



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Slavomíra Nováka a soudkyň Mgr. Jany Jurečkové a Mgr. Andrey Veselé ve věci

žalobce

Auto GAMES, a.s., IČ: 255 44 608,
se sídlem Praha – Modřany, V potočkách 1020/6,
zastoupený advokátem Mgr. Michalem Varmužou
se sídlem Kozinova 2, Šumperk,

proti

žalovanému

Ministerstvo financí,
se sídlem Letenská 15, Praha 1,

o žalobě proti rozhodnutí ministra financí ze dne 16. 10. 2015, č. j. MF-957/2015/34-9/2901-RK,

takto:

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

Odůvodnění:

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

I. Základ sporu

1. Žalobce na základě povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „loterní zákon“) provozoval Centrální loterní systém na území města Fulnek.
2. V důsledku vydání obecně závazné vyhlášky města Fulnek č. 2/2012 o zákazu provozování některých sázkových her, loterií a jiných podobných her na území města Fulneku (dále také jen jako „obecně závazná vyhláška“ nebo „vyhláška č. 2/2012“) žalovaný zahájil se žalobcem řízení podle § 43 loterního zákona, které vedlo ke zrušení dříve vydaného povolení.
3. Proti rozhodnutí žalovaného ze dne 27. 3. 2015, č. j. MF-957/2015/34-6, kterým bylo zrušeno rozhodnutí ze dne 17. 6. 2009, č. j. 34/47880/2009, týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 loterního zákona prostřednictvím technického zařízení Herní systém ROYAL GAMES, výrobní číslo: ARG10813004, na adrese: Fučíkova 97, Fulnek, podal žalobce rozklad, o němž zamítavě rozhodl ministr financí přezkoumávaným rozhodnutím.

II. Obsah žaloby a vyjádření žalovaného

4. Prvou žalobní námitkou žalobce namítl, že přijetí obecně závazné vyhlášky nemůže být okolností, která nastane ve smyslu § 43 odst. 1 loterního zákona, jež by umožňovala zrušit povolení provozování loterie.
5. Jak žalobce zdůraznil, žalovaný při zrušení předmětného povolení aplikoval právní předpis – obecně závaznou vyhlášku města Fulnek č. 2/2012, která však byla vydána teprve poté, co předmětné povolení k provozu loterií a jiných podobných her nabylo právní moci. Takovou aplikaci způsobil žalovaný nepřipustnou retroaktivitu obecně závazné vyhlášky. Podle názoru žalobce okolností podle § 43 odst. 1 loterního zákona je nutno rozumět takovou skutečnost, která byla v době správního řízení o žádosti známa v rámci správního řízení, byla opomenuta, případně zatajena, nejde však o přijetí obecně závazné vyhlášky poté, co povolení již bylo vydáno.
6. Ve druhé žalobní námitce žalobce vytýká žalovanému nedodržení procesu notifikace, jak vyplývá ze směrnice Evropského parlamentu a Rady číslo 98/34/ES. Pro nedodržení procesu notifikace, konkrétně u § 50 odst. 4 zákona o loteriích, je podle názoru žalobce právní úprava nepoužitelná a právně nevynutitelná vůči svým adresátům. Žalobce vysvětlil, že Ministerstvo financí bylo povinno předložit ke schválení nebo neschválení návrh zákona ve lhůtě tří měsíců od data, kdy Evropská komise obdržela oznámení. Vládou schválený návrh byl Evropské komisi předložen v souladu se směrnicí dne 23. 9. 2010, notifikační lhůta skončila 23. 12. 2010, žádné připomínky uplatněny nebyly. Návrh změny loterního zákona se však výrazným způsobem lišil od znění zákona, které bylo následně schváleno, z tohoto důvodu má žalobce za to, že vůči adresátům je loterní zákon ve znění zákona č. 300/2001 Sb. nevynutitelný.
7. Ve třetí žalobní námitce žalobce namítá diskriminační povahu předmětné obecně závazné vyhlášky, poukazuje na to, že jiné loterie a podobné hry zejména kurzové sázky na

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

internetu je možné na území města Fulnek provozovat, zákaz dopadá pouze na loterie provozované prostřednictvím centrálního loterního systému. Obecně závazná vyhláška není uplatňována a vymáhána bez rozdílu vůči všem provozovatelům podobných her a z tohoto důvodu je diskriminační.

8. Ve čtvrté žalobní námitce žalobce namítl rozpor přijaté právní úpravy s právem Evropské unie. S odkazem na rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 6. 2015, číslo C-98/14 ve věci *Berlington Hungary* proti Maďarsku žalobce vysvětlil, že rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie o předběžné otázce jednoznačně stanoví, že rušení výherních hracích přístrojů bez jakékoliv přechodného období nebo náhrady provozovateli, je v rozporu s právem Evropské unie. Pokud vnitrostátní zákonodárce ruší povolení umožňujících držitelům výkon podnikatelské činnosti, musí ve prospěch těchto držitelů stanovit dostatečně dlouhé přechodné období, které jim umožní přizpůsobit se danému stavu nebo zavést systém přiměřené náhrady.
9. Česká právní úprava však přechodné období neustanovuje a žádnou materiální kompenzaci provozovatelům loterních zařízení neposkytuje. Právní úprava loterií a jiných podobných her nesplňuje požadavky vytyčené uvedeným rozsudkem z pohledu ochrany zásady právní jistoty a ochrany legitimního očekávání. Omezuje provozování loterií a jiných podobných her nepřiměřeně z pohledu sledovaného cíle, činí tak nekoherentním a nesystematickým způsobem.
10. V doplnění žaloby pak žalobce navrhl, aby soud doplnil dokazování zpracováním znaleckého posudku, jehož účelem by bylo ověřit, jaké investice žalobce v souvislosti se svým podnikáním realizoval.
11. Žalobce dále namítl, že z pohledu řádné aplikace unijního práva je soud povinen posoudit soulad národní právní úpravy se základními prameny unijního práva i judikaturou Soudního dvora Evropské unie a z tohoto hlediska navrhl, aby Městský soud v Praze posoudil rovněž spornou obecně závaznou vyhlášku č. 2/2012, zejména v tom smyslu, zda sleduje skutečně cíle spojené s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí, respektive jiné cíle veřejného zájmu, zda takovéto cíle sleduje koherentním a soudržným způsobem a zda splňuje požadavky plynoucí z obecných zásad unijního práva zejména ze zásad právní jistoty a ochrany legitimního očekávání, jakož i práva na vlastnictví.
12. Žalovaný s podanou žalobou nesouhlasil, uvedl, že aplikace obecně závazné vyhlášky na dříve vydaná povolení je postup, který plně odpovídá loternímu zákonu a je v souladu s Ústavním pořádkem České republiky. Odkázal na nálezy Ústavního soudu sp. zn. PL ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011, v jehož rámci Ústavní soud vyjádřil názor, že na základě ustanovení § 43 odst. 1 loterního zákona se předpokládá zrušení vydaných povolení i v případě, že tyto skutečnosti nastanou po vydání povolení.
13. Pokud jde o porušení notificačního procesu, žalovaný připustil, že loterní zákon podléhá povinnosti notificačního řízení, ale namítl, že notificační proces proběhl a byl bez připomínek. Lze tedy učinit jednoznačný závěr, že ustanovení § 50 odst. 4 loterního zákona bylo přijato v souladu s požadavky práva Evropské unie. K tomu ještě dodal, že ke zrušení vydaného povolení by došlo i v případě, kdyby zákon č. 300/2011 Sb. přijat nebyl, neboť již před přijetím tohoto zákona byla dána pravomoc obcí regulovat prostřednictvím obecně závazné vyhlášky výherní hrací přístroje.

14. Pokud jde o tvrzený rozpor s judikaturou Soudního dvora Evropské unie, žalovaný uvedl, že česká právní úprava zná institut kontroly obecně závazných vyhlášek prostřednictvím ministerstva vnitra, které provádí dozor a v jeho rámci je také oprávněno podat návrh Ústavnímu soudu na zrušení obecně závazné vyhlášky; tento dozor zahrnuje rovněž přezkum souladu vyhlášky s právem Evropské unie.
15. Žalovaný zdůraznil, že ke zrušení vydaného povolení pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 2/2012 došlo po vydání nálezů Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. PL ÚS 6/13. Zrušením vydaných povolení došlo k uplatnění ústavního práva obcí na samosprávu, které ho vykonávají prostřednictvím vydání obecně závazné vyhlášky regulující provoz loterií a jiných podobných her. S odkazem na judikaturu Ústavního soudu žalovaný konstatoval, že ve věci postupoval v souladu s loterním zákonem, přičemž není oprávněn přezkoumávat zákonnost obecně závazné vyhlášky.
16. Pokud jde o princip legitimního očekávání, a to zejména ve světle rozsudku Soudního dvora Evropské unie ve věci *Berlington Hungary* žalovaný zdůraznil, že česká právní úprava představuje odlišný režim vydaných povolení a jejich rušení, než bylo v tomto rozsudku. Žalovaný poukázal na rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu, jakož i Městského soudu v Praze a navrhl, aby žaloba byla zamítnuta.

III.

Posouzení žaloby

17. Z obsahu správního spisu se podává, že žalovaný oznámením ze dne 2. 1. 2015, č. j. MF-957/2015/34-2, zahájil řízení podle § 43 odst. 1 loterního zákona ve věci provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 loterního zákona, neboť dospěl k závěru, že vydané povolení ze dne 17. 6. 2009, č. j. 34/47880/2009, je v rozporu s obecně závaznou vyhláškou města Fulnek č. 2/2012.
18. Rozhodnutím ze dne 27. 3. 2015, č. j. MF-957/2015/34-6, bylo zrušeno rozhodnutí ze dne 17. 6. 2009, č. j. 34/47880/2009, týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 loterního zákona prostřednictvím technického zařízení Herní systém ROYAL GAMES, výrobní číslo: ARG10813004, na adrese: Fučíkova 97, Fulnek.
19. Žalovaný podal proti rozhodnutí rozklad s tím, že povolení k provozování loterie nabyt v dobré víře, tomu přizpůsobil i podnikatelské záměry. Provozováním loterního zařízení není narušován veřejný pořádek. Zrušením rozhodnutí by byly zmařeny investice žalobce, což by mohlo vést k existenčním problémům žalobce i jeho zaměstnanců.
20. Napadeným rozhodnutím ministr financí podaný rozklad zamítl.
21. Městský soud v Praze ověřil, že obecně závazná vyhláška č. 2/2012 zakazuje provozování sázkových her na celém území města (čl. 2 vyhlášky)
22. Městský soud v Praze (dále též jen jako „městský soud“ nebo jen „soud“) přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobcem vymezených žalobních námitek a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.
23. Městský soud v Praze předně odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, který pod body 12 až 22 podrobně vylíčil vývoj právní úpravy a judikatury vztahující se k regulaci loterií. Zdejší soud ve stručnosti připomíná, že přibližně v roce 2005 se v České republice začaly objevovat nové typy přístrojů pro provozování sázkových her a mezi nimi centrální loterní systémy. Z pohledu hráče se

jednotlivý interaktivní videoloterijní terminál chová podobně jako klasický výherní hrací přístroj, avšak jedná se o centrálně řízené interaktivní videoloterijní terminály, které jsou programově podřízeny tzv. centrální řídicí jednotce, bez níž nemohou fungovat. Loterní zákon obsahoval v § 2 písm. e) poměrně širokou definici výherního hracího přístroje, který charakterizoval jako „elektronicky nebo elektronickomechanicky řízený výherní hrací přístroj nebo podobné zařízení“. Avšak v § 17 odst. 1 zákona byla uvedena užší definice téhož pojmu, která zněla: „Výherním hracím přístrojem se rozumí kompaktní, funkčně nedělitelné a programově řízené technické zařízení s ovládáním určeným pouze pro jednoho hráče. U výherního hracího přístroje s programovým vybavením umožňujícím současnou hru na více hracích místech více hráčům je každé takové hrací místo rovněž považováno za samostatný výherní hrací přístroj.“

24. Provozování výherních hracích přístrojů ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona povolovaly na svém správním území podle § 18 odst. 1 písm. a) loterního zákona jednotlivé obecní úřady, zatímco provozování jiných sázkových her (v loterním zákoně výslovně neuvedených) povoloval podle „zbytkové klauzule“ obsažené v § 50 odst. 3 loterního zákona žalovaný. Žalovaný se přiklonil k výkladu, že centrální loterní systémy patří mezi „hry, které nejsou v zákoně v části první až čtvrté upraveny“, a že tedy jejich provoz má povolovat podle § 50 odst. 3 loterního zákona právě žalovaný.
25. Problém nastal v tom, že žalovaný odmítal aplikovat tu část § 50 odst. 3 loterního zákona, která jej zavazovala, aby při podrobném stanovení podmínek provozování neupravených her použil přiměřeně ustanovení části první až čtvrté zákona. V části druhé loterního zákona (konkrétně v § 17) byly upraveny podmínky pro provozování výherních hracích automatů, které mimo jiné vymezovala místa, kde není možno jejich provoz povolit (přičemž obec mohla tato místa do určité míry rozšířit obecně závaznou vyhláškou). Žalovaný však nepřihlédl k podobnosti interaktivních videoloterijních terminálů s výherními hracími přístroji a uvedená ustanovení neaplikoval.
26. Žalovaný také neaplikoval obecně závazné vyhlášky obcí regulující provoz výherních hracích přístrojů na jejich území, vydávané na základě § 50 odst. 4 loterního zákona, které se měly vztahovat i na interaktivní videoloterijní terminály, neboť ty jsou výherním hracím přístrojem v širším smyslu podle § 2 písm. e) loterního zákona. Žalovaný navíc tyto své postupy petrifikoval i tím, že neaplikoval § 18 odst. 3 loterního zákona, podle něhož se povolení vydává nejdéle na dobu jednoho kalendářního roku. Místo toho povoloval provoz centrálních loterních systémů i jednotlivých interaktivních videoloterijních terminálů nejprve na 10 let, od 1. 1. 2010 pak na 3 roky. Důsledky státní politiky žalovaného na úseku loterií a jiných sázkových her pocítily negativně obce, které na svém území obecně závaznými vyhláškami omezily hazard provozovaný prostřednictvím výherních hracích přístrojů a žalovaný na jejich území povolil provoz interaktivních videoloterijních terminálů s odůvodněním, že se na ně regulace obsažená v obecně závazné vyhlášce nevztahuje.
27. Ústavní soud v nálezu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10 (týkající se obecně závazné vyhlášky obce Chrástava) konstatoval, že žalovaný svými postupy zasáhl do práva obcí na samosprávu. Následoval nálezy týkající se obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázní, kde Ústavní soud mimo jiné konstatoval, že právo obcí regulovat hazard na svém území vyvěrá přímo z § 10 písm. a) obecního zřízení, a není tak dokonce ani vázáno na konkrétní znění zákonného zmocnění v loterním zákoně (nálezy ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, č. 293/2011 Sb.). V obou citovaných nálezech Ústavní soud konstatoval, že

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

pro odstranění vzniklé kolize mezi dříve vydaným povolením k provozování tzv. „jiného herního zařízení“ na určitém místě a obecně závaznou vyhláškou obce, která v daném místě provoz takového zařízení vylučuje, má žalovaný využít § 43 odst. 1 loterního zákona. V následujícím nálezu, týkajícím se obecně závazné vyhlášky statutárního města Kladna, k tomu Ústavní soud dodal, že pokud žalovaný v návaznosti na existující obecně závazné vyhlášky nezahájí přezkumná řízení (podle § 43 odst. 1 loterního zákona), poruší tím ústavně zaručené právo obcí na územní samosprávu (nález ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 22/11, č. 328/2011 Sb.).

28. Zákon č. 300/2011 Sb., tedy novela loterního zákona (s okamžitou účinností, tj. od 14. 10. 2011) na jednu stranu přiznala výslovně obcím právo regulovat obecně závaznou vyhláškou provoz interaktivních videoloterijních terminálů na svém území, přechodným ustanovením však odložila uplatnění takových vyhlášek na již povolená zařízení do 31. 12. 2014.
29. Ústavní soud na základě ústavní stížnosti města Klatovy zrušil přechodné ustanovení čl. II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb. Ústavní soud shledal takovouto úpravu neústavní, neboť konstatoval – v duchu svých předchozích výše citovaných nálezů – že právo obcí usměrňovat na svém území provoz interaktivních videoloterijních terminálů nebylo založeno až novelou loterního zákona, nýbrž je „součástí práva na samosprávu ve smyslu čl. 8, čl. 100 odst. 1 i čl. 104 odst. 3 Ústavy a ve smyslu nyní již ustálené judikatury Ústavního soudu“ (nález sp. zn. Pl. ÚS 6/13). Napadená právní úprava selhala již v prvním kroku testu proporcionality; Ústavní soud totiž neshledal ani deklarovaný cíl právní regulace legitimním, neboť „za legitimní cíl nelze považovat ministerstvem zmíněnou údajnou snahu o řešení intertemporálních problémů souvisejících s vyvážením protichůdných ústavně chráněných zájmů. Tvzení o existenci intertemporálního problému se totiž nutně opírá o premisu, že obcím byla možnost regulovat provoz interaktivních videoloterijních terminálů na svém území zpřístupněna až v důsledku legislativní změny provedené právě tím zákonem, jehož je napadené přechodné ustanovení součástí. Jak ovšem plyne ze shora uvedeného, opak je pravdou, neboť již shora citovaná judikatura Ústavního soudu toto ústavní právo toliko stvrzovala; ani nálezy Ústavního soudu ani souběžně s nimi realizovaný novelizační počín zákonodárce již dříve existující ústavní právo obcí na samosprávu nevytvořily.“ V návaznosti na to pak Ústavní soud ve svých následných nálezech začal ukládat žalovanému povinnost zahájit přezkumná řízení dle § 43 odst. 1 loterního zákona ve vztahu k povolením vydaným dle § 50 odst. 3 téhož zákona, pokud jde o umístění jiných technických herních zařízení obdobných výherním hracím přístrojům nebo jejich koncových zařízení na území těch obcí, které se na Ústavní soud obrátily (Klatovy – nález ze dne 6. 5. 2013, sp. zn. IV. ÚS 2315/12, N 75/69 Sb. NU 281, č. 75/2013 Sb. ÚS; Židlochovice – nález ze dne 18. 6. 2013, sp. zn. III. ÚS 2336/12, N 110/69 Sb. NU 761, č. 110/2013 Sb. ÚS; Frýdlant nad Ostravicí – nález ze dne 16. 7. 2013, sp. zn. II. ÚS 2335/12, N 120/70 Sb. NU 85, č. 120/2013 Sb. ÚS). Ve všech citovaných případech se jednalo o přezkum povolení vydaných předtím, než odpovídající obecně závazná vyhláška nabyla účinnosti.
30. Podle § 43 odst. 1 loterního zákona ve znění účinném k 29. 5. 2013, *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.*
31. Citované zákonné ustanovení opravňuje Ministerstvo financí zrušit vydané povolení, pokud tedy ministerstvo seznalo, že nastaly okolnosti, pro které by nebylo možné

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

sázkovou hru povolit – konkrétně rozpor s obecně závaznou vyhláškou města a současně dopad nálezů Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 na přechodná ustanovení loterního zákona, bylo oprávněno zahájit řízení o zrušení tohoto povolení a postupovalo proto zcela v souladu s § 46 odst. 1 správního řádu.

32. Žalobce v první žalobní námitce namítá absenci důvodů pro zrušení rozhodnutí o povolení podle § 43 odst. 1 loterního zákona. Podle § 50 odst. 4 loterního zákona ve znění novely provedené zákonem č. 300/2001 Sb. *obce mohou prostřednictvím obecně závazné vyhlášky stanovit zákaz sázkových her na celém území obce*. Podle přechodného ustanovení zákona se toto zákonné zmocnění nevztahuje do 31. 12. 2014 na sázkové hry provozované na základě rozhodnutí o povolení vydaných ministerstvem podle § 2 písm. i), j) a § 50 odst. 3 loterního zákona ve znění účinném před 1. 1. 2012. Ústavní soud nálezem sp. zn. Pl. ÚS 6/2013 ustanovení čl. II bodu 4. zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 202/1990 Sb., zrušil a argumentaci ministerstva odmítl s tím, že u provozovatelů interaktivních videloterijních terminálů a jiných sázkových her povolených podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích ve znění účinném do 31. 12. 2011 nelze hovořit o legitimním očekávání, které by mělo být chráněno.
33. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, *„povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry vydané podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, lze zrušit, nastanou-li nebo vyjdou-li dodatečně najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit (§ 43 odst. 1 zákona o loteriích a jiných podobných hrách), přičemž může jít nejen o okolnosti skutkové povahy, ale též o okolnosti rázu právního. Takovou okolností může být vydání obecně závazné vyhlášky, která v místě, kde byl povolen provoz interaktivního videoloterního terminálu, provozování loterií a jiných podobných her zakazuje [§ 50 odst. 4 zákona o loteriích a jiných podobných hrách, resp. obecně § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)].“*
34. V citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že § 43 loterního zákona umožňuje žalovanému revidovat předchozí povolení k provozování sázkových her, včetně jejich rušení v časově neomezeném horizontu, v příčinné souvislosti se změnou okolností, kterou bylo v projednávané věci přijetí obecně závazné vyhlášky č. 2/2012.
35. S odkazem na nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10, Pl. ÚS 56/10, Pl. ÚS 22/11, IV. ÚS 2315/12, III. ÚS 2336/12 i II. ÚS 2335/12, Nejvyšší správní soud konstatuje, že žalovaný je povinen zahájit řízení podle § 43 odst. 1 loterního zákona v případě, že se povolení k provozu interaktivního videoloterního terminálu na určitém místě dostane do kolize s obecně závaznou vyhláškou. Nutným následkem takové kolize je zrušení dříve vydaných povolení. S ohledem na uvedené, Městský soud v Praze konstatuje, že první žalobní námitka není důvodná.
36. Druhá žalobní námitka směřující k nedodržení notificačního procesu zákona č. 300/2011 Sb., rovněž není důvodná. Notifikaci podléhají tzv. technické předpisy s tím, že v evropském kontextu definičním znakem technického předpisu je jeho platnost v celém členském státě nebo alespoň v jeho větší části (čl. 1 odst. 11 směrnice 98/34) a že ze seznamu úřadů vázaných povinnostmi oznamovat návrhy technických předpisů vedeného Evropskou Komisí přitom plyne, že v případě České republiky jsou vedle centrálních úřadů k notifikaci povinny i kraje, včetně hlavního města Prahy (bod 39 odůvodnění rozsudku č. j. 1 As 297/2015-77). Podle závěrů Soudního dvora Evropské unie (dále jen

„SDEU“) jsou technickými předpisy ve smyslu čl. 1 bodu 11 směrnice 98/34 taková opatření, která zakazují používání všech elektrických, elektromechanických a elektronických her ve všech veřejných nebo soukromých místech s výjimkou kasin (rozsudek Komise v. Řecko, C-65/05, ECLI:EU:C:2006:673, bod 61).

37. Podle judikatury SDEU je dále možné, že předpisy týkající se hazardních her mohou představovat technický předpis ve smyslu směrnice, ale pouze v případě, že takový předpis stanoví podmínky, které mohou významně ovlivnit povahu dotčeného výrobku nebo jeho uvádění na trh (rozsudek SDEU ve věci Fortuna, C-213/11, ECLI:EU:C:2012:495, bod 40).
38. 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 (např. v rozsudku ze dne 17. 10. 2018, č. j. 7 As 309/2017-39, nebo nejnověji v rozsudku ze dne 22. 5. 2019, č. j. 9As 323/2017-61). Nejvyšší správní soud konstatoval, 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 [náleze 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, neboť i v případě, kdy by nebyl tento zákon vynutitelný, by vyhláška č. obstála i na základě § 10 písm. a) obecního zřízení.
39. V rozsudku ze dne 23. 8. 2019, č. j. 3Af 47/2015-137, Městský soud v Praze konstatuje, že: „*Duplicita kompetenčních ustanovení v obecním zřízení a loterijním zákoně nemá ve smyslu zásady, že nadbytečné neškodí (superfluum non nocet) hlubší význam. Námitka (nedodržení notifikačního procesu pozn. soudu) proto není důvodná.*“
40. Citovaný rozsudek zdejšího soudu se týká skutkově obdobné věci a s jeho závěry, pokud jde o prvou žalobní námitku, se městský soud zcela ztotožňuje. V projednávané věci městský soud neshledal důvod, pro který by bylo na místě se odklonit od již ustálených judikatorních závěrů Nejvyššího správního soudu i Městského soudu v Praze (též např. viz rozsudky ze dne 26. 1. 2018, č. j. 9Af 45/2015-117, nebo rozsudek ze dne 24. 11. 2017, č. j. 3Af 24/2015-167).
41. Ke třetí žalobní námitce nutno uvést, že 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). Městský soud neshledal, že by posuzovaná úprava vyhlášky zakládala jakoukoli diskriminaci. Podmínky pro provoz loterií a jiných podobných her jsou stanoveny na území města Fulnek ve vztahu ke všem subjektům stejně. Zároveň sleduje legitimní, ústavně garantovaný cíl a jsou vhodným prostředkem k odstínění patologických následků provozování vybraného hazardu, což vylučuje i úvahy o případné diskriminaci. Ani třetí žalobní námitku Městský soud v Praze za důvodnou nepokládá.
42. Žalobce ve čtvrté žalobní námitce odkazuje na závěry rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 6. 2015, ve věci C-98/14 (rozhodnutí Berlington). Argumentace žalobce není v projednávané věci přiléhavá a poslední žalobní námitka rovněž neobstojí.

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

43. Podle článku 56 Smlouvy, *podle následujících ustanovení jsou zakázána omezení volného pohybu služeb uvnitř Unie pro státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném členském státě, než se nachází příjemce služeb.*
44. Ve věci *Berlington* byli žalobci v původním řízení obchodními společnostmi, které provozovaly výherní hrací přístroje v hernách v Maďarsku. Část jich klientely tvořili občané Evropské unie na dovolené v Maďarsku. Podle maďarské právní úpravy platné od 16. 8. 1991 do 9. 10. 2012 mohly být na základě správních povolení udělovaných úřady pověřenými inspekcí hazardních her výherní hrací přístroje provozovány v kasinech a hernách. Provozovatelé heren byly povinni uhradit měsíční paušální daň, jejíž výše k 31. 10. 2011 činila 100 000 HUF za každý přístroj. Novelizační zákon z roku 2011 uložil povinnost, aby výherní hrací přístroje provozované v hernách byly od 1. 1. 2013 připojeny k centrálnímu serveru. S účinností od 1. 11. 2011 uvedený zákon též pětinasobně zvýšil měsíční paušální daň z provozování výherních hracích přístrojů v hernách a zároveň zavedl poměrnou daň v podobě procentuálního podílu z čistých čtvrtletních příjmů z každého přístroje. Výše daně z provozování výherních hracích přístrojů v kasinech se oproti tomu nezměnila.
45. Soudní dvůr Evropské unie k položeným otázkám týkajícím se aplikace čl. 56 Smlouvy, konstatoval, že i když přímé daně spadají jí do pravomoci členských států, musí tyto členské státy při výkonu této pravomoci dodržovat unijní právo a zejména základní svobody zaručené Smlouvou (bod 34 rozsudku). Dále Soudní dvůr konstatoval, že čl. 56 Smlouvy vyžaduje nejen odstranění jakékoliv diskriminace poskytovatele služeb usazeného v jiném členském státě z důvodu jeho státní příslušnosti, ale rovněž odstranění jakéhokoli omezení volného pohybu služeb, byť uplatňovaného bez rozdílu, jak na tuzemské poskytovatele, tak na poskytovatele z jiných členských států. Soudní dvůr dále konstatoval (v bodě 40 rozsudku), že v případě novelizačního zákona z roku 2011 by tento zákon skutečně způsobilý zakázat volný pohyb služeb spočívajících v provozování výherních hracích přístrojů v hernách v Maďarsku a bránil tak volnému pohybu nebo jej činil méně atraktivními, což však přísluší ověřit vnitrostátnímu soudu. Takový vnitrostátní právní předpis, který je dotčen v původním řízení a který bez stanovení přechodného období pětinasobně zvyšuje paušální dání s provozováním výherních hracích přístrojů v hernách a zavádí poměrnou daň z téže činnosti, omezuje volný pohyb služeb zaručený čl. 56 Smlouvy, pokud je způsobilý volný pohyb služeb spočívající v provozování výherních hracích přístrojů zakázat, bránit mu nebo jej činí méně atraktivní.
46. Z uvedeného je zřejmé, že rozhodnutí ve věci *Berlington* vychází ze zcela jiného právního základu. Maďarská právní úprava, bez zavedení přechodného období, násobně zvýšila zdanění provozování herních přístrojů.
47. Podle § 50 odst. 4 loterního zákona ve znění zákona č. 300/2011 Sb., *obec může 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.*
48. Podle zákon č. 300/2011 Sb., v čl. II. odst. 4, *na povolení, která byla vydána podle § 2 písm. i), j) a podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění účinném před 1. lednem 2012, se zmocnění obce vydávat obecně závaznou vyhlášku nevztahuje do 31. prosince*

2014; totéž platí pro ustanovení § 50 odst. 5 zákona o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění účinném od 1. ledna 2012. Dobu platnosti těchto povolení omezí Ministerstvo financí tak, aby jejich platnost skončila nejpozději dnem 31. prosince 2014, budou-li tyto loterie a jiné podobné hry provozovány v rozporu s obecně závaznou vyhláškou obce nebo v rozporu s ustanovením § 50 odst. 5 zákona o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění účinném od 1. ledna 2012.

49. Jak vidno z citovaných zákonných ustanovení novela loterního zákona umožnila regulovat obcím místo a dobu provozování loterií, včetně možnosti úplně zakázat jejich provozování na svém území a zároveň stanovila přechodné období, po které měla dříve vydaná povolení zůstat případnou obecní regulací nedotčena.
50. Ve shora již uvedeném nálezu Ústavního soudu, vyhlášeném dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13, Ústavní soud konstatoval, že „ústavní garance práva obcí na samosprávu tvoří v kontextu ústavního pořádku klíčovou složku vertikální dělby moci a některými autory jsou dokonce řazeny mezi podstatné náležitosti demokratického právního státu.“
51. Primárním důvodem nově přijaté právní úpravy regulace provozování herních zařízení v Maďarsku byla stabilizace státního rozpočtu. Důvodem právní úpravy v České republice bylo prosazení práva obcí na samosprávu. Provozovatelům herních zařízení nad to bylo přechodné období poskytnuto a to ode dne vyhlášení zákona (čl. VII zákona), tedy ode dne 14. 10. 2011 do doby vyhlášení nálezu Ústavního soudu 2. 4. 2013. Argumentace žalobce závěry Soudního dvora Evropské unie se zcela míjí s podstatou nyní projednávané věci.
52. Pokud jde o ochranu spotřebitelů před hráčskou závislostí ve vztahu ke konkrétní obecně závazné vyhlášce, jak konstatoval Městský soud v Praze v již zmíněném rozsudku ze dne 24. 11. 2017, č. j. 3Af 24/2015-167: „z ústavní judikatury a judikatury NSS, z níž vyplývá, že nad právem podnikat v oblasti tzv. hazardu, tedy v oboru s negativními dopady na společnost, oslabeným právě právní regulací někdejšího ust. § 43 zákona o loteriích, převažuje právo obcí na samosprávu (viz bod 43. odůvodnění nálezu ze dne 7. 9. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10, bod 45. odůvodnění rozsudku NSS ze dne 20. 1. 2016 č. j. 1 AS 297/2015-77). To jednoznačně deklaroval Ústavní soud a není důvodu, aby se městský soud odchýlil od tohoto závěru. Jinými slovy, určitého rizika tohoto podnikání a možné reakce jednotlivých obcí a měst v návaznosti na tento závěr Ústavního soudu, tzn. na právo, dokonce přednostní právo regulovat si své záležitosti ohledně tzv. hazardu, si měla být jak žalobkyně, tak i ostatní podnikající společnosti v této oblasti vědomy. Ústavní soud šel dokonce tak daleko, že konstatoval, že by se ministerstvo, pokud by nerušilo předmětná povolení, byla-li by nebo jsou-li v rozporu s OZV obcí, vlastně dopustilo zásahu do ústavního práva obcí na územní samosprávu (viz zejm. bod 55. odůvodnění nálezu ze dne 14. 6. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 29/10).“
53. Městský soud vychází z premisy, kterou vyjádřil Ústavní soud (viz mj. bod 42. nálezu Pl. ÚS 6/16, bod 29. a 43. nálezu Pl. ÚS 56/10 či bod 46. až 48. nálezu Pl. ÚS 29/10) a která se dotýká řešení konfliktu mezi konkurujícími si subjektivními právy, zde právem provozovatele loterií či jiných podobných her a právem obce na regulaci rozsahu podnikání v oblasti loterií a jiných podobných her na svém území, *pocituje-li takovou místní potřebu*, a to na principu proporcionality, resp. přiměřenosti jejich ochrany, který se podle Ústavního soudu má prověřit tzv. testem čtyř kroků (pravomoc obce, regulace v rámci zákona, nezneužití svěřené působnosti a přijetí regulace, která nebude zjevně nerozumná). U provozovatelů loterií a jiných podobných her nelze hovořit o existenci

legitimního očekávání, tedy předpokladu, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závaznými vyhláškami obcí.

54. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne ze dne 24. 2. 2015, čj. 6 As 285/2014-32, „povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry vydané podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, lze zrušit, nastanou-li nebo vyjdou-li dodatečně najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit (§ 43 odst. 1 zákona o loteriích a jiných podobných hrách), přičemž může jít nejen o okolnosti skutkové povahy, ale též o okolnosti rázu právního. Takovou okolností může být vydání obecně závazné vyhlášky, která v místě, kde byl povolen provoz interaktivního videoloterního terminálu, provozování loterií a jiných podobných her zakazuje [§ 50 odst. 4 zákona o loteriích a jiných podobných hrách, resp. obecně § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)].“ Jak dále uvedl Nejvyšší správní soud: „v individuálním stěžovatelském případě není žádný důvod se od tohoto hodnocení odchýlovat. Stěžovatelka si musela být vědoma, že podniká v oboru, který je pro své negativní dopady na společnost, a zejména na její zranitelné skupiny (děti, mládež apod.) předmětem přísných zákonných restrikcí. Zároveň věděla, že jakákoliv změna vnějších okolností, jakkoliv nezávislá na její vůli, může podle zákona vést ke změně či odebrání vydaného povolení. Tomu mohla a měla přizpůsobit své podnikatelské plány, neboť se jedná o riziko podnikání v tomto specifickém oboru.“
55. Městský soud uzavírá, že jediným racionálním způsobem, jak provozování loterií regulovat právě způsobem zamezujícím nejen hráčské závislosti, ale i ostatním patologickým jevům s hraním spojeným (zadluženost, sociální vyloučení, narušování veřejného pořádku apod.) je svěřením této regulace jednotlivým obcím, které nejlépe samy uváží, zda umožní provozování výherních přístrojů v konkrétních lokalitách, kde budou jejich dopady minimální nebo je na svém území zcela zapoví.

IV.

Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

56. Jelikož žádnou ze vznesených žalobních námitek městský soud nepokládá za důvodnou, podle § 78 odst. 7 s.ř.s. žalobu zamítl. Nepřistoupil ke zpracování znaleckého posudku, jak žalobce navrhoval, neboť zjištění výše investic žalobce není pro posouzení věci relevantní.
57. O nákladech řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s.ř.s., ve věci plně úspěšnému žalovanému náklady řízení nad rámec jeho úřední činnosti nevznikly, soud proto žádnému z účastníků právo na jejich náhradu nepřiznal.

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 nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

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 27. listopadu 2019

JUDr. Slavomír Novák v.r.

předseda senátu