



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Sandnerové a soudců Mgr. Ivety Postulkové a JUDr. Jana Ryby ve věci žalobce: **multigate a.s.**, se sídlem Olomouc, Riegrova 373/6, IČ: 259 12 186, právně zastoupeného: JUDr. Tomášem Vymazalem, advokátem, se sídlem Wellnerova 1322/3C, Olomouc, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Letenská 15, Praha 1, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **Statutární město Brno**, Malinovského nám. 3, Brno, o žalobě proti rozhodnutí ministra financí ze dne 7. 10. 2015, č. j. MF-16823/2015/34/2901-RK,

t a k t o :

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

O d ů v o d n ě n í

Ministr financí (dále jen „ministr“) rozhodnutím ze dne 7. 10. 2015, č. j. MF-16823/2015/34/2901-RK, potvrdil rozhodnutí Ministerstva financí (dále jen „ministerstvo“) ze dne 13. 3. 2015, č. j. MF-58502/2013/34-7, a současně zamítl rozklad žalobce. Tímto rozhodnutím ministerstva byla zrušena níže uvedená rozhodnutí, a to:

- I. č. j. 34/85530/2009 ze dne 23. 12. 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 „loterijní zákon“), model: ARW 8TS Combi, výrobní číslo: 060200322 na adrese Žarošická 26, Brno – Vinohrady;
- II. č. j. 34/77957/2009 ze dne 5. 11. 2009 v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 loterijního zákona, model: MULTILOTTO, výrobní číslo: ML0517, ML0518, ML0519, ML0520, ML0521, ML0522 a ML0523 na adrese Žarošická 26, Brno – Vinohrady;
- III. č. j. 34/76797/2009 ze dne 30. 10. 2009 v části týkající se povolení k provozování loterie nebo

jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 loterijního zákona, model: INTERAKTIVNÍ LOTERNÍ SYSTÉM, výrobní číslo: 717177 a I700174 na adrese Žarošická 26, Brno – Vinohrady;

- IV. č. j. 34/74468/2009 ze dne 22. 10. 2009 v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 loterijního zákona, model: KAJOT IVT, výrobní číslo: 9111108008999 a 9111108009000 na adrese Žarošická 26, Brno – Vinohrady;
- V. č. j. 34/85655/2008 ze dne 10. 11. 2008 v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 loterijního zákona, model: IVT SYNOT, výrobní číslo: 717173, 717174, 1700170 a 1700171 na adrese Žarošická 26, Brno – Vinohrady;
- VI. č. j. 34/85679/1/2008 ze dne 21. 10. 2008 v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 loterijního zákona, model: MULTI LOTTO, výrobní číslo: ML0047, ML0048, ML0049, ML0257, ML0258, ML0348, ML0349, ML0350, ML0351, ML0352, ML0718, ML0719, ML0720, ML0721, ML0722, ML0723 a ML0724 na adrese Žarošická 26, Brno – Vinohrady;
- VII. č. j. 34/64614/2008 ze dne 04. 08. 2008 v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 loterijního zákona, model: DOUBLE TRONIC, výrobní číslo: 9110708004655 a 9110708004656 na adrese Žarošická 26, Brno – Vinohrady (dále jen „loterijní povolení“).

Ke zrušení rozhodnutí přistoupilo ministerstvo s ohledem na obecně závaznou vyhlášku statutárního města Brna č. 1/2014 ze dne 21. 1. 2014 účinnou ode dne 12. 2. 2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku, ve znění obecně závazné vyhlášky č. 9/2014 ze dne 7. 10. 2014 účinné ode dne 25. 10. 2014 a ve znění obecně závazné vyhlášky č. 15/2014 ze dne 19. 12. 2014 účinné ode dne 1. 1. 2015 (dále jen „OZV“), která v článku 3. odst. 1 zakazuje provozovat loterie a jiné podobné hry dle § 2 písm. e), l), n) a § 50 odst. 3 loterijního zákona, a to na celém území statutárního města Brna.

Proti rozhodnutí ministra i rozhodnutí ministerstva směřuje podaná žaloba.

Žalobce v prvním žalobním bodu namítá, že žalovaný na daný případ nesprávně aplikoval § 43 odst. 1 loterijního zákona, neboť napadené rozhodnutí postrádá vymezení důvodu zjištěného rozporu loterijních povolení s OZV. Chybí v něm, zda se jedná o nastalou či dodatečně najevo vyšlou okolnost, pro kterou by nebylo možno loterii nebo jinou podobnou hru povolit (resp. dále provozovat – pozn. soudu), či zda údaje, na jejichž podkladě byla loterijní povolení vydána, se ukázaly být klamnými.

Dle žalobce totiž za dodatečně najevo vyšlou okolnost nelze považovat změnu výkladu právní normy či upřesnění jejího výkladu, jelikož okolností se obecně rozumí nějaký jev, situace či zřetel provázející nějakou událost, čin či jednání a pod pojmem dodatečný je třeba rozumět později učiněnou či vzniklou okolnost. Nálezem Ústavního soudu, který citoval žalovaný (žalobce ho nespecifikoval, zřejmě má na mysli nálezy Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 6/2013 – pozn. soudu), však zde možnost regulace provozu IVT (interaktivní videoloterní terminál – pozn. soudu) byla vždy, resp. od přijetí novely loterijního zákona v roce 1998. Žalobce tvrdí, že v daném případě tedy nemůže jít o později vzniklou okolnost, neboť nově nastolený výklad právní normy není onou okolností. Kromě toho v době, kdy zrušená loterijní povolení byla žalobci udělena, žádná taková překážka v podobě rozporu s OZV neexistovala.

Ve druhém žalobním bodu namítá žalobce, že obě správní rozhodnutí jsou nezákonná a protiústavní, porušují principy právní jistoty, legitimního očekávání, dobré víry a ochrany nabytých práv, proporcionality a zakládají nepřípustnou zpětnou účinnost nálezů Ústavního soudu.

Na podporu uvedeného žalobce poukazuje na nález Ústavního soudu Pl. ÚS 31/03, dle něhož předvídatelnost práva je jedním ze základních prvků principu právní jistoty, bez jeho respektování si nelze představit demokratický právní stát, přičemž princip právní jistoty je zakotven i v dalších nálezech Ústavního soudu (sp. zn. IV. ÚS 215/94 či sp. zn. IV. ÚS 690/2001). Tento princip uvádí ve svých rozhodnutích též Evropská unie. Žalobce upozorňuje na rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie (dále též jen „SDEU“) France Télécom SA v. Evropská komise, C-81/10 P, bod 100, které požaduje, aby právní normy byly jasné, přesné, s předvídatelnými účinky, aby dotčené osoby se mohly orientovat v právních stavech a vztazích, které vyplývají z unijního právního řádu. Shodné platí i pro právní úpravu odvětví hazardních her, v níž podmínky a podrobnosti řízení musí splňovat veřejné orgány v rámci řízení, v nichž jsou poskytovatelům hazardních her udělovány licence, jak je vysloveno v rozhodnutí SDEU Costa a Cifone, C-72/10, C-77/10, bod 74. Žalobce vyzdvihl autoritu ochrany svých nabytých práv, neboť žalovaný vydal loterijní povolení v souladu s § 50 odst. 3 loterijního zákona, jejich vydání a provozování do roku 2017 představuje pro žalobce řadu vynutitelných práv i povinností.

Dle žalobce do jeho legitimního očekávání stát neoprávněně zasáhl zákonem č. 300/2011 Sb. Dle přechodného ustanovení se regulační pravomoc obcí neměla vztahovat na loterijní povolení vydaná do 31. 12. 2014, což žalobce považuje za rozpor s původním návrhem vlády ČR i její argumentací dle důvodové zprávy; po tomto datu stát již platnost loterijních povolení negarantoval. Žalobce připomíná, že dle nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 53/10 (též Pl. ÚS 2/02 a Pl. ÚS 9/07), se za relevantní podstatu legitimního očekávání považuje majetkový zájem chráněný jak v čl. 11 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), tak v čl. 1 Protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“), neboť každý má právo pokojně užívat svůj majetek. Dle rozsudku Evropského soudu pro lidská práva (dále též jen „ESLP“) ze dne 22. 6. 2004 ve věci stížnosti č. 31443/96 – Broniowski proti Polsku, bod 129, majetek může zahrnovat jak „existující“ majetek, tak majetkové hodnoty i pohledávky, na jejichž základě oprávněný subjekt legitimně očekává, že jimi získá určitý majetek. Ústavní soud v nálezech Pl. ÚS 50/04 a Pl. ÚS 2/02 podpořil ochranu legitimního očekávání jako majetkového nároku, individualizovaného právním aktem či právní úpravou. K porušení čl. 1 Protokolu č. 1 může dojít i ze strany zákonodárce, pokud by změnou zákona došlo ke znemožnění nabytí majetku, k němuž určitým subjektům svědčilo legitimní očekávání. V návaznosti na uvedené žalobce upozorňuje na souladnou evropskou judikaturu ESLP, konkrétně na rozsudky ve věci Centro Europa 7 S.r.l. a Di Stefano v. Itálie či ve věci Valkov a další v. Bulharsko.

Žalobce má za to, že stát nedodržel ochrannou dobu tím, že Ústavní soud nálezem ze dne 2. 4. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 6/13 (dále jen „Nález Klatovy“) zrušil přechodné ustanovení, čímž umožnil okamžitý dopad regulačních OZV obcí na loterijní povolení. Ústavní soud poprvé konstatoval oprávnění obcí k regulaci umístění IVT na svém území v nálezu ze dne 14. 6. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 29/10 (dále jen „Nález Chrastava“), což dle žalobce do té doby takové oprávnění nebylo při výkladu či aplikaci loterijního zákona dovozováno ani správními orgány, ani dotčenými subjekty, a ani samotnými obcemi, na podporu svých tvrzení citoval výklad Ministerstva vnitra ze dnů 1. 11. 2009 a 1. 1. 2010.

Žalobce uvádí, že Ústavní soud umožnil obcím široké regulační oprávnění bez nutnosti zákonného zmocnění k vydání OZV. Za přelomový považuje nález Ústavního soudu ze dne 11. 12. 2007 sp. zn. Pl. ÚS 45/06 (vyhláška Jirkov). Dále žalobce poukazuje na systematický a teleologický výklad, dle něhož IVT byly podřazeny pod definici „výherních hracích přístrojů“ dle § 2 písm. e) loterijního zákona, ačkoli jsou technicky i funkčně rozdílné. Dle žalobce k okamžitému zrušení loterijního povolení mohlo dojít bez překvapivých právních závěrů pouze v případě kolize vydaného loterijního povolení s OZV, pokud po jeho vydání nastaly či dodatečně vyšly najevo okolnosti, či se ukázaly být klamnými údaje, jejichž splnění výslovně žalovaný po provozovateli požadoval za účelem vydání a udržení loterijního povolení.

Žalobce rovněž upozorňuje, že Ústavní soud se v Nálezu Klatovy, v Nálezu Chrastava a v nálezu Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 (dále jen „Nález Františkovy Lázně“) odchýlil od vlastní rozhodovací praxe svých dřívějších nálezů týkající se ochrany legitimního očekávání, např. sp. zn. IV. ÚS 167/05, sp. zn. IV. ÚS 3207/07, sp. zn. I. ÚS 2373/07, sp. zn. IV. ÚS 610/06, sp. zn. IV. ÚS 150/2001 či sp. zn. I. ÚS 544/2006, v nichž tehdy Ústavní soud vyzdvihl princip dobré víry ve správnost aktů veřejné moci a princip ochrany dobré víry v nabytá práva konstituovaná akty veřejné moci, ať už v individuálním případě plynuly přímo z normativního aktu nebo z aktu aplikace práva. Dle žalobce Ústavní soud rozhodl jimi i odchýlně od judikatury ESLP, např. rozsudku ve věci Kruslin proti Francii ze dne 24. 4. 1990, stížnost č. 11801/85, a též odchýlně od usnesení Nejvyššího správního soudu, č. j. 6 Ads 88/2006-132. Jelikož zmiňované tři nálezy Ústavního soudu nepovažuje žalobce za konzistentní s dřívější vlastní judikaturou ani s judikaturou ESLP a SDEU, považuje je za rozhodnutí překvapivá. Proto nelze ani po něm, ani po dalších provozovateli spravedlivě požadovat, aby taková rozhodnutí předvídal. Na podporu uvedeného poukazuje na rozsudek ESLP ze dne 20. 9. 2011 ve věci OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Rusko, dle něž nepředvídatelné rozhodnutí soudu představuje nezákonný a neospravedlnitelný zásah do majetkových práv ve smyslu čl. 1 Protokolu č. 1 k Úmluvě. Žalobce proto navrhuje soudu, aby zde uvedené tři nálezy Ústavního soudu nerefletoval a rozhodl v rozporu s jejich ústavněprávními výklady, neboť Ústavní soud by měl tyto výklady znovu uvážit.

Žalobce dále namítá, že v napadeném rozhodnutí žalovaný nedostatečně zohlednil princip proporcionality, neboť nedostatečně šetřil práva a oprávnění žalobce. V případě kolize práva na územní samosprávu s právem ochrany vlastnického práva a s právem podnikat, měl žalovaný dle nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 4/94 minimalizovat zásah do jednoho z nich. Žalobce připomíná, že ani ministerstvo, ani ministr, v rozhodnutí nerespektovali závěry Ústavního soudu k otázce proporcionality dle Nálezu Chrastava: „...*Bude pak na Ministerstvu financí, aby v konkrétních případech posoudilo, zda existence obecně závazné vyhlášky, ať už byla přijata před vydáním rozhodnutí o povolení či po něm, je důvodem pro zrušení povolení, a to především s ohledem na další ústavně vymezené principy.*“ Žalobce proto vznáší otázku opodstatněnosti zásahu do práv žalobce na ochranu jeho vlastnického práva, zejména s ohledem na otázku minimalizace tohoto zásahu. Svým postupem jak ministerstvo, tak ministr, jednali v rozporu se zásadou proporcionality i s citovanými závěry Ústavního soudu v Nálezu Chrastava, byť se na jeho závěry odvolávali.

Žalobce ve třetím žalobním bodu namítá, že nebyl dodržen notifikační proces, protože zákon č. 300/2011 Sb. byl přijat v rozporu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady č. 98/34/ES (dále jen „notifikační směrnice“), neboť podléhá notifikační proceduře (viz rozhodnutí SDEU ze dne 30. 4. 1996 ve věci CIA Security International SA v. Signalson SA and Securitel SPRL). Žalobce namítá, že vady procesu, v němž byl zákon č. 300/2011 Sb. přijat, způsobují jeho nepoužitelnost a nevynutitelnost vůči jeho adresátům, tedy i vůči žalobci. Dle žalobce z těchto důvodů lze vznesené námitky nepoužitelnosti a nevynutitelnosti tohoto zákona vztahovat též k OZV přijaté na jeho základě.

Žalobce žalobu doplnil den před konáním jednání podáním doručeným soudu dne 23. 6. 2017. K třetímu žalobnímu bodu, který se týká námitky nedodržení notifikačního procesu, dále uvedl, že parlament přijal zákon č. 300/2011 Sb. dne 27. 9. 2011 jako novelu loterijního zákona, která byla notifikována prostřednictvím národního kontaktního místa dne 14. 7. 2011 a v důsledku uplatněných stanovisek ze strany Komise a Malty bylo období pozastavení prací prodlouženo do 14. 11. 2011, přesto byla novela přijata dříve. Tím došlo k porušení § 2 odst. 1 písm. a) a c) a § 3 a § 4 nařízení vlády č. 339/2002 Sb. a čl. 8 odst. 1 a čl. 9 odst. 1 notifikační směrnice, protože tyto nové zásadní změny nebyly předloženy Evropské komisi znovu k vyjádření. S odvoláním na rozhodnutí SDEU ve věcech Fortuna spo. z o.o. Grand sp. z o.o., Forta sp. z o.o. v Dyrektor Izby Celnej w Gdyni (C-213-11, C-214/11, C-217/11) a ve věci C-194/94 shledává, že vady procesu, v němž byl

zákon č. 300/2011 Sb. přijat, způsobují nepoužitelnost a právní nevynutitelnost vůči jeho adresátům, neboť loterijní zákon je jednoznačně nutné považovat za technický předpis. Z tohoto důvodu i OZV statutárního města Brna má za nepoužitelnou.

Žalobce zcela nově navrhl přerušení řízení a předložení jím formulovaných předběžných otázek Soudnímu dvoru EU. K oprávněnosti svého požadavku na položení předběžných otázek pak odkázal na nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2405/10. Právní úpravu žalobce považuje v rozporu s volným pohybem služeb ve smyslu čl. 56 Smlouvy o fungování EU. Opírá se o rozsudky SDEU ve věci C-98/14 (Berlington Hungary) či Komise v. Španělsko ve věci C-211/08 o příhraničním poskytnutí služeb a dovolává se další evropské judikatury a toho, že obdobné závěry by měl zdejší soud vztáhnout na nyní projednávanou věc (viz rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 26. 4. 2017, č. j. 9 Af 31/2014-59). Rovněž uvedl, že ve spise není OZV, aby si mohl ověřit její znění.

Žalovaný v písemném vyjádření ze dne 19. 1. 2016 navrhl zamítnutí žaloby a k meritu věci uvedl, že přistoupil ke zrušení loterijních povolení ve smyslu § 43 odst. 1 loterijního zákona pro jejich rozpor s OZV č. 1/2014 města Brno.

Žalovaný nesouhlasí s tvrzenou nezákonností ani protiústavností svého postupu. K otázce principu dobré víry ve správní rozhodnutí a ochrany legitimního očekávání a ochrany nabytých práv, ústavnosti a zákonnosti rozhodnutí žalovaný poukázal na odůvodnění jak prvoinstančního rozhodnutí, tak napadeného rozhodnutí, v nichž podrobně objasnil principy legitimního očekávání, ústavnosti a zákonnosti za užití možnosti zrušit pravomocné rozhodnutí podle § 43 odst. 1 loterijního zákona. Žalovaný rovněž připomněl Nález Chrástava a jeho závěry, z nichž plyne, že v případech, kdy ministerstvo využívá § 43 loterijního zákona, se nejedná o protiústavní postup a porušení loterijního zákona, a to především s ohledem na skutečnost, že si provozovatelé loterií a jiných podobných her musí být vědomi existence tohoto ustanovení, a tedy i skutečnosti, že mohou být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz těchto zařízení, tohoto povolení zbaveni.

Žalovaný se neztotožňuje s argumentem žalobce o nesprávné aplikaci § 43 odst. 1 loterijního zákona, neboť již ministerstvo v odůvodnění rozhodnutí uvedlo, že v rámci aplikace § 43 loterijního zákona dochází v příslušném správním řízení k poměrování zájmů, principů, práv a povinností, jakož i dalších ústavně vymezených principů ve smyslu Nálezu Chrástava. Za „okolnost“ dle § 43 odst. 1 loterijního zákona považuje ministerstvo skutečnost, že prostřednictvím Nálezu Klatovy byl zrušen bod 4. Čl. II zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění loterijní zákon, na jehož základě se zmocnění obcí vydávat OZV nevztahovalo na povolení vydaná podle § 2 písm. i), j) a § 50 odst. 3 loterijního zákona ve znění účinném před 1. 1. 2012, což bylo náležitě uvedeno v oznámení o zahájení řízení. Tím se ústavně garantované právo obcí na samosprávu, a tedy i pravomoc regulovat umístování IVT na svém území, vztahuje na všechna povolení, i ta vydaná dle § 2 písm. i), j) a § 50 odst. 3 loterijního zákona ve znění účinném před 1. 1. 2012. Ministerstvo v oznámení o zahájení řízení též uvedlo, že důvodem pro zahájení správního řízení dle § 43 odst. 1 loterijního zákona je skutečnost, že technická zařízení povolená loterijními povoleními jsou provozována v rozporu s OZV. Otázky posuzování rozhodovací praxe Ústavního soudu, jak namítl žalobce, jemu ani ministerstvu nepřísluší jakkoli hodnotit, nadto ministerstvo vždy postupovalo a postupuje v souladu s jeho nálezy a právními závěry z nich vyplývajícími.

Žalovaný dále konstatuje, že aplikace OZV na dříve vydaná povolení je postupem, který plně odpovídá jak loterijnímu zákonu, tak ústavnímu pořádku České republiky, což shledává v souladu s Nálezem Františkovy Lázně. Princip proporcionality, doznal podstatných změn v důsledku pokračující rozhodovací praxe Ústavního soudu v oblasti regulace loterií a jiných podobných her prostřednictvím OZV obcí, což zmiňuje shora uvedený Nález Františkovy Lázně. Ústavní soud vyložil, že uvedené principy nelze považovat za legitimní ve smyslu aprobační zásady do práva obcí na samosprávu, a jak bylo již zmíněno v odůvodnění napadeného rozhodnutí, u

provozovatelů videoloterních terminálů nelze hovořit o existenci legitimního očekávání spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím OZV obcí, neboť si mohli být vědomi rizika, že jejich sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, a to nejen zákonů, nýbrž i podzákonných předpisů dle Nálezu Klatovy.

Ministerstvo princip proporcionality v předmětné věci aplikovalo ve vztahu k právu obcí na samosprávu na straně jedné a k právu podnikat na straně druhé, přičemž právo podnikat vyhodnotilo ministerstvo za oslabené s ohledem na ustanovení § 43 odst. 1 loterijního zákona s odkazem na Nález Chrastava.

K notifikačnímu procesu žalovaný uvedl, že vládou schválený návrh byl dne 29. 9. 2010 v rámci notifikační procedury předložen ve lhůtě, která skončila dne 23. 12. 2010, v ní nebyly žádné připomínky uplatněny. Vládou schválený návrh představoval novelu loterijního zákona v jediném bodě, a to změnu § 50 odst. 4 loterijního zákona, k němuž ale neměla Komise ani jiný členský stát připomínky, notifikační proces byl tímto uzavřen. Následně sice došlo ke změně předloženého návrhu (např. upravení problematiky veřejně prospěšných účelů, novému rozdělení loterií a jiných podobných her - přidání nových kategorií apod.), avšak ve vztahu k regulačnímu oprávnění obcí, zejména ve vztahu k technickým herním zařízením, k žádnému rozšíření nedošlo. V této fázi bylo přistoupeno k tzv. renotifikaci, v jejímž rámci došlo k uplatnění připomínek, nikoli však ve vztahu k ustanovení § 50 odst. 4 loterijního zákona, který byl v předchozí fázi bez připomínek. Ministerstvo je povinno postupovat v rámci správního řízení dle platných a účinných právních předpisů, kterým zákon č. 300/2011 Sb. beze sporu je, tudíž ministerstvo postupovalo zákonným způsobem. Loterijní zákon podléhá povinnosti notifikačního řízení, jako celek však nemá technickou povahu, proto není možné přistoupit na premisu, že všechna jeho ustanovení podléhají povinnosti notifikační procedury. Žalovaný poukázal na případ Unilever C-443/98, z něhož plyne, že zákon může obsahovat ustanovení různého druhu, která budou použitelná a vynutitelná i v případě nedodržení předepsané procedury, pokud nejsou technickou regulací ve smyslu směrnice. Vnitrostátní právo je třeba interpretovat v souladu s evropským právem a je třeba užít ta ustanovení, která jsou přijata v souladu s požadavky evropského práva, obzvlášť za situace, kdy ustanovení o regulační pravomoci obcí není technickým ustanovením v pravém slova smyslu, což je i důvod, proč notifikační proces byl k tomuto ustanovení bez připomínek.

Žalovaný upozornil, že ke zrušení předmětného povolení by došlo shodně i v případě, pokud by zákon č. 300/2011, Sb. vůbec nebyl přijat, resp. pokud by neexistoval. Před jeho přijetím byla totiž dána pravomoc obcím prostřednictvím svých vyhlášek regulovat výherní hrací přístroje. Tento princip byl před přijetím uvedeného zákona interpretován v Nálezu Chrastava a v dalších rozhodnutích soudů. Pravomoc obcí regulovat loterie a jiné podobné hry byla dána totiž ještě před nabytím účinnosti uvedené novely. Pod pojem výherní hrací přístroj se zařazovaly i IVT a případně i jiná technická herní zařízení spadající pod definici § 2 písm. e) loterijního zákona. Dle rozsudků Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32 a ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170, ob stojí OZV i bez výslovného odkazu na ustanovení § 50 odst. 4 loterijního zákona. Na podporu uvedeného žalovaný odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 11. 2012, č. j. 1 As 123/2012-31.

Žalovaný při jednání konaném dne 26.6.2017 předložil své vyjádření k doplnění žaloby žalobcem, v něm poukazuje na rozdílnost právní úpravy maďarské ve věci rozhodnutí SDEU, C-98/14 Berlington Hungary. Rozhodnutí SDEU ve věci Berligton Hungary, zn. C-98/14 ze dne 11. 6. 2015, které zmínil žalobce, na českou právní úpravu nedopadá. V posuzovaném případě nedochází ke zrušení loterií a jiných podobných her ze zákona okamžitě, den ze dne. Žalovaný ruší vydaná povolení až na základě OZV obce, vždy po vyhodnocení jejího obsahu a účelu. Provozovatel až do právní moci rozhodnutí o zrušení vydaného povolení je oprávněn po celou dobu trvání správního řízení svoji činnost vykonávat. Řízení o zrušení povolení je vedeno podle správního řádu, žalobce má možnost využít všech institutů, které mu správní řád poskytuje, včetně opravných prostředků. Jedná se tedy o odlišný režim než v případě namítaném žalobcem.

Pokud jde o ochranu legitimního očekávání, žalovaný uvádí, že není oprávněn posuzovat soulad konkrétního ustanovení národní úpravy s evropskou úpravou. Hospodářský subjekt, který se dovolává této ochrany, nemůže spoléhat na to, že nedojde k legislativním změnám, může jen zpochybnit způsob provedení takové změny, a pokud je takový subjekt obezřetný, může předvídat přijetí opatření, která se mohou jeho zájmů dotknout. Nemůže se proto dovolávat zásady legitimního očekávání. Česká právní úprava je pro hospodářské subjekty předem známá, je předvídatelná, což bylo konstatováno i v nálezů Ústavního soudu. Obce nejtěživěji pocítují celospolečenská rizika spojená s provozováním loterií a jiných podobných her, proto je namístě, aby právě místní orgány byly oprávněny regulovat provozování loterií a jiných podobných her na vlastním území. Povolení provozovatelům k provozování herních zařízení nejsou vydávána na 10 let, nýbrž od počátku roku 2009 je žalovaný vydává na dobu 3 let a od března 2014 je vydává na dobu pouze 1 roku.

Žalovaný dále uvádí, že všechny OZV podléhají kontrole Ministerstva vnitra a na jeho návrh je může Ústavní soud zrušit. Žalobce v daném případě nepoukázal ani na jediné relevantní ustanovení unijního práva, které by bylo v rozporu s českou právní úpravou, není proto možné aplikovat závěry obsažené v rozsudku ve věci C-103/88. K aplikovatelnosti práva EU poukazuje žalovaný na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č.j. 6 As 285/2014-32 a ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-171.

Dle žalovaného ke dni vydání napadeného rozhodnutí bylo rozhodnuto zákonným způsobem se zachováním veškerých procesních práv žalobci, jehož dotčená loterijní povolení byla zrušena z důvodu rozporu s OZV č. 1/2014 statutárního města Brna.

Městský soud v Praze (dále jen „soud“) přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí v rozsahu uplatněných žalobních bodů, kterými je vázán (§ 75 odst. 2 věta první s. ř. s.), vycházel přitom ze skutkového i právního stavu, který zde byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.).

K jednání, které se u soudu konalo dne 26. 6. 2017, se žalobce ani prostřednictvím svého právního zástupce nedostavil, soud konstatoval jeho omluvu z podání došlého soudu dne 23. 6. 2017, v němž o odročení jednání nežádal. Soud vycházel tedy z žaloby a již konstatovaného doplnění. Žalovaný setrval na svých argumentech a na doplnění svého vyjádření.

Předmětnou žalobu soud neshledal důvodnou.

Městský soud v Praze vycházel ze správního spisu, z něhož lze seznat, že ministerstvo v dané věci zahájilo vůči účastníkovi řízení (nyní žalobci – pozn. soudu) správní řízení z moci úřední ve věci zrušení loterijních povolení uvedených v oznámení o zahájení řízení ze dne 13. 5. 2013.

V písemném vyjádření ze dne 1. 7. 2013 účastník řízení uvedl, že postup ministerstva považuje za zásah do práv garantovaných ústavním pořádkem a nesouhlasí se zahájením řízení z úřední povinnosti na základě § 43 odst. 1 loterijního zákona. V době vydání loterijních povolení žádá OZV statutárního města Brno nezakazovala provozování loterií či jiných podobných her a nabyt tak práv v dobré víře a svědčí mu jejich ochrana, neboť je nabyt před 17 až 36 měsíci před OZV, dále poukázal na obecné principy a na evropskou úpravu.

Dne 13. 3. 2015 vydalo ministerstvo rozhodnutí, kterým zrušilo sedm povolení k provozování sázkových her z důvodu jejich rozporu s OZV statutárního města Brno č. 1/2014 ve znění dvou OZV č. 9/2014 a č. 15/2014, jež zakazují provozování sázkových her dle § 2 písm. e), l), n) loterijního zákona a loterie a jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 loterijního zákona na celém území statutárního města Brno. Dle odůvodnění rozhodnutí u provozovatelů videoloterních

terminálů nelze hovořit o existenci legitimního očekávání, neboť si mohli být vědomi rizika, že jejich sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, jak vyplývá z Nálezu Klatovy. Provozovatelé si musí být vědomi existence § 43 odst. 1 loterijního zákona, podle něhož mohou být povolení zbaveni, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz zařízení, jak je uvedeno v Nálezu Chrastava. Dále konstatuje, že Nález Klatovy zrušil tzv. přechodné období, kdy ve spojení s OZV č. 2/2013 se jedná o okolnost nově nastalou, pro kterou by nebylo možno loterii a jinou podobnou hru povolit, a tudíž je zde dán postup podle § 43 odst. 1 loterijního zákona. Argumentace účastníka řízení byla shledána irelevantní.

Ministerstvo rovněž uvedlo, že novela loterijního zákona byla podrobena notifikačnímu procesu podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES v platném znění a ministerstvu nepřísluší rozhodovat o nevymahatelnosti a nevynutitelnosti právního předpisu dle směrnice.

Proti tomuto rozhodnutí žalobce podal rozklad, který ministr zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

V odůvodnění rozhodnutí ministr nejprve konstatoval, že nemohlo dojít k porušení procesních práv a nebyl porušen ani správní řád. Blíže uvedl, že jednotlivá loterijní povolení jsou závazná pro oba účastníky řízení, jejich obsah mu je znám, neznalosti se tak nemůže dovolávat. K evropské legislativě uvedl, že mu nepřísluší hodnotit, zda právní úprava odpovídá principům evropského práva, správní orgán postupuje dle platných předpisů, nemá možnost přezkoumávat jejich případný nesoulad. Orgán I. stupně se dle ministra v odůvodnění vypořádal se všemi argumenty, závazek odůvodnit rozhodnutí nemůže být chápán tak, že vyžaduje podrobnou odpověď na každý argument ve světle nálezu Ústavního soudu ze dne 26. 11. 2013, sp. zn. II. ÚS 4927/12.

K principu dobré víry a ochrany nabytých práv odkázal ministr na podrobné objasnění legitimního očekávání, ústavnosti a zákonnosti v rozhodnutí ministerstva, současně poukázal na Nález Chrastava, dle jehož závěrů mohou být provozovatelé povolení zbaveni, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz zařízení. K aplikaci OZV č. 1/2014 ministr odkázal na znění § 43 odst. 1 loterijního zákona s tím, že postup ministerstva plně odpovídá loterijnímu zákonu a je v souladu s ústavním pořádkem České republiky. Ohledně principu proporcionality ministr odkázal na Nález Františkovy Lázně, z něhož plyne, že pokud by ministerstvo nerušilo loterijní povolení, jejichž provozování je v rozporu s OZV obcí, dopustilo by se zásahu do ústavního práva obcí na samosprávu. Ústavní soud vyhodnotil, že uvedené principy nelze považovat za legitimní ve smyslu aprotace zásahu do práva obcí na samosprávu a zopakoval, že u provozovatelů nelze hovořit o existenci legitimního očekávání, že činnost provozovatele nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím OZV, neboť si mohli být vědomi rizika, že jejich sféra činnosti může být dotčena změnou zákonů či podzákonných předpisů, jakým je předmětná OZV dle Nálezu Klatovy. K notifikačnímu procesu odkázal na rozhodnutí ministerstva a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170, stran něhož OZV ob stojí i bez výslovného odkazu na § 50 odst. 4 loterijního zákona.

Městský soud v Praze vycházel z této právní úpravy:

Podle § 43 odst. 1 loterijního zákona 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.

Podle čl. 3 odst. 1 OZV č. 1/2014 ze dne 21. 1. 2014 účinné ode dne 12. 2. 2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku, ve znění OZV č. 9/2014 ze dne 7. 10. 2014 účinné ode dne 25. 10. 2014 a ve znění OZV č. 15/2014 ze dne 19. 12. 2014 účinné ode dne 1. 1. 2015, se zakazuje provozovat loterie a jiné podobné hry dle § 2 písm. e), l), n) a dle § 50 odst. 3 loterijního zákona na celém území statutárního města Brna.

Žalobce v prvním žalobním bodu namítá, že vydáním žalobou napadených rozhodnutí došlo k nesprávné aplikaci § 43 loterijního zákona, napadené rozhodnutí postrádá vymezení důvodu zjištěného rozporu loterijních povolení s OZV. Žalobce nadto nesouhlasí s výkladem sousloví „dodatečně najevo vyšlá okolnost“.

Soud s názorem žalobce nesouhlasí. Již v oznámení o zahájení řízení ze dne 13. 5. 2013 ministerstvo jednoznačně uvedlo, že zahajuje „z moci úřední správní řízení podle ustanovení § 43 odst. 1“ loterijního zákona a v první větě prvního odstavce odůvodnění tohoto oznámení uvádí, že „[d]ůvodem zahájení správního řízení dle § 43 odst. 1 loterního zákona ve věci zrušení rozhodnutí ... je skutečnost, že Ministerstvo financí na základě vlastního zjištění dospělo k závěru, že technická zařízení povolená na základě těchto rozhodnutí jsou provozována v rozporu s obecně závaznou vyhláškou Statutárního města Brna ...“ a vzápětí v následujícím druhém odstavci ministerstvo poukazuje na „skutečnost, že Ústavní soud ve svém nálezu Pl. ÚS 6/13 ze dne 2. 4. 2013 zrušil bod 4. Čl. II zákona č. 300/2011 Sb., kterým mění zákon č. 202/1990 Sb. o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, na jehož základě se zmocnění obcí vydávat obecně závazné vyhlášky nevztahovalo na povolení vydaná podle § 2 písm. i), j) a podle § 50 odst. 3 loterního zákona ve znění účinném před 1. 1. 2012.“ Tímto projevem vůle žalovaný dle soudu dostatečně ozřejmil důvod zjištěného rozporu loterijních povolení s loterijní vyhláškou. Obdobný argument žalovaný uvedl v úvodu rozhodnutí ze dne 13. 3. 2015 na první straně, neboť z něj vyplývá, že toto rozhodnutí je vydáno „... podle § 43 odst. 1 loterního zákona: ...“, a v prvním odstavci odůvodnění je shodně uvedeno, že správní řízení zahájilo ministerstvo na základě ustanovení § 43 odst. 1 loterijního zákona s odkazem na oznámení o zahájení řízení. Totéž je uvedeno i v prvním odstavci odůvodnění napadeného rozhodnutí ministra.

Soud při posouzení důvodnosti této námitky vyšel ze závěrů obsažených v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, v němž se tamní soud podrobně v bodech 36 a 37 zabýval aplikací § 43 loterijního zákona. Konkrétně v bodu 36 uvádí: „V této souvislosti nutno odmítnout i případnou námitku, že zrušení předmětných povolení se ocitlo v rozporu s principiálním zákazem retroaktivity práva [obecně k retroaktivitě práva, jejímu rozlišování na přímou a nepřímou retroaktivitu a její přípustnosti viz např. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 53/10 ze dne 19. dubna 2011 (N 75/61 SbNU 137; 119/2011 Sb.), bod 144 a násl.]. Přímá retroaktivita zjevně vůbec není ve hře, stěžovatelka ani netvrdí, že by povolení byla zrušena se zpětnými účinky; po celou dobu platnosti povolení až do jejich zrušení v uvedené provozovně nerušeně podnikala, inkasovala vklady (sázky), vyplácela výhry a ponechávala si takto generovaný zisk. Pokud jde o retroaktivitu nepřímou, ta by mohla být spatřována v důsledku, jenž pro další trvání předmětných povolení mělo přijetí obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 18/2011 (a to přitom jen za předpokladu, že to byla teprve tato vyhláška, která umístění videoloterních terminálů v dané provozovně zakazovala; předchozí vyhláška č. 9/2008 upravovala výslovně jen provoz výherních hracích přístrojů ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona, jakkoli ve smyslu zmíněného chřastavského nálezu Ústavního soudu by bylo možno dovodit, že již tato regulace dopadala i na interaktivní videoloterní terminály). Jak však konstatoval Ústavní soud ve zmíněném nálezu, zákaz retroaktivity (vyplývající ze zásady právního státu podle čl. 1 odst. 1 Ústavy) „se zásadně vztahuje pouze na případy pravé retroaktivity, nikoliv retroaktivity nepravé. Posléze uvedený typ retroaktivity je naopak obecně přípustný.“ Podle Ústavního soudu je „nepravá retroaktivita v souladu se zásadou ochrany důvěry v právo tehdy, pokud je vhodná a potřebná k dosažení zákonem sledovaného cíle a při celkovém poměrování ‚zklamané‘ důvěry a významu a naléhavosti důvodů právní změny bude zachována hranice únosnosti (srov. rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 7. července 2010 sp. zn. 2 BvL 14/02, bod 58).“ Jinak řečeno, půjde o nepřípustnou nepravou retroaktivitu, pokud „s ohledem na princip právní jistoty a ochrany důvěry

v právo převáží zájem jednotlivce na dalším trvání existující právní úpravy nad zákonodárcem vyjádřeným veřejným zájmem na její změně“. V následujícím 37 bodu označeného rozsudku dochází Nejvyšší správní soud k závěru, že o nepřipustnou nepravou retroaktivitu jít v posuzované věci nemůže, k čemuž dále poukazuje na skutečnost, že „ústavně garantované právo obcí v samostatné působnosti regulovat umístění a provoz výherních hracích přístrojů, včetně interaktivních videoloterních terminálů na svém území, bylo opakovaně rozhodnutími Ústavního soudu nalézáno a potvrzováno. Nešlo o změnu právní úpravy na zákonné úrovni, ta zůstávala – odhlédneme-li od intermezzy v podobě přechodných ustanovení novely č. 300/2011 Sb. – nezměněná, změnila se – v důsledku série nálezů Ústavního soudu a stanovisek veřejného ochránce práv – pouze výkladová praxe Ministerstva financí, a to tak, že byla uvedena v soulad s platnou právní úpravou. Ustanovení § 43 odst. 1 loterního zákona je součástí tohoto právního předpisu od samého počátku, tudíž s možností zrušení již uděleného povolení před koncem jeho platnosti musela stěžovatelka přinejmenším teoreticky počítat. Konečně nelze přehlížet, že ke zrušení předmětných povolení žalovaný přistoupil z impulsu náleзовé judikatury Ústavního soudu, jenž je finálním a autoritativním interpretem ústavního pořádku, včetně zákazu retroaktivity práva, vyvěrajícího z pojmu právního státu podle čl. 1 odst. 1 Ústavy.“

K výše uvedené vyčerpávající argumentaci zdejší soud pouze dodává, že v daném případě OZV statutárního města Brna nemá účinky pravé retroaktivity, tj. neovlivňuje vydaná loterijní povolení do minulosti zpětně, avšak nepravá retroaktivita je v právu obecně přípustná. Výklad žalobce k pojmu okolnosti dodatečně vyšlé najevo soud považuje za irelevantní. S ohledem na výše uvedené soud první žalobní bod neshledal důvodným.

Ve druhém žalobním bodu žalobce namítá, že napadené rozhodnutí porušuje ústavní principy, zejména princip právní jistoty, ochrany důvěry v právo, ochrany nabytých práv, legitimního očekávání, proporcionality a princip právního státu. Žalobce se dovolává svého legitimního očekávání v účinky vydaných loterijních povolení, ochrany vlastnického práva a odkazuje na celou řadu rozhodnutí Ústavního soudu, ESLP a SDEU, nesouhlasí s Nálezy Klatovy, Chrastava a Františkovy Lázně Ústavního soudu, poukazuje na právní názory Ministerstva vnitra před vydáním řady nálezů, kterými Ústavní soud přinesl odlišný pohled na regulaci loterií obecně závaznými vyhláškami obcí. Dle žalobce se Ústavní soud v uvedených třech nálezech odchýlil od své dřívější judikatury týkající se ochrany legitimního očekávání, od judikatury ESLP a SDEU. Žalobce proto navrhuje, aby zdejší soud tyto nálezy nerespektoval a rozhodl v rozporu s nimi. Žalobce upozorňuje i na aplikační přednost unijního primárního práva.

Soud prvotně k možnosti odchýlení se od judikatury Ústavního soudu odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 5. 2016, č. j. 9 As 127/2015-68, kdy s ohledem na vázanost soudů nálezy Ústavního soudu by se zdejší soud mohl jen těžko od závěrů loterijního nálezu nově a nepředvídatelně a v rozporu již s konstantní judikaturou odchýlit.

Pokud tedy správní orgány vycházely z právních názorů Ústavního soudu, pak tyto názory nelze považovat za protiústavní, neboť je aproboval Ústavní soud, který je podle čl. 83 Ústavy České republiky orgánem ochrany ústavnosti. Výklad ústavního pořádku Ústavním soudem je v České republice i s ohledem na čl. 89 odst. 2 Ústavy právně závazný a krom toho se mu přikládá vysoká míra argumentační síly.

Ze samotné věcné argumentace žalobce vyplývá, že žalobce zcela neporozuměl závěrům loterijního Nálezu Klatovy. Ústavní soud v Nálezu Klatovy v bodech 29 až 33 popisuje, že právo obcí regulovat vybraný hazard na svém území zaručovala Ústava a § 10 zákona o obcích již dávno před tím, než byla přijata novela loterijního zákona – zákon č. 300/2011 Sb. (srov. i dle Nálezu Chrastava). Žalobcova zrušená loterijní povolení pro území statutárního města Brna byla vydána v letech 2008 a 2009, což bylo ještě před zmíněnou novelou loterijního zákona a v době, kdy obce disponovaly pravomocí prostřednictvím obecně závazných vyhlášek vybrané loterie a jiné podobné

hry omezit či zcela vyloučit. Žalobce si proto nejen mohl, ale především měl být vědom, že jeho podnikatelský záměr byl vždy limitován vůlí Zastupitelstva statutárního města Brna, jež mohlo provozování určité loterie na území tohoto města kdykoli podříditi regulaci. Česká právní úprava je v tomto ohledu předem provozovatelům loterií a jiných podobných her známa a je předvídatelná. Žalobci tak nemohlo vzniknout jakékoli legitimní očekávání, že provozování loterií nebude moci dotčené statutární město regulovat. Pokud totiž obce měly pravomoc regulovat hazard na svém území již před přijetím zákona č. 300/2011 Sb., pak 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 právě ve zmíněném loterijním Nálezu Klatovy. Jelikož žalobci žádné tvrzené legitimní očekávání nevzniklo, pak nemohlo být porušeno právo garantované čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Úmluvě, natož aby byl porušen princip právního státu, který je součástí jak ústavního zřízení České republiky, tak práva Evropské unie (v otázce aplikace unijního práva v nyní posuzovaném případě srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170).

Soud dále odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, č. 3194/2015 Sb. NSS, v němž tamní soud vůbec poprvé posuzoval případ zrušení povolení k provozování loterie nebo jiné hry z moci úřední za užití § 43 loterijního zákona. Nejvyšší správní soud se v tomto rozhodnutí obsáhle zabýval vývojem příslušné právní úpravy, kontextem obdobných sporů i judikaturou Ústavního soudu, včetně uvedeného Nálezu Klatovy. Nejvyšší správní soud vyslovil závěr, že povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry vydané podle § 50 odst. 3 loterijního zákona lze zrušit podle § 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 předmětná loterijní povolení kolidovala s loterijní vyhláškou, nelze v postupu žalovaného podle § 43 odst. 1 loterijního zákona, který vyústil v jejich zrušení, spatřovat nesprávné právní posouzení případu či nerespektování závěrů Ústavního soudu.

Jelikož Nálezem Klatovy nemohlo být z výše uvedených důvodů zasaženo do legitimního očekávání žalobce, respektive do jeho vlastnických práv či práv na podnikání, soud považuje za nadbytečné, aby se zabýval odkazovanou judikaturou Ústavního soudu, ESLP a SDEU 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, žalobce oproti němu nevznášel natolik přesvědčivé argumenty, které by ho byly schopné vyvrátit a podpořit tím jeho námitky.

Soud dále nesouhlasí s argumentem žalobce okamžitého dopadu regulačních OZV na loterijní povolení se zrušením tzv. ochranné doby. Je třeba si uvědomit, že nejprve OZV statutárního města Brna nabyla účinnosti, teprve poté, po vyhodnocení jejího obsahu a účelu, přistoupil žalovaný k zahájení řízení o zrušení původně udělených loterijních povolení k provozování hazardu na území obce a až do pravomocného zrušení povolení žalobce svou činnost mohl vykonávat. Tedy ke zrušení loterií a jiných podobných her nedochází ze zákona okamžitě, den ze dne. Současně nelze nezmínit, že řízení o zrušení je vedeno podle správního řádu, v jeho průběhu má žalobce možnost využít všech institutů, které mu správní řád poskytuje, a to včetně opravných

prostředků. K tomu soud zcela odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32.

Ačkoli Ministerstvo financí přirozeně hájilo účel přechodného ustanovení, nelze z jeho argumentů užívaných před vydáním loterijního nálezu, resp. z příslušné důvodové zprávy k novele č. 300/2011 Sb., vycházet, protože právě Ústavní soud je ve smyslu čl. 83 orgánem ochrany ústavnosti, který je nadán pravomocí posuzovat soulad zákonů a podzákonných předpisů s ústavním pořádkem, jak je patrné z čl. 87 odst. 1 písm. a) a b) Ústavy. Jakmile byl vydán loterijní nálezu, Ministerstvo financí správně přejalo nový výklad a zohlednilo závěry Ústavního soudu ve své rozhodovací praxi.

Soud shrnuje, že neshledal relevantní důvod odklánět se od názorů vyslovených Ústavním soudem a Nejvyšším správním soudem. K možnosti odchýlení se od judikatury Ústavního soudu soud odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 5. 2016, č. j. 9 As 127/2015-68, tedy že s ohledem na vázanost soudů nálezy Ústavního soudu by se zdejší soud mohl jen těžko od závěrů loterijního nálezu odchýlit, a proto konstatuje, že postup žalovaného při aplikaci § 43 odst. 1 loterijního zákona shledal za zcela v souladu se zákonem, jímž nebyly porušeny žádné ústavní principy.

K namítanému rozporu uvedených nálezu s primárním právem Evropské unie soud dále odkazuje 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 a dospěl k závěru, že unijní právo není aplikovatelné na čistě vnitrostátní situace podnikání v oblasti provozování výherních hracích přístrojů. Ani základní zásady unijního práva tedy nejsou aplikovatelné na rozhodování správních orgánů podle § 43 loterijního zákona, jelikož posuzovaný případ neobsahuje žádný unijní prvek. S ohledem na uvedené jsou nedůvodné i další žalobcovy námitky směřující k porušení práva Evropské unie.

Právo obcí v samostatné působnosti regulovat umístění a provoz loterií a jiných hazardních her je právem ústavně garantovaným. Ústavní soud několikrát potvrdil, že toto právo v rámci testu proporcionality převáží i nad ústavně zaručeným právem podnikat. V Nálezu Františkovy Lázně Ústavní soud mj. uvedl, že právo obcí regulovat hazard na jejich území vyplývá přímo z § 10 písm. a) zákona o obcích, a není tak dokonce ani vázáno na konkrétní znění zákonného zmocnění v loterijním zákoně.

V ustanovení § 10 písm. a) zákona o obcích je stanoveno, že obce mají pravomoc vydávat obecně závazné vyhlášky „*k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku; zejména může stanovit, které činnosti, jež by mohly narušit veřejný pořádek v obci nebo být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku, lze vykonávat pouze na místech a v čase obecně závaznou vyhláškou určených, nebo stanovit, že na některých veřejných prostranstvích v obci jsou takové činnosti zakázány.*“ Dotčená OZV je právě takovou vyhláškou, jejímž účelem je zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku, jak vyplývá z vyjádření statutárního města Brna ze dne 27. 4. 2017 k dotazu soudu.

Soud se v rámci přezkumu dotčené OZV seznámil s jejím obsahem a dospěl k závěru, že při jejím vydání obec nepřekročila své pravomoci svěřené jí zákonem o obcích. Obsah vyhlášky spadá pod § 10 písm. a) o obcích a neobsahuje nic výjimečného, co by se vymykalo pravomoci obcí. S ohledem na uvedené soud ani námitky ve druhém žalobním bodu neshledal důvodnými.

Ve třetím žalobním bodu namítá žalobce, že před přijetím novely loterijního zákona č. 300/2011 Sb., nebyl dodržen notificační proces v souladu s notificační směrnicí, což zakládá nepoužitelnost a právní nevynutitelnost zákona ani OZV vůči jejich adresátům.

Soud k tomuto žalobnímu bodu uvádí, že též otázkou notifikace zákona č. 300/2011 Sb. se již detailně zabýval Nejvyšší správní soud, a to v rozsudku ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170, a v navazující judikatuře. Nejvyšší správní soud se v daném případě ztotožnil s právním názorem tamního 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 [nále z 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., zcela relevantní, neboť i za situace, že by nebyl uvedený zákon vynutitelný, by předmětná loterijní vyhláška statutárního města Brna obstála jako taková podle § 10 písm. a) zákona o obcích.

Žalobce považuje k tomu za zásadní otázku, zda byl dodržen notifikační proces při přijetí zákona č. 300/2011 Sb., tedy je-li tato novela, včetně obecně závazných vyhlášek přijatých na jejím základě, vynutitelná vůči svým adresátům, či nikoli.

Soud s ohledem na shora uvedené 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 navyšost akademické*“, jak je uvedeno v bodu 23 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170. Pokud statutární město Brno mohlo loterijní vyhlášku vydat rovněž i na základě samostatné pravomoci § 10 písm. a) zákona o obcích, pak se jeví nadbytečné posuzovat notifikační proces zákona č. 300/2011 Sb., viz body 30 a 31 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016, č. j. 1 As 297/2015-77.

Pokud žalobce poukazoval na závěry vyslovené v rozsudku Soudního dvora C-98/14, případ *Berlington Hungary*, zdejší soud naopak odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170, v němž Nejvyšší správní soud dospěl v typově podobném případě k závěru, že unijní právo není aplikovatelné na čistě vnitrostátní situace podnikání v oblasti provozování výherních hracích přístrojů. Tedy ani základní zásady unijního práva nejsou aplikovatelné na rozhodování správních orgánů podle § 43 loterijního zákona. Citovaný rozsudek SDEU na posuzovanou věc také nedopadá.

Soud v obecné rovině souhlasí s žalobcem v tom, že vnitrostátní orgány či soudy mají v případě konfliktu mezi unijním právem a právem vnitrostátním povinnost neaplikovat vnitrostátní právo a dát přednost právu unijnímu. Tato povinnost však nastává pouze v případě, kdy se projednávaná věc nachází v aplikačním rámci unijního práva. Podle názoru soudu právě projednávaný případ do tohoto rámce nespadá. V aplikačním rámci unijního práva se věc nachází v situaci, ve které je doložen unijní prvek, a to především v případech, když dochází k vnitrostátní aplikaci unijního předpisu, kdy vnitrostátní orgán provádí unijní závazek anebo kdy se vnitrostátní orgán dostane do konfliktu s unijním závazkem (k tomu viz stanovisko generálního advokáta ze dne 12. 6. 2012 ve věci *Fransson*, C-617/10, body 25 - 39).

Jelikož regulace loterií a sázek není upravena v žádném přímo aplikovatelném unijním předpise, nemůže právě řešený případ spadat pod první uvedenou situaci.

V oblasti regulace loterií a sázek neexistuje pro Českou republiku ani žádný unijní závazek, který by musela provádět. Směrnice č. 2006/123/ES o službách na vnitřním trhu, která má za cíl usnadňovat výkon svobody usazování pro poskytovatele služeb, v článku 2 odst. 2 písm. h) ze své působnosti explicitně vylučuje hazardní hry. Oblast hazardu obecně není vůbec unijním právem regulována a ani loterijní zákon není předpisem, který by prováděl unijní právo.

Zbývá tedy situace, kdy se vnitrostátní orgán dostává do konfliktu s unijním závazkem, ale ani ta v právě projednávaném případě nenastala. Žalobce se sice snaží daný případ navázat na konflikt se základními ekonomickými svobodami, konkrétně s volným pohybem služeb, s tímto argumentem však soud nesouhlasí. Soud v obecné rovině připouští, že základní zásady práva EU budou použitelné i na oblasti, které jsou vyloučené z působnosti směrnice č. 2006/123/ES, a to především v případě svobody usazování (čl. 49 SFEU) nebo volného pohybu služeb (čl. 56 SFEU). Avšak tato ustanovení mohou být aktivována pouze v případě, že dotčená osoba tyto ekonomické svobody skutečně realizuje, což pro žalobce neplatí.

Žalobce totiž není osobou, která by realizovala svobodu usazování na území jiného členského státu nebo která by využívala svobodu pohybu služeb. Je českou právnickou osobou, akciovou společností, která nabízí služby na území České republiky. Jedná se tedy o čistě vnitrostátní situaci regulovanou vnitrostátní právní úpravou. Ta sice může spadat do působnosti ustanovení týkajících se základních ekonomických svobod zaručených unijním právem, avšak „zpravidla pouze v rozsahu, v němž se použije na situace mající souvislost s obchodem mezi členskými státy“ (viz rozsudky SDEU ve věcech Anomar, C-6/01, EU:C:2003:446, bod 39, a Garkalns, C-470/11, EU:C:2012:505, bod 21).

Žalobce se snaží svou situaci připodobnit rozsudku SDEU ve věci Berlington Hungary, avšak jím odkazované pasáže se netýkají aplikačního rámce unijního práva, ale přípustnosti předběžné otázky. Jak vyplývá z judikatury SDEU, vnitrostátní soud může po SDEU požadovat výklad unijního práva i případě, kdy jsou skutkové okolnosti čistě vnitrostátní. Odpověď SDEU totiž může být užitečná v případě, že by vnitrostátní právo ukládalo, aby byla tuzemskému výrobcí poskytnuta stejná práva jako práva, která výrobce z jiného členského státu vyvozuje z práva EU v téže situaci (viz rozsudek SDEU ve věci Guimont, C-448/98, ECLI:EU:C:2000:663, bod 23).

V bodě 27 rozsudku ve věci Berlington Hungary SDEU uvedl, že „nelze v žádném případě vyloučit, že provozovatelé usazení na území jiných členských států, než je Maďarsko, měli nebo mají zájem otevřít herny na maďarském území,“ z čehož vyvodil svou pravomoc rozhodnout o položených předběžných otázkách. Z toho však vůbec neplyne možnost žalobce dovolávat se aplikačního rámce unijního práva v právě projednávaném v případě, kdy správní orgány vůbec neřešily otázky méně příznivého zacházení s vlastními státními příslušníky a ani se nezaobíraly zájmem cizozemských provozovatelů o vstup na český trh, a proto nebylo třeba ani zkoumat unijní právo. Spor se týká zrušení povolení k provozování loterií, které bylo již dříve vydáno české právnické osobě k tomu, aby mohla svou činnost provozovat na území České republiky. Jakákoli vazba na unijní právo tu tedy chybí.

Soud na tomto místě upozorňuje, že volný pohyb služeb podle unijního práva se týká především svobody poskytovat služby v jiném členském státě (čl. 56 a 57 SFEU). Z judikatury SDEU plyne, že jako přímý důsledek svobody poskytovat služby patří do volného pohybu služeb i právo osob přijímat službu v jiném členském státě (viz rozsudek Luisi and Carbone, C-286/82, ECLI:EU:C:1984:35 bod 10; rozsudek Cowan, C-186/87, ECLI:EU:C:1989:47, bod 17). Přeshraničním poskytnutím služeb ve smyslu čl. 56 SFEU je též situace, kdy poskytovatel se sídlem v jednom členském státě dodá, aniž se přemístil, službu příjemci v jiném členském státě (viz rozsudky Alpine Investments, C-384/93, EU:C:1995:126, body 21 a 22; Gambelli a další, C-243/01, EU:C:2003:597, bod 53).

Pro uplatnění unijního práva je tak nutný přeshraniční aspekt, který aktivuje práva osoby v závislosti na tom, zda je poskytovatelem, nebo příjemcem služby. Obecně tedy platí, že dovolávat se volného pohybu služeb může osoba, která poskytuje službu v jiném členském státě, a dále osoba, která službu v jiném členském státě přijímá. Poskytovatel z jednoho členského státu, který v tomto státě také službu poskytuje, se však nemůže dovolávat volného pohybu služeb za situace, kdy jeho zákazníci přichází z jiného členského státu. Taková situace se liší od případů Alpine Investments a Gambelli. V nich totiž poskytovatel usazený v jednom státě nabízel službu telefonicky zákazníkům usazeným v jiném členském státě. Poskytovatel se sice fyzicky nepřemístil, avšak unijní prvek byl

aktivován přeshraničním dopadem nabídky. V právě projednávaném případě však český poskytovatel na území České republiky nabízel služby, které mohli poptávat i zahraniční zákazníci. Taková situace unijní prvek nezakládá.

Pro právě projednávaný případ tak platí, že žalobce by se volného pohybu služeb mohl dovolávat v případě, že by chtěl své služby nabízet v jiném členském státě. Teoreticky by se volného pohybu služeb mohli na území České republiky dovolávat zákazníci z jiných členských států, avšak nikoli žalobce, protože jeho se v daném případě otázka přeshraničního pohybu vůbec netýká.

Soud proto uzavírá, že na právě posuzovaný případ není právo EU aplikovatelné, a upozorňuje, že ke stejnému závěru dospěl i Nejvyšší správní soud (viz již zmiňovaný rozsudek ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015, rozsudek ze dne 20. 1. 2016, č. j. 1 As 397/2015-77). Z tohoto důvodu nebylo na místě zabývat se žalobcem podrobně citovanou judikaturou SDEU.

Žalobce požaduje, aby soud položil předběžnou otázku, zda byl dodržen notifikační proces při přijetí zákona č. 300/2011 Sb., tedy je-li tato novela, včetně obecně závazných vyhlášek přijatých na jejím základě, vynutitelná vůči svým adresátům, či nikoli. Žalobce pak rozvádí význam notifikační směrnice a poukazuje na důsledky, které by nastaly, pokud by nebyl dodržen notifikační proces u technického předpisu. Soud s ohledem na předchozí žalobní bod 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*“, jak je uvedeno v bodu 23 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170. Pokud statutární město Brno mohlo loterijní vyhlášku vydat i na základě pravomoci § 10 písm. a) zákona o obcích, pak je nadbytečné posuzovat notifikační proces zákona č. 300/2011 Sb., viz body 30 a 31 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016, č. j. 1 As 297/2015-77. Pro úplnost lze dodat, že podle čl. 267 Smlouvy o fungování Evropské unie má soud položit předběžnou otázku pouze v případě, *považuje-li rozhodnutí o této otázce za nezbytné k vynesení svého rozsudku*. Soudy, proti jejichž rozhodnutím lze podat opravný prostředek, mají možnost, nezávisle na vůli účastníků řízení, nikoli povinnost, využít jmenovaného institutu. Zdejší soud shledal uvedenou otázku výkladu postačující i s ohledem na stávající judikaturu a další potřebu položit předběžnou otázku neměl.

Pokud žalobce upozorňuje, že součástí správního spisu není OZV statutárního města Brna, pak soud odkazuje žalobce na § 12 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, v němž se stanoví podmínky, za nichž se žalobce, resp. kdokoli, s OZV statutárního města Brna může seznámit. Minimálně prvotní zmínka o předmětné OZV je v oznámení o zahájení správního řízení ze dne 13. 5. 2013 v prvním odstavci odůvodnění.

Na základě shora uvedených skutečností soud dospěl k závěru, že žaloba není důvodná, proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

O nákladech řízení soud rozhodl v souladu § 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. Ve věci měl plný úspěch žalovaný, kterému v řízení žádné náklady nad rámec jeho běžných činností nevznikly, proto soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve druhém výroku tohoto usnesení, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů tohoto řízení.

Osoba na řízení zúčastněná nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť jí soud neuložil povinnost, v souvislosti s jejímž splněním by jí náklady vznikly (§ 60 odst. 5 s. ř. s.).

P o u ě n í : Proti tomuto rozhodnutí 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.

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.

V Praze dne 26. června 2017

JUDr. Ludmila Sandnerová, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Hružová, DiS.