentace žalobkyně s odkazem na to, že zde existuje jiný orgán oprávněný o věci rozhodnout, který žádnou činnost neprojevil. Tento postup vede k zcela absurdním závěrům a k slepé aplikaci obecně závazné vyhlášky, bez ohledu na ostatní právní normy, třeba i normy s vyšší právní silou.

- 10 Žalobkyně uvedla, že se chopila iniciativy a podnět k ministerstvu vnitra na přezkum obecně závazné vyhlášky podala sama. V této souvislosti zdůraznila, že předmětná obecně závazná vyhláška reguluje loterie tak, že umožňuje provozovat loterie pouze v jediné provozovně, a to v kasinu, na ostatních místech provoz zapovídá. Takový přístup zvýhodňuje jediného soutěžitele a oproti ostatním je zřejmou diskriminací a omezením soutěže, před nimiž má chránit ust. § 19a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“). Ministerstvo vnitra na podnět reagovalo sdělením ze dne 27. 11. 2015, č.j. MV-141889-9/ODK-2015, v němž uvedlo, že upozorní město Jesenici na možné narušení hospodářské soutěže a doporučí zrušení této vyhlášky, v opačném případě bude přistoupeno k dozorovým opatřením. Z toho je patrné, že dozorový orgán je přesvědčen o nezákonnosti vyhlášky. Přesto žalovaný tuto skutečnost nerespektoval, nepřerušil řízení a ve věci rozhodl, čímž zneužil vykonávanou státní moc a narušil princip vzájemného souladu postupů veřejné správy, jak je zakotvuje ust. § 8 správního řádu, neboť pokud jeden správní orgán vyjádří svůj názor o nezákonnosti právního předpisu, je nepřijatelné, aby jiný správní orgán na základě takového předpisu vydával správní rozhodnutí.
- 11 Navíc provozovna žalobkyně ke dni kontroly, ke dni zahájení řízení i ke dni vydání prvostupňového i napadeného rozhodnutí splňovala všechny podmínky a předpoklady, které jsou právními předpisy vyžadovány pro provozovnu typu kasino (například předkládání dokladu totožnosti, monitorování provozovny atp.), v provozovně tedy byla zajištěna dostatečná ochrana dotčených subjektů, kterou vyžaduje obecně závazná vyhláška. Žalobkyně tedy nejedná v rozporu s obecně závaznou vyhláškou nejen pro její neaplikovatelnost, ale též proto, že naplňuje podmínky provozu v kasinu.
- 12 Žalobkyně dále namítla procesní pochybení žalovaného, neboť žalobkyně reagovala na sdělení o nepřerušení řízení stížností ze dne 4. 1. 2016, kterou však žalovaný nevyřídil, vydal dne 25. 1. 2016 napadené rozhodnutí, a až dne 18. 2. 2016 vydal vyrozumění o vyřízení stížnosti, kde argumentoval mimo jiné i vydáním napadeného rozhodnutí. Účelem stížnosti však bylo nezákonnému vydání meritorního rozhodnutí zabránit. Sdělení o nepřerušení řízení a oznámení o vyřízení stížnosti nadto vyřizovala tatáž úřední osoba, což vyvolává pochybnosti o efektivitě opravného prostředku.
- 13 Dále žalobkyně namítla nepřiměřené omezování podnikatelské činnosti. Žalobkyně si je vědoma toho, že určité osoby (osoby mladší 18 let a osoby s omezenou svéprávností) by měly být ze strany státu více chráněné, nicméně, nevidí důvod k zvýšené ochraně osob svéprávných, když stát tyto osoby rovněž nechrání před negativními dopady cigaret a alkoholu. Žalobkyně odkázala na stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. 9. 2014, kde je uvedeno, že *„postup obce musí v každém případě vycházet z objektivního odůvodnění, ze kterého vyplývá, 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, což 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.

- 14 Žalobkyně dále namítla, že v rozhodnutí je nesprávně vymezen předmět správního řízení, neboť v oznámení o zahájení řízení bylo uvedeno, že řízení se vztahuje na rozhodnutí, kterými byl povolen provoz loterií podle ust. § 50 odst. 3 zákona o loteriích, žalobkyně však takovými rozhodnutími nedisponuje, kdy jediná povolení, která má k dispozici, jsou vydána podle ust. § 2 písm. l) zákona o loteriích. Stejně tak v prvostupňovém rozhodnutí a fakticky i v napadeném rozhodnutí je hovořeno pouze o povolení podle ust. § 50 odst. 3 zákona o loteriích. Podle žalobkyně měla být předmětná povolení konkretizována nejen čísly a jejich držitelem, ale též právním předpisem, na základě kterého byla vydána, spolu se správným ustanovením. Tato vada způsobuje nezákonnost prvostupňového i napadeného rozhodnutí.
- 15 Žalobkyně dále namítla nesouhlas se závěry žalovaného, že nemohla mít žádné legitimní očekávání s ohledem na to, že může být svého práva podnikání kdykoliv vydáním obecně závazné vyhlášky zcela zbavena. Žalobkyně měla důvěru v žalovaného, že pokud vydává povolení na určitou, navíc relativně krátkou dobu, pak současně monitoruje všechny důležité okolnosti (chystaná obecně závazná vyhláška, která musí projít celým procesem nezbytným k její platnosti), a při vydávání povolení je zohlední. Není tak možné, aby žalovaný zcela v rozporu s legitimním očekáváním vzápětí po udělení povolení zahájil správní řízení o jeho odnětí.
- 16 Žalobkyně dále uvedla, že s ohledem na rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-98/14 ze dne 11. 6. 2015 nebyla splněná podmínka přechodného období, která by dala možnost provozovatelům reagovat na změnu právního prostředí s tím, že samotné probíhající správní řízení, jehož délku zavinil žalovaný, 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. Žalobkyně proto navrhla, aby soud položil Soudnímu dvoru Evropské unie 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. Není nutné, aby žalobkyně byla zahraniční osobou pro to, aby se mohl tohoto rozporu dovolávat, resp. na něj poukázat.
- 17 Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. K jednotlivým žalobním námitkám uvedl, že zákon o loteriích byl podroben notifikační proceduře podle směrnice č. 98/34/ES, když vláda předložila dne 29. 9. 2010 návrh novely tohoto zákona týkající se rozšíření regulační pravomoci obcí v oblasti loterií a jiných podobných her, k čemuž Evropská komise ani jiný členský stát neměly připomínky. Když došlo následně ke změně předloženého návrhu, bylo přistoupeno k renotifikaci, v jejímž rámci došlo k uplatnění připomínek, avšak nikoliv ve vztahu k ust. § 50 odst. 4, který byl v předchozí fázi bez připomínek. Žalovaný dále odkázal na judikaturu Soudního dvora Evropské unie, ze které vyplývá, že i v případě nedodržení předepsané procedury jsou použitelná a vynutitelná ta ustanovení zákona, která nejsou technickou regulací ve smyslu směrnice, což je právě ust. § 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, jelikož 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. Žalovaný s ohledem na shora uvedené nesouhlasí s návrhem žalobkyně na položení předběžné otázky Soudnímu dvoru Evropské unie.

- 18 Žalovaný má dále za to, že mu nepřísluší rozhodovat o nevymahatelnosti a nevynutitelnosti právního předpisu podle směrnice a že obecně závazná vyhláška ob stojí i bez výslovného odkazu na ust. § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Dále, že kontrolu ústavnosti a zákonnosti obecně závazných vyhlášek obcí provádí ministerstvo vnitra, které je rovněž oprávněno podat návrh Ústavnímu soudu na zrušení těchto vyhlášek. A že pravomoc obcí rozhodovat o tom, zda a kde se mohou na jejich území vyskytovat provozovny loterií a jiných podobných her (včetně interaktivních videoloterních terminálů) je dle ustálené judikatury Ústavního soudu otázkou místního pořádku a jako taková spadá do samostatné působnosti obcí, které nejlépe znají místní poměry a potřebu zabezpečení veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku i dalších celospolečenských zájmů. Proto jsou veškeré vznesené argumenty pro toto řízení irelevantní.
- 19 Žalovaný dále uvádí, že v posuzovaném případě je z odůvodnění rozhodnutí jednoznačně zřejmé, že se ministr financí vypořádal se všemi argumenty žalobkyně, které jsou relevantní k předmětu daného správního řízení, řádně uvedl, které skutečnosti byly vzaty za podklad rozhodnutí, podle které právní normy rozhodl i jakými úvahami se při rozhodování řídil. S odkazem na nález Ústavního soudu sp.zn. I ÚS 729/2000 ze dne 8. 12. 2005 má za to, že není nutno vyžadovat podrobnou odpověď na každý argument účastníků řízení.
- 20 Naopak, kdyby žalovaný narušil 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, jak dovodil Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp.zn. Pl. ÚS 56/10.
- 21 Provozovatelé si musí být vědomi existence ust. § 43 zákona o loteriích, tj., musí si být vědomi možnosti být v podstatě kdykoliv tohoto povolení zbaveni, a to nejen v důsledku přijetí, změny či zrušení zákonů, nýbrž i podzákonných předpisů (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013 ve věci sp.zn. Pl. ÚS 6/13, ze dne 14. 6. 2011 ve věci sp.zn. Pl. ÚS 29/10).
- 22 Co se týče rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ve věci *Berlington Hungary*, C-98/14 ze dne 11. 6. 2015, toto rozhodnutí nelze na věc aplikovat, jelikož v posuzovaném případě zejména nedochází k rušení loterií ze zákona okamžitě, tedy ze dne na den. Žalovaný přistupuje k rušení povolení na základě obecně závazných vyhlášek na základě vyhodnocení jejich obsahu a účelu a provozovatel může svou činnost vykonávat až do doby, kdy rozhodnutí o zrušení vydaného povolení nabude právní moci.
- 23 K zásadě ochrany legitimního očekávání namítané žalobkyní žalovaný dále s odkazem na judikaturu Soudního dvora Evropské unie (viz bod 80 citovaného rozsudku *Berlington Hungary*) uvedl, že je výhradně věcí národního soudu, aby posoudil, zda je vnitrostátní právní úprava v souladu se zásadami právní jistoty a legitimního očekávání, přičemž Soudní dvůr Evropské unie ani žalovaný nejsou oprávněni posuzovat takový soulad

konkrétního ustanovení právního předpisu s výše uvedenými zásadami. Upozornil též na rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie, kde tento judikoval (ve věci *Berlington Hungary*), 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. K legitimnímu očekávání žalobkyně dále žalovaný odkázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu, a to na rozhodnutí 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.

- 24 Doplnil, 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, aby obec zakázala provozování loterií jen na určitém svém území.
- 25 K námitce nerespektování názoru ministerstva vnitra a nezákonnosti předmětné obecně závazné vyhlášky 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, a není mu z úřední činnosti známo, že by předmětná obecně závazná vyhláška byla ministerstvem vnitra shledána nezákonnou.
- 26 K námitce nesprávně vymezeného předmětu řízení žalovaný uvedl, že zákonem č. 300/2011 Sb. došlo k rozšíření ust. § 2 zákona o loteriích a tím k podřazení interaktivním videoloterních terminálů pod ust. § 2 písm. l) zákona o loteriích, zatímco před účinností této novely byly interaktivní videoloterní terminály povolovány dle ust. § 50 odst. 3 zákona o loteriích, a dle tohoto ustanovení byla rovněž vydána povolení k provozování loterií a jiných podobných her žalobkyni. Z oznámení o zahájení řízení i z rozhodnutí ve věci je zcela zřejmé, kterých konkrétních technických zařízení se správní řízení týká.
- 27 K námitce, že provozovna žalobkyně splňuje podmínky pro provozovny typu kasino, žalovaný uvedl, že předmětná technická zařízení nejsou provozována v provozovně typu kasino, ale v provozovně Herna Štístko, jak vyplývá též z dokumentace Specializovaného finančního úřadu.
- 28 K námitce proti nepřerušení správního řízení a proti vyřízení stížnosti pak žalovaný uvedl, že neshledává žádná svá pochybení.
- 29 Osoba zúčastněná na řízení ve vyjádření k žalobě uvedla, že žalobní námitky považuje za nedůvodné, což podrobně zdůvodnila. Její zdůvodnění je z věcného hlediska obdobné jako stanovisko žalovaného. K souladu obecně závazné vyhlášky se zákonem osoba zúčastněná na řízení zdůraznila, že její zákonnost již byla městským soudem posouzena ve věci vedené pod sp.zn. 3 Af 33/2015. V rozsudku ze dne 27. 2. 2017 č.j. 3 Af 33/2015-75 městský soud vyslovil názor, že vyhláška nezakládá jakoukoli diskriminaci. Dále osoba zúčastněná na řízení shrnula závěry důvodové zprávy ze dne 19.9.2013 k předmětné vyhlášce. Uvedla, že původně byl zvažován návrh úplného zákazu provozování všech předmětných druhů her,

posléze však byla přijata předmětná vyhláška, která zásadně redukovala počet provozoven a možnost účasti na těchto hrách ponechala pouze ve velmi omezené míře, neboť je jí známo, že úplný zákaz vede k vzniku černých heren bez možnosti jakékoli regulace a kontroly. Dále uvedla, že při zasedání zastupitelstva, na němž byla předmětná vyhláška přijata, se nerozvinula žádná debata pro výběr místa, kde bude provozování povoleno, neboť volba byla objektivní a jednoznačná a řešení bylo všeobecně akceptováno – logicky bylo zvoleno místo, na němž působil provozovatel s nejpřísnějším právním režimem. Ohledně volby místa argumentovala především nálezem Ústavního soudu sp.zn. Pl. ÚS 56/10, *Františkovy Lázně*. Uvedla, že při určení míst, v nichž mohou být provozovny loterií umístěny, se řídila zejména kritériem, že provozovny by se neměly nacházet v částech obce s vysokou mírou kriminality, ani v částech obce, v nichž to bude v rozporu s jejich charakterem, například v klidných rezidenčních lokalitách, ve kterých by přítomnost provozovny loterií byla rušivým elementem. Dále uvedla, že vyhláška neurčuje, který konkrétní provozovatel může na území města loterie provozovat, neboť vyhláškou je vymezen prostor v polyfunkční stavbě, a název tohoto prostoru se nepřekrývá s názvem existujícího provozovatele.

III.

Obsah správního spisu

- 30 Zastupitelstvo obce Jesenice vydalo dne 19. 9. 2013 na základě § 50 odst. 4 zákona o loteriích obecně závaznou vyhlášku č. 2/2013 o stanovení míst, ve kterých mohou být provozovány loterie a jiné podobné hry na území obce, kterou podle ust. § 50 odst. 3 zákona o loteriích stanovilo jediné místo na území obce, na kterém lze provozovat sázkové hry podle ust. § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) zákona o loteriích a loterie a jiné podobné hry podle ust. § 2 písm. j) zákona o loteriích, a to Casino Happy Day, Budějovická 371, 252 42 Jesenice. Obecně závazná vyhláška nabyla účinnosti dnem 1. 1. 2014.
- 31 Žalovaný vydal dne 24. 8. 2015 prvostupňové rozhodnutí, kterým zrušil rozhodnutí č.j. MF-80556/2014/34-4 ze dne 15.1.2015, a to v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle ust. § 50 odst. 3 zákona o loteriích prostřednictvím Centrálního loterního systému prostřednictvím systému: KAJOT VLT, modelu: DOUBLE TRONIC, výrobní číslo: 9110509007919, 9110509007923, 9110509007928, 9110509007929 na adrese Budějovická 371, 252 42 Jesenice, rozhodnutí č.j. MF-80606/2014/34-4 ze dne 29.1.2015, a to v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle ust. § 50 odst. 3 zákona o loteriích prostřednictvím Centrálního loterního systému prostřednictvím systému: MULTILOTTO, modelu: MULTILOTTO, výrobní číslo: ML22173, ML22174, ML32006 na adrese Budějovická 371, 252 42 Jesenice, rozhodnutí č.j. MF-80553/2014/34-3 ze dne 29.1.2015, a to v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle ust. § 50 odst. 3 zákona o loteriích prostřednictvím Centrálního loterního systému prostřednictvím systému: Synot IVT, modelu: SYNOT IVT, výrobní číslo: 725238, 1704654, 3ON301969 na adrese Budějovická 371, 252 42 Jesenice.

- 32 V odůvodnění rozhodnutí shrnul dosavadní průběh řízení a k jednotlivým námitkám podávaným žalobkyní v průběhu řízení uvedl, že zrušením dotčených povolení dochází k uplatnění práva obcí na samosprávu, u provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů a dalších technických zařízení nelze hovořit o existenci legitimního očekávání, neboť si mohli a měli být vědomi rizika, že jejich sféra může být dotčena změnou právních předpisů včetně obecně závazných vyhlášek. Dále uvedl, že do působnosti žalovaného nespadá dozor nad obecně závaznými vyhláškami, který vykonává ministerstvo vnitra, a žalovaný je povinen postupovat v souladu s takovou obecně závaznou vyhláškou, je-li platná. Dále uvedl, že zákon č. 300/2011 Sb. byl podroben notifikačnímu procesu dle směrnice.
- 33 Z listinných důkazů předložených osobou zúčastněnou na řízení a ze správního spisu dále městský soud zjistil, že ministerstvo vnitra sdělilo dne 14. 10. 2013 městu Jesenice, že předmětná obecně závazná vyhláška je v souladu se zákonem. Dne 27. 11. 2015 pak ministerstvo vnitra sdělilo městu Jesenice, že předmětnou obecně závaznou vyhlášku považuje za rozpornou se zákonem a doporučuje městu ji zrušit. Ministerstvo vnitra shledalo možné narušování hospodářské soutěže ve smyslu ust. § 19a odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže, neboť jednak bylo povolení uděleno pro konkrétní subjekt, a jednak město Jesenice neuvedlo žádná racionální a nediskriminační kritéria, proč umožňuje provoz pouze na jediném místě ve městě, ke všemu konkrétnímu provozovateli. Město Jesenice tak postupovalo v rozporu s nálezy Ústavního soudu, který připustil možnost povolit provozování loterií ve vztahu ke konkrétnímu místu za podmínky, že pro takovou regulaci má město racionální, neutrální a nediskriminační důvody.
- 34 Dne 25. 1. 2016 vydal žalovaný žalobou napadené rozhodnutí, který zamítl rozklad žalobkyně a potvrdil shora uvedené rozhodnutí, s odůvodněním, že novela byla podrobena notifikačnímu procesu a že vyhláška obстоjí i bez výslovného odkazu na ust. § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Dále uvedl, že co se týče nezákonnosti, neurčitosti a diskriminační povahy vyhlášky, nespadá toto hodnocení do jeho kompetence, naopak nerespektování vůle obce týkající se regulace loterií by bylo projevem nepřipustné libovůle a zásahem do práva obcí na samosprávu. Dozor v tomto směru vykonává ministerstvo vnitra, jež je oprávněno podat návrh Ústavnímu soudu na její zrušení.

IV.

Posouzení žaloby

- 35 U jednání, které se u zdejšího soudu konalo dne 12. února 2020, setrvaly obě strany na svých návrzích a argumentech. Zástupce žalobkyně upozornil na vývoj judikatury, kterou ve vyjádření argumentovala osoba zúčastněná na řízení. Doplnil, že se žalobkyně v mezidobí pokoušela získat status kasina za účelem jeho provozování loterií na předmětné adrese, nebylo jí však vyhověno s odkazem na posuzovanou obecně závaznou vyhlášku. Žalovaný odkázal na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č.j. 9 As 323/2017-61, v němž je výslovně konstatováno, že žalovaný není oprávněn posuzovat zákonnost obecně závazné vyhlášky v obdobné věci. Zástupce osoby zúčastněné na řízení odkázal na písemné vyjádření k žalobě a shrnul jeho nosné argumenty.

- 36 Městský soud v Praze přezkoumal žalobou napadená rozhodnutí a jim předcházející řízení před správním orgánem z hlediska žalobních námitek, uplatněných v podané žalobě, podle skutkového a právního stavu, který tu byl v době vydání napadeného rozhodnutí (ust. § 75 zákona č. 150/2000 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů - dále jen „s. ř. s.“), a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná.
- 37 Úvodem soud považuje za nutné zdůraznit, že většina námitek, jimiž žalobkyně zpochybňuje zákonnost napadeného rozhodnutí, již byla předmětem posouzení v rámci jiných řízení před správními soudy či Ústavním soudem. Jednalo se zejména o nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2011, sp.zn. Pl. ÚS 29/10 (dále též „nález Chrastava“), nález ze dne 7. 9. 2011, sp.zn. Pl. ÚS 56/10 (dále též „nález Františkovy Lázně“) a nález ze dne 2. 4. 2013, sp.zn. Pl. ÚS 6/13 (dále též „nález Klatovy“). Z judikatury správních soudů pak lze jmenovat zejména rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č.j. 6 As 46/2014-32 (všechna rozhodnutí správních soudů jsou dostupná na www.nssoud.cz), v němž se Nejvyšší správní soud poprvé zabýval případem zrušení povolení k provozování loterie nebo jiné hry z moci úřední za použití ust. § 43 zákona o loteriích.
- 38 Podle ust. § 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.
- 39 Podle ust. § 50 odst. 4 zákona o loteriích může obec stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 mohou být provozovány pouze na místech a v čase touto vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých místech a v jakém čase je v obci provozování uvedených loterií a jiných podobných her zakázáno, nebo úplně zakázat provozování uvedených loterií a jiných podobných her na celém území obce.
- 40 Nejprve se městský soud zabýval námitkou, že nebyl dodržen notifikační proces v případě zákona č. 300/2011 Sb., a proto neměl žalovaný k sporné obecně závazné vyhlášce vůbec přihlížet.
- 41 Městský soud uvádí, že otázkou notifikace zákona č. 300/2011 Sb. se detailně zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 22. 7. 2015, č.j. 10 As 62/2015-170 a navazující judikatuře. Nejvyšší správní soud se v daném případě ztotožnil s právním názorem Krajského soudu v Hraci Králové, 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 [nález 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, proto i v případě, kdy by nebyl tento zákon vynutitelný, by obecně závazná vyhláška města Jesenice obstála i na základě ust. § 10 písm. a) zákona o obcích. Duplicita kompetenčních ustanovení v zákoně

o obcích a v zákoně o loteriích nemá ve smyslu zásady, že *nadbytečné neškodí* (*superfluum non nocet*) hlubší význam. Námitka proto není důvodná.

- 42 Následně městský soud vypořádal námitky, které se týkají porušení základních práv a svobod.
- 43 Žalobkyně uvádí, že došlo k porušení jejího práva na podnikání, vlastnického práva (čl. 17 Listiny základních práv Evropské unie, čl. 11 Listiny základních práv a svobod), ochrany investic, legitimního očekávání a nebyl jí poskytnut přiměřený čas k přizpůsobení se nové situaci.
- 44 Městský soud v Praze 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 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*, dovedl, že obce byly oprávněny regulovat hazardní hry již na základě ust. § 10 písm. a) zákona o obcích.
- 45 Městský soud v Praze 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.
- 46 Vzhledem k samotné věcné argumentaci žalobkyně městský soud považuje za vhodné vyjádřit se k závěrům nálezu Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp.zn. Pl. ÚS 6/13, č. 112/2013 Sb., *Klatovy*. Ústavní soud v daném nálezu v bodech 29 až 33 popisuje, že právo obcí regulovat vybraný hazard na svém území zaručovala Ústava a ust. § 10 zákona o obcích již dávno před tím, než byla přijata novela zákona o loteriích – zákon č. 300/2011 Sb. (srovnej i nálezy Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2011, sp.zn. Pl. ÚS 29/10, *Chrastava*). Zrušená loterijní povolení pro území města Jesenice byla vydána v roce 2009 a 2013 a doplněny v roce 2015, tedy ve chvíli, kdy obce již disponovaly pravomocí prostřednictvím obecně závazných vyhlášek vybrané loterie a jiné podobné hry omezit či zcela vyloučit. Žalobkyně si proto mohla a měla být vědoma, že její podnikatelský záměr byl vždy limitován vůlí zastupitelstva města, jež mohlo provozování určité loterie na území města kdykoli podřídit regulaci. Žalobkyni tak nemohlo vzniknout jakékoli legitimní očekávání, že provozování loterií nebude moci město Jesenice 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 žalobkyni 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.

- 47 Městský soud v Praze 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 ust. § 43 zákona o loteriích. 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 ust. § 50 odst. 3 zákona o loteriích lze zrušit dle ust. § 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. Pokud loterijní povolení koliduje s obecně závaznou vyhláškou, nelze v postupu správního orgánu dle ust. § 43 odst. 1 zákona o loteriích, který vyústil ve zrušení loterijních povolení, spatřovat nesprávné právní posouzení případu či nerespektování závěrů Ústavního soudu.
- 48 Jelikož nemohlo být z výše uvedených důvodů zasaženo do legitimního očekávání žalobkyně, respektive jejích 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 Evropské unie 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)“. Městský soud v Praze se plně s tímto závěrem ztotožňuje a žalobkyně nevznesla přesvědčivé důvody, které by ho vyvracely.
- 49 Navíc městský 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 ust. § 43 zákona o loteriích. Vzhledem k tomu, že posuzovaný případ neobsahuje žádný unijní prvek, argumentace judikaturou Soudního dvora Evropské unie je bezpředmětná.
- 50 Městský soud v Praze se dále zabýval námitkami, které se týkají samotné obecně závazné vyhlášky.
- 51 Žalobkyně namítá, že regulací hazardu na úrovni obcí dochází k nepřiměřenému omezování její svobody podnikání a hospodářské soutěže. Namítá, že hazardní hry nepředstavují riziko pro veřejný pořádek, a proto by neměly obce regulovat hazardní hry nad nezbytný rámec. Namítá též, že posuzovaná obecně závazná vyhláška zvýhodňuje jediného soutěžitele (provozovatele kasina) oproti ostatním, je tedy diskriminační. V této

souvislosti namítá, že provozovna žalobkyně dotčená napadeným rozhodnutím splňuje podmínky pro provozovny typu kasina, a tato skutečnost měla být při rozhodování zohledněna.

- 52 Ohledně charakteru hazardních her městský soud uvádí, že patogenita hazardních her je notorická; tyto přístroje působí nejen jako významný – často i rozhodující – faktor v oblasti psychopatologické, ale i sociopatologické. Zvláště je třeba zmínit chorobnou závislost na jejich hraní (gamblerství, gambling), jež má zásadní spojitost se závažnými, nezřídka destrukčními dopady do mezilidských vztahů, s existenčními nesnázemi i s jinými druhy závislostí a také dokáže vést k fatálním následkům. V konkrétní rovině lze zmínit takové patologie a jiné společensky negativní jevy jako rodinné problémy, rozvody, osamělost, zanedbávání práce, školy a zájmů, deprese a úzkosti, dluhy, násilí ze strany jiných osob, sociální problémy, bytové problémy včetně bezdomovectví, sklon k sebepoškozování včetně suicidálních tendencí, kriminalitu, riziko abúzu alkoholu a jiných návykových látek, prostituci a další rizikové způsoby opatřování peněz atd. Tyto následky se přirozeně projevují v místě, v němž závislostí postižený člověk žije. Soud proto nesdílí optimismus žalobkyně, že by hazardní hry nemohly přímo či nepřímo ovlivňovat veřejný pořádek v obcích. Jejich regulace obcemi je přitom garantována Ústavou a akceptoval ji v citovaných nálezech i Ústavní soud. Námitka, že obecně závazná vyhláška nepřiměřeně omezuje svobodu podnikání žalobkyně, proto není důvodná.
- 53 Jinak je tomu podle názoru městského soudu v případě námítky, že posuzovaná obecně závazná vyhláška má diskriminační charakter.
- 54 Právní úprava je diskriminační, pokud pro různé subjekty ve stejných situacích zakládá odlišná práva a povinnosti (přímá diskriminace), nebo na základě zdánlivě neutrálních ustanovení určité subjekty znevýhodňuje bez zdůvodnění legitimním cílem, přičemž prostředky k jeho dosažení nejsou přiměřené a nezbytné (nepřímá diskriminace).
- 55 Městský soud v Praze předně odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016, č.j. 1 As 297/2015-77, v němž uvedený soud připomněl ve smyslu nálezu *Františkovy Lázně* povinnost soudů, aby před aplikací posuzovaly každou obecně závaznou vyhlášku individuálně z hlediska kritérií stanovených ústavním pořádkem a zákony. Zejména zdůraznil, že správní soud je oprávněn posoudit všechny individuální okolnosti případu, tedy i to, zda obec zařazením té které nemovitosti do textu vyhlášky nejednala libovolně či diskriminačně. Případně pak správní soud může obecně závaznou vyhlášku v určité části neaplikovat. Ústavní soud uvedl v konkrétně v citovaném nálezu, že „*ve vztahu k obecně závazným vyhláškám, zejména označují-li na základě výslovné zákonné autorizace [§ 10 písm. a) obecního zřízení či § 50 odst. 4 loterijního zákona] konkrétní místa (ať už označením čtvrti, ulic a jejich částí či návsí nebo konce v malé vesnici), je nutno požadavek obecnosti regulace interpretovat tak, že se vymezení míst musí opírat o racionální důvody, neutrální a nediskriminační ve vztahu ke konkrétním osobám, na něž regulace při aplikaci dopadá. Nevyplývá-li důvod vymezení konkrétních míst z okolností nebo povahy věci, tíží nakonec obec, jež obecně závaznou vyhlášku vydala, povinnost v řízení před soudem takové racionální a neutrální důvody předestřít a obhájit*“.

- 56 Městský soud v Praze se za účelem posouzení diskriminačního charakteru obecně závazné vyhlášky seznámil se stanoviskem města Jesenice k předmětné vyhlášce, jakož i s další relevantní dokumentací.
- 57 Ve vyjádření k výkladu obecně závazné vyhlášky město Jesenice uvedlo, že záměrem bylo povolit provoz pouze v jediné provozovně, a to v Casinu Happy Day, neboť obec nemíní rozšiřovat síť kasin na svém území. Město Jesenice nesouhlasí s povolením provozu v provozovnách typu herna, obecně závazná vyhláška má umožňovat provoz pouze v jedné provozovně typu kasino, a to v provozovně s názvem Casino Happy Day. Město Jesenice má za hlavní záměr ochránit vlastní občany před negativními účinky některých druhů hazardních her, zejména před vznikem závislosti a neuváženým vynakládáním finančních prostředků, zvýšit ochranu veřejného pořádku a přispět k bezpečnosti veřejných prostranství i estetickému rozměru vnějšího vzezření města. K názvu prostoru, v němž město umožnilo provoz sázkových, loterijských a jiných podobných her, uvedlo, že název se nepřekrývá přímo s názvem existujícího provozovatele, nýbrž vymezuje prostor. Jde o totožné vymezení, jako například Bílá Labuť, Dům módy apod., kde v takto označeném prostoru může podnikat řada různých subjektů. K důvodu, proč město Jesenice umožnilo provoz loterií pouze v kasinu, uvedlo, že pokud mělo být vybráno pouze jedno místo, bylo to logicky to, v němž působil provozovatel s nejprísnějším právním režimem. Žádné jiné kasino v té době na území města povoleno nebylo.
- 58 Podobně, z obsahu rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 1. 2. 2017, č.j. 3 Af 33/2015-75 soud z vyjádření města Jesenice k omezení provozování loterií a jiných podobných her zjistil, že cílem města bylo omezení a regulace provozování předmětných druhů her na území města stanovením míst a času, v nichž mohly být umístěny a provozovány, aby po zkušenostech byly eliminovány negativní jevy spojené s jejich provozováním, zejména ochrana vlastních občanů před vznikem závislosti a neuváženým vynakládáním finančních prostředků, zvýšení ochrany veřejného pořádku a přispění k bezpečnosti veřejných prostranství i estetickému rozměru vnějšího vzezření města. Město Jesenice zmínilo zejména existenční problémy závislých hráčů s trvalým pobytem na území města, kteří si prostředky pro účast na hře často opatřují protiprávní činnostmi na úkor dalších občanů města Jesenice s následkem narušení mezilidských vztahů. Poukázalo na koncentraci těchto her v přepočtu na počet obyvatel města. Město si bylo vědomo zkušeností z jiných obcí, kde úplný zákaz provozování představoval reálné riziko vzniku nelegálních provozoven, které mohou být závažným a nekontrolovatelným rizikem, proto v omezené míře rozhodlo zachovat možnost účasti na těchto (hazardních) hrách, aby se občané nemuseli uchýlovat k nekontrolovatelným nelegálním provozovatelům na síti Internet. Zůstala tím zachována legální alternativa, takže území města Jesenice se nestalo nadměrně atraktivní pro skryté černé herny. Pro naplnění takového záměru nezbyla jiná možnost než tolerance provozu v určeném povoleném místě, a to v herním prostoru „kasino“, který je nejprísněji kontrolován. V tomto místě působí několik provozovatelů, které město Jesenice v příložené tabulce jmenovalo, čímž hospodářská soutěž nebyla narušena. Regulace se opírá o racionální důvody neutrální ke konkrétním osobám, na které regulace dopadá tak, že prvek diskriminace je zde vyloučen z povahy věci. Bylo totiž vybráno pouze jedno místo, na němž působil i provozovatel s nejprísnějším právním režimem. Zákon totiž kladl na provozovatele sázkových her v kasinu výrazně prísnější požadavky než na provozovatele běžných výherních hracích přístrojů, zejména pokud šlo o výši základního kapitálu (§ 4

loterijního zákona) a výši složené jistoty na zvláštní účet banky (§ 4b loterijního zákona). Kasino je také jako jediné povinno identifikovat účastníky (§ 36 odst. 1 zákona o loteriích a jiných podobných hrách), vést jmenný seznam návštěvníků (§ 36 odst. 2 zákona o loteriích a jiných podobných hrách) a také má povinnost být vybaveno monitorovacím systémem s nezpomaleným a nepřerušovaným záznamem (§ 37 loterijního zákona). Žádné jiné kasino na území města v té době povoleno nebylo, takže i pochybnosti o případném možném zvýhodnění některého subjektu jsou vyloučeny. Všichni provozovatelé se tak rovným způsobem ocitli ve stejné pozici a nebylo třeba odlišovat, který zůstane a který nikoliv. Poukázalo na nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 města Františkovy Lázně. Současně uvedlo, že místo se nachází v polyfunkčním objektu, kromě kasina je zde i prodejna Albert, prodejna barev, květinářství, hodinářství, apod. Sdělilo, že město subjekty dotčené vyhláškou č. 2/2013 informovalo nejen prostřednictvím veřejné vyhlášky, nýbrž i s předstihem nad rámec zákonné povinnosti dopisem ze dne 15. 10. 2013 o přijetí vyhlášky č. 2/2013, která nabyla účinnosti až dne 1. 1. 2014. Město tak umožnilo provozovatelům se na novou situaci včas připravit.

- 59 Z přiložené tabulky městský soud zjistil, že na zmiňované adrese působilo více podnikatelských subjektů, kteří měli předmět podnikání shodný či obdobný s žalobcem ([redacted], a.s. jako dceřiná společnost [redacted] a.s., [redacted], a.s., [redacted] a.s., [redacted], a.s., [redacted] a.s.).
- 60 V protokolu o kontrole ze dne 20.3.2015 uvedl Specializovaný finanční úřad, že na adrese Budějovická 371, 252 42 Jesenice, se v rozhodné době nacházely dvě provozovny. Provozovna s herním štítkem herny byla na vstupu označena jako Herna Štístko a je provozována žalobkyní. Provozovna s herním režimem kasina byla na vstupu označena jako Casino Happy Day a je provozována odlišným provozovatelem.
- 61 Z výpisu z obchodního rejstříku dále městský soud ověřil existenci společnosti „ [redacted] a.s.“ s předmětem podnikání provozování sázkových her v kasinu, kdy tato společnost, případně její dceřiné společnosti, provozují síť kasin v několika městech v České republice, včetně kasina na předmětné adrese ve městě Jesenice.
- 62 Z tisku č. Z – 05 ze dne 19. 9. 2013 soud zjistil, že zastupitelstvo obce navrhlo znění usnesení, v němž zastupitelstvo na základě doporučení rady obce schvaluje obecně závaznou vyhlášku č. 2/2013, kterou obec Jesenice zakazuje provozování loterií a jiných podobných her na celém území obce. Z důvodové zprávy k předmětné obecně závazné vyhlášce městský soud zjistil, že zastupitelstvo obce se v důvodové zprávě nevyjádřilo k určení konkrétního místa, kde budou loterie a jiné podobné hry povoleny.
- 63 Obecně závazná vyhláška pak byla vydána usnesením obce ze dne 19. 9. 2013 s účinností od 1. 1. 2014, a závazným způsobem vymezila jediné místo (uvedením ulice, čísla popisného a názvu obce), na kterém je povolen provoz loterií a jiných podobných her. Spolu s vymezením místa pak obecně závazná vyhláška výslovně specifikovala, že se jedná o „Casino Happy Day“, přičemž dle žalobkyně jde o označení konkrétní provozovny, zatímco dle obce jde o obecné označení místa (místní název).

- 64 K problematice diskriminační povahy obecně závazné vyhlášky lze uvést, že podle názoru městského soudu má obec k ochraně veřejného zájmu plné právo uvážit, zda na svém území povolí provoz loterií a jiných podobných her v kasinech i v hernách, nebo pouze v kasinech. Rovněž má právo nerozšiřovat provoz kasin na svém území, a povolit existenci pouze jediného kasina. Má též právo určit adresu, kde budou loterie a jiné podobné hry povoleny. Své regulační opatření by však obec měla jasně a srozumitelně zdůvodnit a dbát na to, aby nevykazovalo známky diskriminace.
- 65 V posuzovaném případě obec takové povinnosti nedostála.
- 66 Předně z obecně závazné vyhlášky nevyplývá, že byl provoz loterií povolen v kasinu a nikoli v herně, neboť takové vymezení ve vyhlášce chybí. Ani z vyjádření obce k vyhlášce nelze její stanovisko jednoznačně dovodit, neboť obec svůj postoj dle názoru soudu formulovala rozporně. Na jednu stranu uvedla, že jejím záměrem bylo povolit provoz loterií a jiných podobných her (pouze) v kasinu s ohledem na přísnější právní režim, na druhou stranu zároveň uvedla, že povolení navázala na místo, kde může podnikat řada subjektů – tím však obec popřela své vlastní tvrzení, že cílem bylo povolit provoz pouze v jediném kasinu na území obce, neboť pokud by označení „Casino Happy Day“ bylo místním názvem, jak obec tvrdí, pak by na jeho adrese směli provozovat kasina či herny i jiní provozovatelé, což zároveň obec nepřipouští. Městský soud tedy shrnuje, že mu není zřejmé, podle jakého klíče obec rozsah zákazu vytvořila a nelze poznat, zda regulace zasáhla všechny provozovatele spravedlivě a stejnou měrou.
- 67 Městský soud v Praze k uvedení názvu provozovny („Casino Happy Day“) podotýká, že obhajná argumentace obce, dle níž jde o označení místa, nikoli konkrétní provozovny, není přesvědčivá nejen s ohledem na výše uvedený rozpor, ale též proto, že označení zcela zřetelně ukazuje spojitost s provozovatelem kasina [redacted] a.s. Městský soud si tedy předmětné označení vykládá tak, že jím bylo míněno povolit provozování loterií a jiných podobných her v kasinu provozovaném společností [redacted] a.s. na uvedené adrese.
- 68 Obec tedy udělila povolení jednomu konkrétnímu provozovateli kasina. Z obecně závazné vyhlášky, z důvodové zprávy ani z vyjádření obce pak není zřejmé, proč právě tento provozovatel byl jmenovitě zvýhodněn před ostatními potenciálními provozovateli. Argument, že v rozhodné době v obci jiný provozovatel kasina nepůsobil, podle názoru městského soudu není natolik silný, aby přesvědčivě prokázal, že obsah obecně závazné vyhlášky nenarušil rovnováhu hospodářské soutěže, neboť tento argument neobjasnil, proč bylo ostatním provozovatelům znemožněno ucházet se v budoucnu o provoz kasina místo provozovatele stávajícího. Lze tedy shrnout, že obecně závazná vyhláška zakotvením jediného konkrétního provozovatele neodůvodněně vyloučila potenciální ostatní soutěžitele z hospodářské soutěže. Žalobní námitka o diskriminační povaze obecně závazné vyhlášky je tedy důvodná. Žalovaný, který při zrušení povolení provozovně žalobkyně z takové obecně závazné vyhlášky vycházel, pak zatížil své rozhodnutí nezákonností, která musela vést ke zrušení jeho rozhodnutí soudem.
- 69 Městský soud v Praze nad rámec odůvodnění tohoto rozhodnutí uvádí, že se neztotožňuje s názorem žalobkyně, dle něž naplňovala-li její provozovna fakticky všechny podmínky a předpoklady, které jsou právními předpisy vyžadovány pro provozovnu typu kasino, pak

se na její provozovnu rovněž povolení zakotvené v obecně závazné vyhlášce s ohledem na shodnou adresu muselo vztahovat. Tento názor městský soud zcela odmítá, neboť, jak již uvedl, z obsahu obecně závazné vyhlášky vyplývá, že předmětné povolení bylo obcí uděleno konkrétnímu provozovateli odlišnému od žalobkyně. Názor je navíc obecně mylný, neboť vlastní dodržování podmínek provozu kasina obsažených v zákoně o loteriích (ust. § 32 a násl.) samo o sobě nemůže postačovat k tomu, aby bez existence povoloovacího rozhodnutí příslušného orgánu sám provozovatel usuzoval na to, zda jeho provozovna je kasinem a zda je v tomto režimu provozována, a požadoval, aby na ni takto také bylo nahlíženo ze strany správních orgánů (srovnej: rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 11. 2018 č.j. 6 As 62/2018-33, který se týká přímo žalobkyně a její provozovny Herna Štístko na adrese Budějovická 371, Jesenice).

- 70 K označení adresy, na níž je jako na jediném místě povolen provoz loterií a jiných podobných her, je třeba konstatovat, že žalobkyně v žalobě diskriminační povahu obecně závazné vyhlášky v tomto směru nenamítla. Proto Městský soud v Praze jen zcela obecně a okrajově uvádí, že takové vymezení adresy je v zásadě přijatelné, pokud je obcí patřičně zdůvodněno. V případě posuzované obecně závazné vyhlášky se však vymezení jediného místa náležitě odůvodněné nejeví, neboť obec nepředestřela dostatečně racionální a nediskriminační kritéria, kterými se při výběru tohoto místa řídila, když jediným uvedeným kritériem byla existence provozu Casina Happy Day na této adrese. Podle názoru městského soudu tedy vyhláška vykazuje známky možné diskriminace i v otázce určení místa, v němž provoz loterií a jiných podobných her povoluje.
- 71 K námitce osoby zúčastněné na řízení, v níž tato poukazuje na předchozí posouzení totožné vyhlášky městským soudem v jiné věci (rozsudek ze dne 1. 2. 2017 č.j. 3 Af 33/2015-75) soud uvádí, že v odkazované věci šlo o jinou skutkovou situaci, neboť nebyla posuzována možná diskriminace subjektu sídlícího se zvýhodněným subjektem na stejné adrese. Městský soud tedy v odkazované věci obecně závaznou vyhlášku zjevně posuzoval jinou optikou. Nadto Městský soud v Praze není vázán rozhodovací činností jiného senátu městského soudu.
- 72 Městský soud v Praze se dále zabýval námitkami žalobkyně o procesních vadách v postupu žalovaného v rámci správního řízení.
- 73 Žalobkyně spatřuje procesní vadu v tom, že žalovaný ve smyslu ust. § 57 odst. 1 správního řádu nepodal podnět ministerstvu vnitřní k přezkumu zákonnosti obecně závazné vyhlášky.
- 74 Městský soud v Praze nesdílí názor žalovaného, podle něž nebyla-li obecně závazná vyhláška shledána nezákonnou dozorovým ministerstvem vnitřní či Ústavním soudem, je žalovaný povinen tuto vyhlášku bez dalšího aplikovat. O tom, zda je konkrétní právní předpis, který má být na danou věc aplikován, v souladu s normami vyšší právní síly, si žalovaný může učinit úsudek sám, neboť mu to umožňuje ust. § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu.
- 75 Městský soud má za to, že zákonnost právního předpisu nelze řešit postupem pro předběžnou otázku dle správního řádu, jak namítá žalobkyně. Stejně tak soud ovšem opakuje, že odmítá i postoj žalovaného, že mu nepřísluší se zákonností obecně závazné

vyhlášky vůbec zabývat. Jak k názoru žalobkyně, tak i žalovaného městský soud připomíná, že obecně závazná vyhláška územního samosprávného celku je právním předpisem, který jako takový podléhá právní interpretaci. Mezi klasické interpretační postupy náleží mimo jiné využití kolizních interpretačních zásad, a to v následujícím pořadí: 1. *lex superior derogat inferiori*; 2. *lex specialis derogat generali*; 3. *lex posterior derogat priori*. Jak vidno, hned na úvod při interpretaci obecně závazné vyhlášky je třeba provést úvahu, zda v ní obsažené aplikované právní normy, případně obecně závazná vyhláška jako celek je v souladu s právními předpisy vyšší právní síly. Teprve poté je možné právní normy obsažené v obecně závazné vyhlášce použít.

- 76 S ohledem na to, že soud sám – jak již výše uvedl – shledal předmětnou obecně závaznou vyhlášku rozpornou se zákonem, považuje pochybení žalovaného spočívající v konstatování, že mu nepřísluší hodnotit zákonnost aplikované obecně závazné vyhlášky, za vadu takové intenzity, že v posuzované věci zakládá nezákonnost jeho rozhodnutí.
- 77 Městskému soudu v Praze je znám obsah rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 5. 2019, v němž Nejvyšší správní soud v podobné věci aproboval postup žalovaného. Nejvyšší správní soud v uvedeném rozsudku korigoval názor Městského soudu v Praze vyslovený v rozsudku ze dne 20. 9. 2017, č.j. 3 Af 47/2015-82 a uvedl, že „žalovaný (*Ministerstvo financí*) je vázán zákonnými a podzákonnými právními předpisy a nijak mu nepříslušelo posuzovat zákonnost loterní vyhlášky.“ Městský soud je však přesvědčen, že došlo-li v posuzované věci k odnětí povolení na základě obecně závazné vyhlášky a byla-li ve správním řízení namítána její nezákonnost, pak bylo na místě danou námitku vypořádat.
- 78 K námitce nedodržení zákonného procesu městský soud uvádí, že ke změně v předmětu řízení v posuzované věci nedošlo, jelikož v době zahájení správního řízení již byl účinný zákon č. 300/2011 Sb., který podřadil interaktivní videoloterní terminály pod ust. § 2 písm. l) zákona o loteriích. Žalovaný postupoval zcela správně, když v průběhu správního řízení postupoval podle předpisu, který byl účinný v době zahájení řízení, resp. v době přijetí rozhodnutí.
- 79 Městský soud v Praze se dále zabýval námitkou, dle níž by se měl k věci vyjádřit Soudní dvůr Evropské unie.
- 80 Žalobkyně namítá, že regulací hazardu na území obcí došlo k porušení čl. 34 Smlouvy o fungování Evropské unie, a navrhuje proto soudu, aby položil Soudnímu dvoru Evropské unie předběžnou otázku, zda tuzemská právní úprava představuje omezení volného pohybu zboží.
- 81 Soud s ohledem na předchozí žalobní body slovy Nejvyššího správního soudu uvádí, že „*jakékoliv úvahy o neaplikovatelnosti § 50 odst. 4 loterního zákona, včetně úvah o předložení předběžné otázky, se proto stávají v nynější kauze nadbytečné a navýsost akademické*“ (srov. bod 23 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2015, č.j. 10 As 62/2015-170). Pokud město Jesenice mohlo obecně závaznou vyhlášku vydat i na základě ust. § 10 písm. a) zákona o obcích, je nadbytečné posuzovat notifikační proces zákona č. 300/2011 Sb. (srov. body 30 a 31 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne

20. 1. 2016, č.j. 1 As 297/2015-77). Rovněž zkoumání otázky omezení volného pohybu zboží by mělo význam pouze tehdy, pokud by měl případ určitý unijní prvek. Žalobní námitka tedy není důvodná.

V.

Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

- 82 Vzhledem ke všemu uvedenému městský soud žalobou napadené rozhodnutí pro nezákonnost podle ust. § 78 odst. 1, 4, 5 s. ř. s. zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V něm bude žalovaný vázán právním názorem soudu, který ve zrušujícím rozsudku vyjádřil.
- 83 S ohledem na to, že stejnou vadou trpělo i prvostupňové rozhodnutí, soud zvolil hospodárnější postup a dle ust. § 78 odst. 3 s.ř.s. zrušil i prvostupňové rozhodnutí.
- 84 O nákladech řízení soud rozhodl dle ust. § 60 odst. 1 s. ř. s., podle kterého má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. V řízení měla plný úspěch žalobkyně, a proto soud rozhodl, že žalovaný je povinen zaplatit jí na nákladech řízení 17.900 Kč, a to do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku. Výše nákladů řízení o žalobě sestává ze zaplaceného soudního poplatku ve výši 4.000 Kč a z nákladů na zastoupení advokátem, které představují tři úkony právní služby (převzetí a příprava zastoupení, žaloba, účast na ústním jednání před soudem) po 3.100 Kč za úkon dle ust. 11 odst. 1 písm. a), d) a g) na základě ust. § 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s ust. § 7 bod 5 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, ve znění pozdějších předpisů. K nákladům za zastoupení patří i tři režijní paušály po 300 Kč (ust. § 13 odst. 3 advokátního tarifu). Dále k nákladům za zastoupení patří doložené cestovné ve výši 2.860,30 Kč (vzdálenost ze sídla advokáta do sídla soudu a zpět k soudnímu jednání činí 432 km, sazba náhrady za používání osobního motorového vozidla činí dle vyhlášky Ministerstva práce a sociálních věcí č. 333/2018 Sb. 4,20 Kč za 1 km jízdy, výše průměrné ceny pohonné hmoty činí dle uvedené vyhlášky 31,80 Kč za 1 l, spotřeba vozidla zástupce žalobkyně činí dle předložené kopie technického průkazu 5,3 l na 100 km). K nákladům za zastoupení patří též náhrada za promeškaný čas na cestě v souladu s ust. § 14 odst. 1 písm. a) advokátního tarifu za pět započatých půlhodin ve výši 1.000 Kč a zástupcem žalobkyně uplatněné stravné ve výši 82 Kč dle vyhlášky Ministerstva práce a sociálních věcí č. 333/2018 Sb. Jelikož zástupce žalobkyně doložil, že je plátcem DPH, zvyšují se náklady řízení za zastoupení ve smyslu ust. § 57 odst. 2 s. ř. s. o 21 %, tj. o 2.412,12 Kč.
- 85 Soud nepřiznal náhradu nákladů řízení za repliku a tripliku žalobkyně k vyjádření žalovaného, protože v těchto podáních žalobkyně prakticky jen rozvedla argumenty uvedené v žalobě, a nejednalo se tak o vynaložení prostředků k důvodnému uplatňování jejího práva.
- 86 Rozhodnutí o nepřiznání náhrady nákladů řízení osobě zúčastněné soud opřel o ust. § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož osoba zúčastněná na řízení má právo na náhradu jen těch

nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. V předmětné věci jí soud žádné povinnosti neuložil a důvody zvláštního zřetele hodných nebyly shledány.

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.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha dne 12. února 2020

JUDr. Ladislav Hejtmánek v. r.
předseda senátu