



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně

JUDr. Ivanky Havlíkové a soudců JUDr. Naděždy Řehákové a Mgr. Martina Kříže ve věci

žalobce: **NET and GAMES a. s.**, IČ 28330633
se sídlem Brno, Bednářova 621/29,
zastoupen advokátem JUDr. Milanem Vašíčkem, MBA
se sídlem Brno, Lidická 710/57

proti

žalovanému: **Ministerstvo financí**
se sídlem Praha 1, Letenská 15,

o žalobě proti rozhodnutí ministra financí ze dne 28. 1. 2015, č. j. MF-13983/2014/34/2901-RK,

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobce se podanou žalobou domáhal přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí ministra financí (dále jen „žalovaný“), který zamítl rozklad žalobce a potvrdil rozhodnutí Ministerstva financí ze dne 18. 12. 2013, č. j. MF-60443/2/2013/2013/34,

Shodu s prvopisem potvrzuje V. B.

jímž byla zrušena rozhodnutí ze dne 7. 3. 2011, č. j. 34/16584/2011 a ze dne 3. 2. 2010, č. j. 34/92712/2009, v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“) prostřednictvím Centrálního loterního systému KAJOT VLT na adrese Jindřichův Hradec, Náměstí Míru 85/1, z důvodu rozporu s obecně závaznou vyhláškou města Jindřichův Hradec (dále též „OZŘ“ nebo „obec“) č. 4/2011 (dále jen „OZV“).

2. V odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí žalovaný k námitkám žalobce poukazujícím na vady OZV mj. uvedl, že dozor nad obecně závaznými vyhláškami obcí nespadá do působnosti Ministerstva financí, ale do působnosti Ministerstva vnitra, které je oprávněno podat Ústavnímu soudu návrh na její zrušení. Ministerstvo financí tedy není oprávněno jejich zákonnost přezkoumávat a je povinno aplikovat v rámci právního stavu platnou a účinnou obecně závaznou vyhlášku. Ministr financí dále uvedl, že rozhodování Ústavního soudu o návrhu na zrušení právního předpisu není rozhodováním o předběžné otázce, a nezakládá tedy důvod pro přerušení správního řízení. Ministr financí nezastává názor, že správní orgán I. stupně posuzoval OZV pouze formalisticky, jak tvrdí žalobce, ale že naopak přihlížel především k jejímu věcnému významu. Město Jindřichův Hradec prostřednictvím OZV jednoznačně vyjádřilo svůj regulační úmysl ve vztahu k jednotlivým druhům loterií a jiných podobných her. Jak uvedl Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. 6. 2011, nelze klást na obce jako na normotvůrce přísně formální pravidla, ale vždy je nutné jít po smyslu a účelu obecní regulace. Argumentace žalobce (uplatněná v rozkladu) vyvěrá v uplatňování formalistického přístupu spočívajícího z formálního označení loterií a jiných podobných her podle § 2 zákona o loteriích, přičemž ustanovení § 50 odst. 4 tohoto zákona bylo účinné bezprostředně.
3. Žalobce v žalobě namítal, že žalovaný neměl k OZV vůbec přihlížet, protože u zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (dále jen „zákon č. 300/2011 Sb.“), jenž byl podkladem pro vydání OZV, nebyl dodržen notifikační proces předpokládaný směrnicí Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES (dále jen „Směrnice“). Zákon o loteriích je nutno považovat za normu technického charakteru podle této Směrnice, neboť splňuje definiční znaky technického předpisu ve smyslu článku 1 odst. 9 Směrnice. Žalobce v této souvislosti odkázal na rozhodnutí Nejvyššího soudu Polské republiky ze dne 27. 11. 2014, sp. zn. II KK 55/14 a upozornil také na skutečnost, že orgány Evropské komise již s Českou republikou zahájily sankční řízení z důvodu nedodržení zásad notifikačního procesu ve vztahu k zákonu č. 300/2011 Sb. Jelikož při přijímání zákona č. 300/2011 Sb., nebyla dodržena notifikační povinnost, je tento zákon nepoužitelný a právně nevynutitelný. Žalovaný neměl k OZV vůbec přihlížet, protože byla přijata na základě zmocnění, které bylo do zákona o loteriích vloženo na základě zákona č. 300/2011 Sb., při jehož přijetí nebyl dodržen notifikační proces. K tomuto zmocnění a obecně závazným vyhláškám vydaným na jeho základě proto nelze přihlížet. Pokud by soud tento závěr nepřijal, žalobce navrhl předložení věci k rozhodnutí o předběžné otázce Soudnímu dvoru Evropské unie (dále jen „SDEU“) k vyjasnění otázky dodržení notifikačního procesu.
4. Žalobce rovněž namítal, že vzhledem k tomu, že existuje orgán oprávněný předběžnou otázku zákonnosti a neústavnosti OZV pravomocně rozhodnout, měl žalovaný v rámci

principu delegace pravomocí užít některou z možností daných mu ustanovením § 57 odst. 1 písm. a) nebo b) správního řádu, tj. měl dát podnět k zahájení řízení (o předběžné otázce), nebo k tomu měl vyzvat účastníka řízení. Takový podnět by bylo Ministerstvo vnitra povinno přijmout a muselo by ve věci rozhodnout, čímž by byl dán základ pro budoucí rozhodnutí žalovaného. Takový postup však nebyl žalovaným respektován a došlo pouze k formalistickému odmítnutí žalobcovy argumentace. Pokud správní orgán nevyužije žádné z výše uvedených možností, ani si podle § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu neučiní dostatečně kvalifikovaný a odůvodněný úsudek, kterým se věcně vypořádá s námitkami žalobce, dochází k nezákonnosti. Může tak dojít k situaci, že správní orgán bude slepě aplikovat obecně závaznou vyhlášku obce bez ohledu na ostatní právní normy s vyšší právní silou. Žalovaný se tedy v dané věci dopustil nezákonnosti spočívající v odmítnutí postupu podle § 57 správního řádu, v důsledku čehož aplikoval nezákonný a neústavní právní předpis, přestože byl na jeho neústavnost a nezákonnost žalobcem opakovaně upozorňován.

5. Žalobce žádal, aby soud žalobou napadené rozhodnutí žalovaného, jakož i rozhodnutí správního orgánu prvního stupně zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.
6. Žalovaný ve vyjádření k žalobě zrekapituloval průběh správního řízení a následně se vyjádřil k jednotlivým žalobním námitkám. Konstatoval, že ke zrušení předmětných povolení k provozování loterie a jiné podobné hry přistoupil z důvodu jejich rozporu s OZV. K námitce porušení notificačního procesu uvedl, že zákon č. 300/2011 Sb., byl notificační proceduře podroben. Jednalo se o novelu zákona o loteriích v jediném bodě, jehož podstatou bylo rozšíření regulační pravomoci obcí v § 50 odst. 4 zákona. V rámci notifikace ani renotifikace nedošlo k uplatnění připomínek k uvedenému ustanovení. Žalovaný ve vyjádření dále uvedl, že je v rámci správního řízení povinen postupovat dle platných a účinných právních předpisů, přičemž zákon č. 300/2011 Sb., je součástí správního řádu. Zákon o loteriích podléhá povinnosti notificačního řízení, je však nutné přihlížet k výkladu Směrnice a jejímu smyslu, neboť ne každé ustanovení loterijního zákona má technickou povahu, přičemž taková ustanovení notificační povinnosti nepodléhají. I před přijetím zákona č. 300/2011 Sb., byla obcím dána pravomoc regulovat prostřednictvím obecně závazných vyhlášek výherní hrací přístroje (v této souvislosti žalovaný odkázal na nálezy Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10 a na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 11. 2012, č. j. 1 As 123/2012 – 31 a ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170). Pravomoc obcí rozhodovat o tom, kde se na jejich územích mohou vyskytovat provozovny loterií a jiných podobných her, je otázkou místního pořádku, spadá do samostatné působnosti obcí a je jim ústavně garantována. Žalovaný nepovažuje, že by možnost místní regulace hazardních her byla rozporu s unijním právem. Regulace hazardních her je na komunální úrovni otázkou místního pořádku, která spadá do samostatné působnosti obcí, a proto je taková regulace garantována ústavně. Napadené rozhodnutí má veškeré náležitosti a není nepřezkoumatelné. Loterijní povolení byla zrušena pro rozpor s loterijní vyhláškou. Rušení loterijních povolení dle § 43 loterijního zákona není protiústavním nebo protizákonným postupem. Provozovatelé hazardních her si musí být vědomi, že pokud v průběhu provozu zařízení nastanou okolnosti vylučující jejich provoz, mohou být svých loterijních povolení zbaveni. Pokud by žalovaný narušil loterijní povolení, která jsou v rozporu s obecně závaznými vyhláškami obcí, zasahoval by do ústavního práva obcí na samosprávu. Zejména obce pocítují celospolečenská rizika spojená s provozováním her, a proto je na místě, aby je na svém území

regulovaly. Česká právní úprava zná institut kontroly OZV prostřednictvím Ministerstva vnitra, které je oprávněno podat návrh na zrušení k Ústavnímu soudu. Žalovaný není oprávněn přezkoumávat zákonnost OZV, přičemž žalovanému není známo, že by daná loterijní vyhláška byla shledána nezákonnou. Je věcí národního soudu, aby posoudil, zda je vnitrostátní úprava v souladu se zásadami právní jistoty a legitimního očekávání. Právní úprava hazardních her není harmonizována, proto mají členské státy možnost stanovit cíle politiky v této oblasti.

7. Žalovaný žádal, aby soud žalobu zamítl.
8. V replice k vyjádření žalovaného žalobce uvedl, že notifikačnímu procesu měl být podroben zákon č. 300/2011 Sb., jako celek. Dojde-li k notifikaci pouze části právního předpisu, nelze objektivně zhodnotit veškeré dopady novely. Dle názoru žalobce je třeba k notifikaci předložit celý právní předpis, byť technickou povahu mají pouze některá jeho ustanovení. Žalobce dále vyjádřil svůj nesouhlas s tvrzením žalovaného, že předmětná povolení by byla zrušena i v případě, že by nebyl přijat zákon č. 300/2011 Sb. Vytkl žalovanému, že se ve svém vyjádření nevypořádal s jeho námitkami ohledně postupu v rámci správního řízení při poukazování na nezákonnost OZV.
9. Při ústním jednání před soudem setrvali účastníci na svých stanoviscích. O návrzích důkazů uplatněných žalobcem soud nerozhodoval, neboť je zástupce žalobce vzal zpět. Zástupce žalobce při jednání navrhl přerušení řízení do doby rozhodnutí rozšířeného senátu ve věci sp. zn. 5 As 177/2016. Soud tento návrh zamítl, neboť neshledal důvod vyčkávat s rozhodnutím ve věci samé do doby rozhodnutí rozšířeného senátu v uvedené věci. Jak je patrné z další části odůvodnění tohoto rozsudku, zdejší soud se neztotožňuje se závěry, které zaujal pátý senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 31. 7. 2017, kterým byla věc předložena k rozhodnutí rozšířenému senátu. Soud při jednání zamítl rovněž návrh žalobce na položení předběžné otázky SDEU, protože v dané věci neshledal kolizi s unijním právem (viz níže). Položení předběžné otázky, tj. otázky, zda měl být zákon č. 300/2011 Sb. podroben notifikačnímu procesu či nikoli, považoval soud za nadbytečné s ohledem na stávající rozsáhlou judikaturu Nejvyššího správního soudu, jak bude pojednáno níže. Za námitku uplatněnou po zákonem stanovené lhůtě (novotu) soud považuje poukaz žalobce na skutečnost, že by obec měla vysvětlit, proč na svém území hry reguluje a tedy, že si nepočíná diskriminačně, soud se proto touto opožděně uplatněnou námitkou nezabýval.
10. Soud na základě podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a to v mezích žalobcem uplatněných žalobních bodů, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 s.ř.s.), a dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná.
11. Námitka, že žalovaný neměl přihlížet k OZV vzhledem k nedodržení notifikačního procesu v případě zákona č. 300/2011 Sb., není důvodná. 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 v další navazující judikatuře. Ve zmíněném rozsudku se Nejvyšší správní soud ztotožnil s právním názorem krajského soudu, že „*obecně závazná vyhláška města Litomyšl č. 1/2014 ob stojí i bez výslovného odkazu na § 50 odst. 4 loterijního 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 loterijním zákoně [náleze ze dne 7. 9. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10 (N151/62 SbNU 315; 293/2011 Sb.)]. Obdobně i v nyní posuzované věci není otázka notifikace zákona č. 300/2011 Sb., relevantní, neboť i v případě, kdy by nebyl uvedený zákon vynutitelný, by OZV č. 4/2011 obstála na základě § 10 písm. a) zákona o obcích. Duplicita kompetenčních opatření v zákoně o obcích a v zákoně o loteriích nemá ve smyslu zásady, že nadbytečné neškodí (*superfluum non nocet*), hlubší význam.*

12. Žalobce dále brojil proti tomu, že žalovaný nedal podnět Ministerstvu vnitra k zahájení řízení, ve kterém by byla posouzena (předběžná) otázka zákonnosti a neústavnosti OZV, ani k tomu nevyzval žalobce jako účastníka řízení. Žalobce v tom spatřuje porušení § 57 odst. 1 správního řádu. Ani tuto žalobní námitku soud nepovažuje za opodstatněnou, neboť nebylo povinností žalovaného řešit otázku zákonnosti či ústavnosti OZV postupem upraveným v § 57 odst. 1 písm. a) nebo b) správního řádu, jak se mylně domnívá žalobce. O tom, zda je konkrétní právní předpis, který má být na danou věc aplikován, v souladu s normami vyšší právní síly, si správní orgán může učinit úsudek sám, neboť mu to umožňuje § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu. Žalovaný tak v daném případě učinil. V napadeném rozhodnutí stručně reagoval na námitky žalobce o nezákonnosti OZV, přičemž poukázal na právní názor deklarovaný Ústavním soudem v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. 6. 2011, podle něhož nelze klást na obce jako na normotvůrce přísně formální pravidla, ale vždy je nutné jít po smyslu a účelu obecní regulace. Žalovaný shledal, že obec prostřednictvím OZV jednoznačně vyjádřila svůj regulační úmysl ve vztahu k jednotlivým druhům loterií a jiných podobných her, a k argumentaci uplatněné žalobcem v rozkladu pak uvedl, že tato vyvěrá v uplatňování formalistického přístupu spočívajícího z formálního označení loterií a jiných podobných her podle § 2 zákona o loteriích, přičemž ustanovení § 50 odst. 4 tohoto zákona bylo účinné bezprostředně. Za zásadní pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí považuje soud tu skutečnost, že žalobce *v žalobě* žádnou relevantní námitkou nenapadl výše zmíněný závěr žalovaného, z něhož je patrné přesvědčení správního orgánu o souladu OZV s normami vyšší právní síly. Absence podrobnějšího vypořádání rozkladové argumentace žalobce není za této situace podstatnou vadou, která by mohla mít za následek nezákonnost napadeného rozhodnutí, a to tím spíše, že žalobce v žalobě neuplatnil naprosto žádné námitky, jimiž by zpochybnil soulad OZV se zákonem či ústavním pořádkem. To, že tak učinil v rozkladu, je z hlediska soudního přezkumu napadeného rozhodnutí nepodstatné. Podle § 71 odst. 1 písm. d) s.ř.s. musí žaloba obsahovat *žalobní body, z nichž musí být patrné, z jakých skutkových a právních důvodů považuje žalobce napadené výroky rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné*. Tvrzené důvody nezákonnosti napadeného rozhodnutí musí být tedy v podané žalobě uvedeny výslovně; případný odkaz na jiná podání žalobce a tam uváděnou argumentaci je z hlediska vymezení rozsahu soudního přezkumu napadeného rozhodnutí nepostačující. Z uvedených důvodů se soud nemohl zabývat argumenty, které žalobce uváděl v rozkladu či ve vyjádření učiněném v průběhu správního řízení, resp. při ústním jednání před soudem, ale nikoli již v podané žalobě. Považoval-li snad žalobce i tyto argumenty za významné pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí v přezkumném soudním řízení, měl je vtělit do žaloby; pokud tak neučinil, nemůže k nim soud přihlížet. Judikatura správních soudů je v tomto směru zcela ustálená, v podrobnostech lze odkázat např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010 čj. 4 As 3/2008-78. Žalobce v žalobě rovněž neuplatnil žádné

námítky, jimiž by brojil proti OZV z toho pohledu, že obec jejím vydáním jednala libovolně či diskriminačně. Stejně tak nenamítl, že obec vůbec neměla pravomoc tuto vyhlášku vydat, nebo že při jejím vydání překročila zákonem vymezenou věcnou působnost, popř. že tuto působnost zneužila. Soud, který je při přezkumu zákonnosti napadeného rozhodnutí vázán rozsahem vznesených žalobních bodů, se proto těmito otázkami blíže nezabýval, a pouze v obecné rovině konstatuje, že ve světle dále zmíněné judikatury Ústavního soudu obec nepochybně disponovala pravomocí vydat OZV a jejím prostřednictvím regulovat na území obce vybrané loterie a jiné podobné hry.

13. Pokud jde o návrh žalobce na předložení předběžné otázky SDEU, zda měl být zákon č. 300/2011 Sb. podroben notofikačnímu procesu či nikoli, 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 (všechna rozhodnutí správních soudů jsou dostupná na: www.nssoud.cz), a navazující judikatuře. Nejvyšší správní soud se v daném případě ztotožnil s právním názorem krajského soudu, že „[...] *obecně závazná vyhláška města Litomyšl č. 1/2014 ob stojí i bez výslovného odkazu na § 50 odst. 4 loterního zákona, dle stěžovatelky neaplikovatelného. Jak totiž konstatoval Ústavní soud v nálezu týkajícím se obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně, pravomoc obcí regulovat hazard na svém území vyvěrá přímo z § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), a není tak dokonce ani vázáno na konkrétní znění zákonného zmocnění v loterním zákoně [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, protože i v případě, kdy by nebyl tento zákon vynutitelný, by loterijní vyhláška statutárního města Brna obstála i na základě § 10 písm. a) obecního zřízení. Duplicita kompetenčních ustanovení v obecním zřízení a loterijním zákoně nemá ve smyslu zásady, že *nadbytečné neškodí (superfluum non nocet)* hlubší význam. Soud proto důvod pro položení dané otázky neshledal.
14. S ohledem na shora uvedené skutečnosti soud nedůvodnou žalobu podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.
15. Protože žalobce nebyl ve sporu úspěšný a žalovanému žádné účelně vynaložené náklady v řízení nevznikly, soud ve druhém výroku rozsudku v souladu s § 60 odst. 1 s.ř.s. rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení:

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

Shodu s prvopisem potvrzuje V. B.

Praha 29. listopadu 2017

JUDr. Ivanka Havlíková v. r.
předsedkyně senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje V. B.