



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Milana Procházky a soudců JUDr. Viktora Kučery a JUDr. Petra Polácha v právní věci žalobkyně (navrhovatelky): **SYNOT TIP, a.s.**, se sídlem Jaktáře 1475, Uherské Hradiště, zast. JUDr. Danielem Uličným, advokátem se sídlem Malátova 633/12, Praha 5, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Letenská 15, Praha 1 a odpůrci: **Statutární město Brno**, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, Brno, o žalobě proti rozhodnutí ministra financí ze dne 15. 5. 2015, č. j. MF-79713/2014/34/2901-RK a o návrhu na zrušení opatření obecné povahy ve formě čl. 3 odst. 1 a přílohy obecně závazné vyhlášky Statutárního města Brna, č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku, ve znění do 31 prosince 2014,

t a k t o :

- I. Návrh na zrušení opatření obecné povahy ve formě čl. 3 odst. 1 a přílohy obecně závazné vyhlášky Statutárního města Brna, č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku, ve znění do 31. prosince 2014, **s e o d m í á .**

- II. Žaloba proti rozhodnutí ministra financí ze dne 15. 5. 2015, č. j. MF-79713/2014/34/2901-RK, **s e z a m í t á .**
- III. Žalobkyně **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.
- IV. Žalovanému **s e n e p ř i z n á v á** právo na náhradu nákladů řízení.
- V. Navrhovatelce (žalobkyni) bude po právní moci tohoto rozsudku vrácen z účtu Krajského soudu v Brně prostřednictvím jejího zástupce JUDr. Daniela Uličného, advokáta se sídlem Malátova 633/12, Praha 5, zaplacený soudní poplatek za návrh na zrušení opatření obecné povahy ve výši 5 000 Kč.

O d ů v o d n ě n í :

I. Přezkum čl. 3 odst. 1 a přílohy obecně závazné vyhlášky Statutárního města Brna, č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku, ve znění do 31. prosince 2014

I. Vymezení věci

Navrhovatelka se domáhá v řízení podle ust. § 101 a násl. zák. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“), aby soud zrušil čl. 3 odst. 1 přílohy obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna, č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku, ve znění do 31. prosince 2014 (dále jen „Vyhláška“).

II. Stručný obsah návrhu

Navrhovatelka se nejprve zabývá povahou vyhlášky jako opatření obecné povahy (dále jen „OOP“). Vyhláška nemůže obstát jako právní předpis, neboť nesplňuje jednu ze základních charakteristik právního předpisu v materiálním právním státě, totiž všeobecnost pravidel v ní obsažených. Judikatura již v minulosti dovodila, že akt, který byl vydán ve formě obecně závazné vyhlášky, lze posoudit jako OOP, splňuje-li příslušné materiální znaky. Vyhláška je v posuzovaném případě typickým abstraktně konkrétním správním aktem, neboť má neuzavřenou množinu adresátů, avšak stanoví konkrétní podmínky provozování loterií na konkrétních adresách. Je třeba ji posoudit jako OOP, nikoliv právní předpis, a to z důvodu právní ochrany jednotlivců, do jejichž sféry může zasahovat (část B II žaloby – návrhu).

V další části návrhu rozebírá pravomoc soudu posoudit zákonnost již neplatného OOP (část B III návrhu). Dle něj z § 101 odst. 1, věty druhé s.ř.s. implicitně vyplývá pravomoc správních soudů deklarovat nezákonnost OOP, která již pozbyla platnosti, v případě, kdy navrhovatel při dodržení tříleté lhůty podle § 101 odst. 1 s.ř.s. spojí návrh na zrušení OOP s žalobou proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 s.ř.s.

V části B IV návrhu se zabývá procesními důvody k vyhovění návrhu. Podle něj na vydání OOP podle zák. č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „loterijní zákon“) je třeba použít postup podle zák. č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“). Statutární město Brno však tento postup k vydání Vyhlášky nepoužilo, čímž ji zatížilo v materiálním smyslu formální vadou nezákonnosti procesu jejího vydání.

Stěžejním důvodem nezákonnost Vyhlášky je její diskriminační povaha (část A žaloby). Rovněž i zcela neproporčně zasahuje do právní jistoty a legitimního očekávání ochrany majetku provozovatelů loterií, když nestanoví žádné přechodné období ve vztahu k provozovatelům, jimž bylo příslušné povolení podle loterijního zákona vydáno již v minulosti. Vyhláška je také v rozporu s garancí legitimního očekávání ochrany majetku vyplývající z Protokolu č. 1, judikatury Evropského soudu pro lidská práva a z práva Evropské unie.

III. Právní hodnocení

Soud se musel předně zabývat tím, zda předmětná Vyhláška je skutečně OOP. Zastupitelstvo města Brna ji schválilo na svém zasedání, konaném dne 21. 1. 2014, na základě § 50 odst. 4 loterijního zákona a v souladu s ustanovením § 10 písm. a) a d) a § 84 odst. 2 písm. h) zákona č. 128/200 Sb., o obcích (dále jen „zákon o obcích“). Podle čl. 3 odst. 1, ve znění účinném do 31. 12. 2014, loterie a jiné podobné hry uvedené v zákoně o loteriích, tak jak jsou vymezeny pod písm. a) až d) tohoto článku, mohou být na území statutárního města Brna provozovány pouze na místech vymezených v příloze této vyhlášky. V příloze č. 1 jsou pak určena veřejně přístupná místa (vyjmenované ulice, popř. doplněné popisným nebo orientačním číslem), na kterých je povoleno provozování loterií a jiných podobných her.

Podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích 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.

Podle § 10 písm. a) zákona o obcích povinnosti může obec ukládat v samostatné působnosti obce obecně závaznou vyhláškou, a to mimo jiné i 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. Podle § 10 písm. d) téhož zákona povinnosti může ukládat obec obecně závaznou vyhláškou, pokud tak stanoví zvláštní zákon, což je v posuzovaném případě zákon o loteriích.

V posuzovaném případě se navrhovatelka domáhá zrušení čl. 3 Vyhlášky a její přílohy, ve znění účinném do 31. 12. 2014, neboť toto ustanovení a přílohu je třeba považovat za OOP v materiálním smyslu.

Podle § 171 správního řádu podle této části (šesté) postupují správní orgány v případech, kdy jim zvláštní zákon ukládá vydat závazné opatření obecné povahy, které není právním předpisem ani rozhodnutím.

Institut OOP byl do právního řádu zaveden správním řádem s účinností od 1. 1. 2006. OOP stojí mezi obecně závazným právním předpisem a individuálním rozhodnutím správního orgánu. Judikatura Nejvyššího správního soudu se klonila nejprve k formálnímu pojetí OOP, existenci tohoto právního institutu tedy spojovala s konkrétním zmocněním v zákoně k jeho přijetí. Následně však převážilo jeho materiální pojetí. Ani tato skutečnost však nic nemění na tom, že ve shora citovaném ustanovení § 171 odst. 1 správního řádu je OOP definováno negativně, jak ve vztahu ke konkrétním správním rozhodnutím, tak ve vztahu k právním předpisům. To znamená, že i při materiálním pojetí OOP má tato forma činnosti správních orgánů subsidiární povahu k vydání obecně závazné vyhlášky, kterou se upravuje určitá oblast veřejné správy na základě zmocnění v zákoně.

Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 21. 1. 2011, č. j. 8 Ao 7/2010 (dostupný na www.nssoud.cz) uvedl, že *úvahy soudu o tom, zda napadený akt je opatřením obecné povahy či nikoliv, jsou namístě, pokud ovšem zákonné pojmenování takového aktu zcela chybí, či pokud došlo k zásadní změně právní úpravy, přičemž chybějí výslovná přechodná ustanovení. Rozhodujícím kritériem pro posouzení, zda se jedná o opatření obecné povahy, nemůže být pouze to, zda daný akt za opatření obecné povahy výslovně označuje příslušný zákon. To však neznamená, že jakýkoli akt, který není zákonem označen za opatření obecné povahy, který kdokoli napadne jako „opatření obecné povahy“, může být v tomto smyslu podroben přezkumu správního soudu. Brání tomu existence výslovné zákonné úpravy formy daného právního aktu. Jestliže zákon (popř. ústavní zákon) výslovně stanoví formu příslušného právního aktu, a tato forma je dodržena, není tu zpravidla prostor pro jiné soudní hodnocení povahy takového aktu. Výjimečně se tak může stát za situace, kdy tato právní úprava doznala později podstatné změny (viz „starý“ a „nový“ stavební zákon).*

Projeví-li zákonodárce jednoznačně vůli, aby právní akt byl vydán v určité formě, a při této vůli setrvá, nemůže soud ve správním soudnictví tuto formu zvrátit. Pokud by si obecný soud takovou pravomoc osvojil, narušil by principy dělby moci a právní jistotu. Mimo zákonodárce samého je to pouze Ústavní soud, který – aniž by svou pravomoc překročil – může zasáhnout v případě, kdy by právem stanovená forma aktu neodpovídala jeho obsahu.

Shora citovaný právní názor lze plně vztáhnout i na danou věc. V tomto případě je zákonem o loteriích jednoznačně stanoveno, jakým způsobem mohou obce rozhodovat o místech a čase k provozování loterií a jiných podobných her, resp. o místech, časech, kde a kdy je provozování těchto her zakázáno. Ust. § 50 odst. 4 zákona o loteriích bylo novelizováno zákonem č. 300/2011 Sb., který nabyl účinnosti dnem 1. 1. 2012, tedy v době, kdy již existovala právní úprava týkající se OOP, ale přesto zákonodárce setrval na úpravě prostřednictvím obecně závazné vyhlášky vydané v samostatné působnosti obce. Z dikce § 50 odst. 4 zákona o loteriích je podle názoru soudu jednoznačný úmysl zákonodárce, jakým způsobem má být daná problematika upravena. Předmět úpravy je dostatečně vymezen zmocněním v zákoně o loteriích. Soud proto z těchto důvodů shledal, že posuzovaná Vyhláška není OOP a tudíž není dána pravomoc soudu podle § 4 odst. 1 písm. c) s.ř.s., k jejímu přezkoumání v řízení podle § 101 a následující s.ř.s. Nedostatek pravomoci je svojí

povahou neodstranitelným nedostatkem podmínek řízení, a soud proto návrh na zrušení OOP podle § 46 odst. 1 písm. a) s.ř.s. odmítl. Nemohl se proto ani v tomto směru meritorně zabývat námitkami navrhovatele. Soud se zde neodklonil od závěru vysloveného v rozsudku Městského soudu ze dne 9. 11. 2015, č. j. 6 A 163/2015-44, podle § 2 a přílohu obecně závazné vyhlášky č. 10/2013 Sb., hl. města Prahy soudu nepřísluší přezkoumávat jako OOP, neboť se o tento akt státní správy nejedná. Podle názoru soudu však bylo namístě v takovém případě návrh odmítnout postupem podle § 46 odst. 1 písm. a) s.ř.s. a nikoliv jej zamítnout.

II. Žaloba proti rozhodnutí Ministra financí ze dne 15.5.2015, č.j. MF-79713/2014/34/2901-RK

I. Vymezení věci

Žalobkyně se domáhala zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 15. 5. 2015, č. j. MF-79713/2014/34/2901-RK, kterým byl zamítnut jeho rozklad proti rozhodnutí Ministerstva financí (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 21. 11. 2014, č. j. MF-26765/2014/34 a rozhodnutí bylo potvrzeno. Rozhodnutím správního orgánu I. stupně bylo zrušeno rozhodnutí č. j. 34/100233/2011 ze dne 10. 4. 2012, a to v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterijního zákona prostřednictvím Centrálního loterijního systému, model Interaktivní loterijní systémy, výrobní číslo 17196, 31572 a 5142 na adrese Budínská 30 a, 627 00 Brno-Slatina.

II. Obsah žaloby a jejího doplnění

Žalobkyně uvedla, že prvostupňové řízení bylo zahájeno dne 14. 3. 2014, a to na základě Vyhlášky ve znění do 31. 12. 2014. Její změnu 9/2014 pomíjí, neboť neobsahovala žádné relevantní změny pro prvostupňové rozhodnutí. Vyhláška byla protizákonná a protiústavní a prvostupňové rozhodnutí bylo také nezákonné. Žalovaný porušil zásadu dvojinstančnosti řízení a jednal v rozporu s § 90 odst. 3 správního řádu, pokud bez dalšího ve svém rozhodnutí aplikoval jinou právní úpravu, než které bylo použito při zahájení řízení a vydání prvostupňového rozhodnutí, a to navíc bez jejího vyrozumění. Analogicky odkázala na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 24/2009-93. Postup žalovaného byl rovněž v rozporu s § 90 odst. 3 správního řádu, který stanoví, že s výjimkami zde uvedenými nemůže odvolací orgán změnit napadené rozhodnutí v neprospěch odvolatele. V posuzovaném případě bylo prvostupňové rozhodnutí vydáno na základě nezákonné a protiústavní Vyhlášky, což nelze zhojit vydáním nové vyhlášky, podle níž bude rozhodnuto v rozkladovém řízení. Žalobkyně však nenavrhovala zrušení rozhodnutí toliko z tohoto důvodu, nýbrž se domáhala, aby soud posoudil Vyhlášku jako protizákonné OOP, respektive ji neaplikoval jako nezákonnou a protiústavní.

Žalobkyně dále namítala, že Vyhlášku nelze považovat za právní předpis v materiálním smyslu, a z tohoto důvodu ji nelze aplikovat jako podzákonný právní předpis. Považuje ji za OOP (k tomu srov. část I rozsudku). Koncepce Vyhlášky před 1. lednem 2015 byla taková, že loterie a jiné podobné hry uvedené v čl. 3 odst. 1 bylo možno provozovat jen na místech, která jsou uvedena v příloze Vyhlášky. Příloha Vyhlášky potom obsahovala seznam konkrétních adres, na kterých je možno loterie provozovat. Je zřejmé, že takový seznam adres nenaplnuje

požadavek obecnosti právní úpravy, naopak se jedná o úpravu navýsost konkrétní, která právním předpisům jako abstraktním (normativním) aktům nenáleží. Nelze ani zjistit, co statutární město Brno vedlo ke zvolení právě těch adres, které jsou uvedeny v příloze. Jedná se o protiústavní podzákonný právní předpis z důvodu nesplnění požadavku obecnosti právní úpravy. Jako protiústavní nemůže soud dle čl. 95 odst. 1 Ústavy Vyhlášku aplikovat a měl by přistoupit k vyhovění žalobě.

Dále namítala diskriminační povahu Vyhlášky. Vyhláška je rovněž protiústavní, neboť porušuje princip rovnosti zakotvený v čl. 1 a čl. 3 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“). Vyhláška totiž bez zjevného klíče stanovuje, na kterých konkrétních adresách je možné loterie a jiné podobné hry provozovat a bezdůvodně rozlišuje mezi jednotlivými druhy loterií (odkázala na nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 39/01). Například Vyhláška podrobuje odlišným pravidlům (čl. 3 odst. 1 vyhlášky) provoz loterií podle § 2 písm. e) loterijního zákona a provoz loterií podle § 2 písm. j) loterijního zákona (čl. 3 odst. 3 vyhlášky). Není přitom zřejmé, proč mají být odlišné regulaci podrobeny výherní hrací přístroje na straně jedné a loterie a jiné podobné hry provozované pomocí technických zařízení obsluhovaných přímo sázejícím. Takové rozlišování pokřivuje tržní prostředí na úseku provozování loterií, a to na základě zcela libovolného kritéria, čímž dochází k zakázané diskriminaci. Závěr o diskriminaci je ještě zjevnější, jde-li o přílohu obsahující adresy, na kterých lze provozovat loterie. Seznam adres uvedený v příloze pak neobstojí z hlediska žádného obecného kritéria. Svévolný zákaz provozu loterií na konkrétních adresách a naopak jeho povolení na adresách jiných přitom odporuje nejen principu zákazu diskriminace, ale také vytváří zcela netransparentní právní prostředí náchylné ke korupci. K absolutní libovůli při sestavování seznamu odkázala na rozpravu zasedání zastupitelstva při jejím přijímání. I z výše popsanych důvodů je namístě postup soudu podle čl. 95 odst. 1 Ústavy, tj. neaplikace Vyhlášky jako nepřipustně diskriminačního a tedy protiústavního právního předpisu. (odkázala na nálezy Ústavního soudu Pl. ÚS 27/09, část IV./a, Pl. ÚS 55/2000, část IV, Pl. ÚS 24/04, část VI., Pl. ÚS 45/06, Pl. ÚS 58/05 a Pl. ÚS 28/09).

Dále namítala rozpor vyhlášky s principem právní jistoty. Předně zdůraznila, že v nálezu Pl. ÚS 6/13 (ani v žádném jiném nálezu) Ústavní soud nekonstatoval, že na provozovatele loterií se nevztahuje ochrana právní jistoty a legitimního očekávání ochrany majetku. Toliko dospěl k závěru, že ochrana těchto hodnot přísluší obcím a nikoliv zákonodárci. Podnikání v oblasti provozu loterií je v ČR zcela legální a není tudíž ani možno učinit závěr, že na osoby věnující se tomuto oboru podnikání nevztahují ústavně garantovaná základní práva jako na osoby podnikající v jakékoliv jiné sféře. Mezi tato základní práva patří ochrana právní jistoty a legitimní očekávání ochrany majetku vyplývající z Protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Na normotvorbu obcí musí být kladen požadavek koherentnosti a bezrozpornosti, do něhož spadá i nepřipustnost zcela libovolných, nepředvídatelných a častých změn právní úpravy, která by znemožňovala jednotlivcům se v právním řádu orientovat a připravit se na jeho budoucí vývoj. Vyhláška uvedeným požadavkům ani v základu neodpovídá. Z hlediska účinnosti ji nelze nic vytknout, neboť její účinnost je v čl. 9 stanovena 15. dnem po vyhlášení, což je z pohledu judikatury dostatečně dlouhá legisvakanní doba. Neobstojí však z pohledu přechodných ustanovení, neboť vzhledem k zákazu provozování loterií neobsahuje žádné přechodné ustanovení. Byl-li by takový postup akceptován, pak by ad absurdum mohlo docházet k situaci, kdy obce zcela svévolně opakovaně v krátkém časovém období povolují a zakazují provoz loterií na svém

území s okamžitými účinky vůči všem dotčeným subjektům. K provozování loterií vydává Ministerstvo financí povolení na dobu určitou, zpravidla několika let. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32 dovodil, že neexistuje absolutní legitimní očekávání provozovatelů loterií, že jednou vydané povolení nebude nikdy podle § 43 loterijního zákona zrušeno. Na druhou stranu je třeba trvat na tom, že do podnikání provozovatelů loterií není možné zasahovat častými a nepředvídatelnými změnami právního řádu, jejichž důsledkem by bylo okamžité zrušení již vydaného povolení k provozu loterií. Nepřiměřenému zásahu je nutno zabránit zakotvením přiměřených přechodných ustanovení. Za rozumnou délku přechodného období lze považovat časový úsek blížící se 2 rokům, který zvolil zákonodárce v zákoně č. 300/2011 Sb. Město Brno však nezvolilo ani sebekratší přechodné období, čímž nedostalo ústavním nárokům na předvídatelnou a přiměřenou normotvorbu. Vyhláška neodpovídá ústavnímu požadavku na předvídatelnost normotvorby a nerespektuje právo provozovatelů loterií na ochranu legitimního očekávání ochrany majetku a právní jistoty. Vyhláška totiž neobsahuje vzhledem ke stanovení zákazu provozu loterií žádné přechodné ustanovení stanovící přechodné období, po které by se na dosavadní provozovatele nová pravidla nevztahovala.

Poslední žalobní námitka se týkala porušení legitimního očekávání ochrany majetku ve světle judikatury ESLP, práva Evropské unie a Úmluvy o ochraně základních lidských práv a svobod (dále jen „Evropská úmluva“), která je mezinárodní smlouvou přednostně aplikovatelnou dle čl. 10 Ústavy. K použití práva Evropské unie je třeba dovodit tzv. evropský prvek. Ten je dán tím, že žalobkyně je ve smyslu práva Evropské unie součástí podniku, která sídlí v jiném členském státě (žalobkyně je vlastněna společností SYNOT holding, s.r.o., která je vlastněna společností Czech Capital Venture, s.r.o., jejímž jediným společníkem je společnost WCV WORLD CAPITAL VENTURES CYPRUS LIMITED se sídlem na Kypru). Soudní dvůr Evropské unie (dále jen „SDEU“) rovněž dovodil evropský prvek, pokud provozovaných loterijních zařízení využívají turisté z jiných členských států (rozsudek SDEU ze dne 11. června 2015, ve věci C-98/14, Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft). Z hlediska Evropské úmluvy je rozhodující její Dodatkový protokol č. 1, v němž je legitimní očekávání ochrany majetku jako základní právo zakotveno. V posuzovaném případě je nutné zkoumat, zda provozovatelé loterií, kteří v této oblasti podnikají, mají po vydání povolení k provozování loterijního zařízení na dobu určitou legitimní očekávání ochrany budoucího majetku. Žalobce odkázal na rozsudek G. a G. proti ČR a z něj pak plyne kladná odpověď na tuto otázku, neboť provozovatel loterie očekává zcela určitý zisk z určitého zdroje na základě povolení vydaného na dobu určitou, nejedná se o jakýsi vzdálený, abstraktní a podmíněný budoucí majetek. Jeho legitimní očekávání je hodno ochrany a tudíž je třeba jej zvažovat jako zájem, který je třeba oproti jiným zájmům zvažovat v testu proporcionality. Zvláštní pozornost je třeba přikládat testu, který přímo pro oblast regulace provozu loterií vyvinul Soudní dvůr v rozsudku Berlington. Obsahuje-li Vyhláška zcela libovolně stanovený seznam adres, na nichž se smějí loterie a jiné podobné hry provozovat, a je prokázáno, že tento seznam nebyl vytvořen na základě žádných obecných kritérií, jako například vzdálenost od školských zařízení nebo sociálně vyloučených lokalit, nelze rozhodně hovořit o úpravě koherentní a systematické, jak požaduje Soudní dvůr. Taktéž nejsou splněny požadavky unijního práva vyplývající ze zásad právní jistoty, ochrany legitimního očekávání a práva vlastnictví, přičemž tyto požadavky jsou obsahově totožné

s požadavky českého práva a Evropské úmluvy. I z těchto důvodů nemá být Vyhláška jako podzákonný právní předpis aplikována.

Žalobce ve svém podání ze dne 26. 1. 2016 upozornil na odpověď komisařky pro vnitřní trh, průmysl, podnikání a malé a střední podniky E. B. ze dne 8. 1. 2016 na interpelaci europoslance Jana Zahradila. V odpovědi, která byla dána jménem Komise, se uvádí: „*Články 49 a 56 Smlouvy o fungování Evropské unie (SFEU) požadují odstranění veškerých omezení svobody usazování a svobody poskytování služeb, jsou-li omezení takové povahy, že mohou činnosti poskytovatele služeb usazeného v jiném členském státě, kde legálně poskytuje obdobné služby, zakazovat, být překážkou těmto činnostem nebo je činit méně atraktivními. Omezení jsou přípustná, jsou-li odůvodněna naléhavými důvody obecného zájmu, jako je ochrana spotřebitelů nebo boj proti podvodům. Musí být nezbytná, přiměřená a vhodná k dosažení těchto cílů. Soudní dvůr Evropské unie rovněž uznal transparentnost a jednotnost při regulaci hazardních her jako přímý důsledek základních svobod.*“ Prozařuje-li právo Evropské unie do českého právního řádu, je třeba k regulaci provozu loterií a jiných podobných her přistoupit obdobně jako k jakémukoliv jinému podnikání. Není možné vnímat tento zcela legální druh podnikání optikou právně nepodložených negativních mravních hodnocení.

III. Vyjádření žalovaného

Žalovaný především uvedl, že ke zrušení rozhodnutí pro rozpor Vyhláškou došlo v době po vydání nálezu Ústavního soudu sp. zn. PL.ÚS 6/13. Zrušením dotčených povolení dochází k uplatnění ústavního práva obcí na samosprávu, které ho vykonávají prostřednictvím vydání obecně závazné vyhlášky regulující provoz loterií a jiných podobných her. Již v nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 je uvedeno, že pokud by Ministerstvo financí nerušilo povolení k provozování loterií a jiných podobných her, jejichž provozování je v rozporu s obecně závaznými vyhláškami obcí, dopustilo by se zásahu do ústavního práva obcí na územní samosprávu. Provozovatelé loterií si musí být vědomi existence § 43 loterijního zákona a tedy skutečnosti, že mohou být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz těchto zařízení tohoto povolení zbavení (konstatováno Ústavním soudem ve věci sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. 6. 2011). Z nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 pak plyne, že § 43 předpokládá zrušení vydaných povolení nejen v případě, kdy dodatečně vyjdou najevo skutečnosti, pro které by nebylo možno loterii či jinou hru povolit, ale rovněž i tehdy, pokud takové skutečnosti nastanou po vydání povolení. U provozovatelů videoloterijních terminálů nelze hovořit o existenci legitimního očekávání spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím vyhlášek obcí, neboť si mohli být vědomi rizika, že jejich sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, a to nejenom zákonů, nýbrž i podzákonných právních předpisů (nález ÚS sp. zn. Pl. ÚS 6/13 ze dne 2. 4. 2013).

K argumentaci žalobkyně týkající se nezákonnosti a diskriminační povahy Vyhlášky žalovaný uvedl, že dozor nad obecně závaznými vyhláškami spadá do působnosti Ministerstva vnitra. Ministerstvo financí při rozhodování vychází z platných a účinných obecně závazných vyhlášek, přičemž k jejich posouzení přistupuje z hlediska jejich účelu a

obsahu. Obecně závazné vyhlášky jsou vyhlašovány vyvěšením na úřední desce obecního úřadu a účinné, není-li stanoveno jinak, 15. dnem jejich vyhlášení. Jsou závazné pro všechny adresáty a nikdo se nemůže dovolávat jejich neznalosti. Obsah úřední desky je v souladu s § 26 odst. 1 správního řádu zveřejňován i způsobem umožňujícím dálkový přístup, tj. na internetu. Obsah úředních desek jednotlivých obcí je jednoduše zjistitelný, a to i s ohledem na skutečnost, že způsob ovládání úředních desek s dálkovým přístupem je takový, aby fakticky neznemožnil seznámení se s jejich obsahem i osobám méně technicky zdatným.

K námitce žalobkyně, že dochází k zásahu do jeho práva na podnikání, žalovaný především odkázal a citoval z nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 a rozsudku NSS č. j. 6 As 285/2014-32 ze dne 24. 2. 2015.

K její argumentaci žalobkyně rozhodnutím SDEU ve věci *Berlington Hungary* žalovaný především hodnotí právní úpravu v ČR a Maďarsku, přičemž dospívá k závěru, že se jedná o odlišné případy. K ochraně legitimního odkázal na judikaturu SDEU na rozsudek *Plantanol C- 201/08* a rovněž i na nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 a Pl. ÚS 6/13. Žalovaný odkázal i na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 62/2015-170 ze dne 22. 7. 2015 a na rozhodnutí č. j. 6 As 285/2014 ze dne 24. 2. 2015, která se podrobně vyjadřují ke vztahu práva na podnikání k legitimnímu očekávání.

IV. Právní hodnocení soudu

Soud se nejprve zabýval otázkou, který právní stav je pro posouzení věci rozhodný. Pro posouzení věci tedy nemusí být ani tak určující, kdy a za jakého skutkového a právního stavu věci bylo zahájeno řízení před správním orgánem, ale je důležitá podoba (stav) právní úpravy a zjištěný stav věci v době, kdy rozhodoval správní orgán v posledním stupni, jehož rozhodnutím se celé řízení pravomocně ukončuje. Řízení před správními orgány totiž obecně tvoří jeden procesní celek (k tomu srov. komentář ASPI k § 75 odst. 1 s.r.s.). V posuzovaném případě došlo po vydání rozhodnutí správního orgánu I. stupně ke změně právní úpravy, neboť vyhláška č. 1/2014 byla změněna vyhláškou č. 15/2014 Sb., a to s účinností od 1. 1. 2015. Dle vyhlášky č. 1/2014, ve znění účinném do 31. 12. 2014, bylo povoleno provozování loterií a jiných podobných her pouze na místech vymezených v příloze této vyhlášky. V příloze pak byla vyjmenována veřejně přístupná místa (vyjmenované ulice, popř. doplněné popisným nebo orientačním číslem), na kterých je povoleno provozování loterií a jiných podobných her. Se změnou této vyhlášky provedenou vyhláškou č. 15/2014 jsou s účinností od 1. 1. 2014 loterie a jiné podobné hry vymezené v čl. 3 odst. 1 Vyhlášky zakázány provozovat na celém území statutárního města Brna. Loterie a jiné podobné hry vymezené v čl. 3 odst. 3 je zakázáno provozovat na celém území v tomto článku uvedených městských částí. Soud tedy dospěl k závěru, že žalovaný správně postupoval podle vyhlášky, které byla účinná v době jeho rozhodnutí. Vyhláška č. 15/2014 přitom neobsahovala žádná přechodná ustanovení, která by vylučovala její použití na již zahájená řízení. Obecně závazné vyhlášky se povinně publikují na úřední desce obecního úřadu (k tomu srov. § 12 odst. 1 zák. č. 128/2000 Sb., o obcích). Obsah úřední desky se zveřejňuje též způsobem umožňujícím dálkový přístup, tedy na internetu (§ 26 odst. 1 správního řádu). Žalobkyně neargumentovala tím, že by Vyhláška nebyla zákonným způsobem zveřejněna a nemohla se proto s jejím obsahem seznámit. Právo seznámit se s podklady rozhodnutí podle § 36 odst. 3 správního řádu je spojeno s povinností správního orgánu dát účastníkovi možnost vyjádřit se

k provedeným důkazům, k věci či navrhnout důkazy, ale nikoliv s povinností správního orgánu seznámit účastníka se změnou právní úpravy, jak dovozuje žalobkyně. Žalobkyně provozovala loterii a jiné podobné hry na místech, kde to neumožňovala vyhláška č. 1/2014 ve znění účinném do 31. 12. 2014 a ani vyhláška po změně provedené vyhláškou č. 15/2014 s účinností od 1. 1. 2015. Soud proto nedospěl k závěru, že by žalovaný změnil rozhodnutí správního orgánu I. stupně v neprospěch žalobce. Právní úprava v době zahájení správního řízení a ani v době rozhodnutí žalovaného provozování loterií a jiných podobných her na adrese Budínská 30 a, Brno-Slatina neumožňovala. Soud nadto k věci uvádí, že pokud by nastala situace a znění Vyhlášky v době rozhodnutí správního orgánu I. stupně by například provozování loterií na výše uvedených adresách neumožňovalo a po její změně v době rozhodnutí žalovaného by to možné bylo, pak by žalobce naopak opačně argumentoval tak, že mělo být postupováno podle právního předpisu účinného v době rozhodnutí odvolacího orgánu.

Žalobkyně dále brojila proti tomu, že čl. 3 odst. 1 a Příloha Vyhlášky neobsahuje obecnou právní úpravu, neboť je zde seznam konkrétních adres, na kterých je možno loterie provozovat. Takový seznam nenaplnuje požadavek obecnosti právní úpravy, neboť se jedná o úpravu navýsost konkrétní, která právním předpisům jako abstraktním aktům nenáleží. Jak plyne z výše uvedeného, tak žalovaný správně postupoval dle Vyhlášky ve znění účinném od 1. 1. 2015 po novele provedené vyhláškou č. 15/2014. Podle takového právního stavu je zakázáno provozovat loterie a jiné podobné hry uvedené v čl. 3 odst. 1 na celém území statutárního města Brna a loterie a jiné podobné hry vymezené v čl. 3 odst. 3 pak na celém území takřka všech městských částí Brna. Podle názoru soudu takto provedené vymezení je dostatečně obecné a žalobce jej ani žádným konkrétním způsobem nezpochybnil. Rozhodoval-li žalovaný podle Vyhlášky ve znění účinném od 1. 1. 2015, jejíž součástí již není příloha se seznamem konkrétních adres, kde lze loterie a jiné podobné hry provozovat, pak se soud nemusel zabývat žalobkyní tvrzenou nedostatečnou obecnou úpravou ve znění Vyhlášky účinném do 31. 12. 2014.

Žalobkyně dále namítala diskriminační povahu Vyhlášky. Diskriminaci spatřovala především v tom, že Vyhláška bez zjevného klíče stanovuje, na kterých konkrétních adresách je možné loterie a jiné podobné hry provozovat. K tomu soud uvádí, že Vyhláška, podle níž žalovaný postupoval, neobsahuje konkrétní seznam adres, ale zakazuje provozování některých loterií na celém území statutárního města Brna a některých loterií na území většiny jeho městských částí. Soud proto neposuzoval námitku diskriminace, která se odvíjela od stanovení konkrétních adres, kde nelze loterie provozovat. Podle názoru soudu z Vyhlášky účinné od 1. 1. 2015 ani neplynou odlišná pravidla pro jednotlivé zde uvedené druhy loterií a jiných podobných her, pokud jde o podmínky jejich provozování. Odlišnost lze spatřovat v tom, že loterie a jiné podobné hry uvedené v čl. 3 odst. 1 je zakázáno provozovat na celém území statutárního města Brna a loterie a jiné podobné hry uvedené v čl. 3 odst. 3 je zakázáno provozovat téměř ve všech městských částí. Žalobkyně ani konkrétně neargumentovala, jak se jí dotýká tvrzené stanovení odlišných pravidel pro provoz jednotlivých druhů loterií a jiných podobných her. V posuzovaném případě bylo žalobkyni zrušeno rozhodnutí v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterního zákona prostřednictvím Centrálního loterního systému, model Interaktivní loterního systému, výrobní číslo 17196, 31572 a 5142 na adrese Budínská 30 a, Brno-Slatina. Podle Vyhlášky na celém území městské části Brno-Slatina je zakázáno provozování všech loterií a jiných podobných

her, ať už uvedených v čl. 3 odst. 1 nebo čl. 3 odst. 3 vyhlášky. V rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. března 2013, č. j. 1 Afs 78/2012-58 je v bodě 21 uvedeno: „Ústavní soud nicméně v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 dále upozornil, že k posouzení zákonnosti a ústavnosti obecně závazné vyhlášky je třeba použít tzv. test čtyř kroků [bod 29 nálezu, srov. k tomu již náleze ze dne 22. 3. 2005 sp. zn. Pl. ÚS 63/04 (N 61/36 SbNU 663, 210/2005 Sb.)]. Ústavní soud v rámci tohoto testu postupně zkoumá, zda měla obec pravomoc vydat napadené ustanovení obecně závazné vyhlášky (1. krok testu), zda se obec při vydávání napadených ustanovení obecně závazné vyhlášky nepohybovala mimo zákonem vymezenou věcnou působnost, tedy zda nejednala ultra vires (2. krok testu), zda obec při jejich vydání nezneužila zákonem jí svěřenou působnost (3. krok testu) a konečně zda obec přijetím napadeného ustanovení nejednala zjevně nerozumně (4. krok testu). Pokud správní orgán zasáhne do veřejného subjektivního práva provozovatele tím, že mu nevydá povolení v důsledku obecně závazné vyhlášky, může se provozovatel bránit správní žalobou. *„Správní soud je pak oprávněn posoudit všechny individuální okolnosti případu, tj. případně i to, zda obec zařazením té které nemovitosti do textu vyhlášky nejednala libovolně či diskriminačně. Je to také správní soud, který má možnost v této části obecně závaznou vyhlášku případně neaplikovat.“* (bod 42 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10, srov. obdobně náleze ze dne 30. 4. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 5/07; N 80/49 SbNU 165; 287/2008 Sb.).“ Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 14. 5. 2014, č. j. 1 Afs 115/2013-58 v bodě 38 uvedl: „Aplikace testu zjevné nerozumnosti je kvalitativně odlišná od aplikace testu proporcionality a ze strany soudu musí být velmi restriktivní. Měla by se omezit jen na případy, kdy se rozhodnutí obce jeví jako zjevně absurdní. Za zjevnou absurdnost lze přitom považovat jen případ, kdy soudem provedený přezkum vede jen k jedinému možnému (v protikladu k preferovanému nebo rozumnému) závěru, který je absurdní, a tento soudem rozpoznáný závěr zůstal naopak obcí nerozpoznán. Kritérium nerozumnosti nesmí být použito jako záminka k zásahu do obcí přijatého rozhodnutí proto, že soud s rozhodnutím obce věcně nesouhlasí. Aplikace principu nerozumnosti tedy přichází v úvahu jen za extrémních okolností, nesmí být jen možným jiným názorem, aniž by byla zároveň vyvrácena možná rozumnost názoru obce [srov. náleze ze dne 14. 6. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 29/10 (N 110/61 SbNU 625; 202/2011 Sb.), bod 54].“ V posuzovaném případě se však o takový případ nejedná, neboť zákaz provozování loterií je stanoven na celém území statutárního města Brna (loterie a jiné podobné hry dle čl. 3 odst. 1) či na většině městských částí (loterie a jiné podobné hry dle čl. 3 odst. 3). Není úkolem soudu se bez konkrétních tvrzení žalobkyně zabývat tím, zda zákaz provozovat loterie a některé jiné hry podle čl. 3 odst. 3 na většině městských částí obстоjí z hlediska kroku 4 testu, když její argumentace primárně mířila proti povolení provozování loterií a jiných podobných her na jednotlivých konkrétně určených adresách. Soud se navíc domnívá, že je v souladu s právem statutárního města na samosprávu určit, v kterých městských částech bude provozování loterií a jiných podobných her zakázáno a v kterých nikoliv. Soud tedy nedospěl k závěru, že by vyhláška č. 1/2014, změněna vyhláškou č. 9/2015 a zejména č. 15/2014 v testu zákonnosti a ústavnosti z hlediska argumentace žalobkyně neobstála.

Dále žalobkyně namítala rozpor Vyhlášky s principem právní jistoty, neboť neobsahuje žádné přechodné ustanovení stanovící přechodné období, po které by se na dosavadní provozovatele nová pravidla nevztahovala. K tomu soud uvádí, že předmětná ustanovení stanovující zákaz provozování loterií a jiných podobných her automaticky nemá vliv, tj. nezneplatňuje již vydaná a dosud existující rozhodnutí Ministerstva financí, ale toliko

reguluje, kde si obec od 1. 1. 2015, resp. 12. 2. 2014, umístění loterií a jiných podobných her nepřije. Je nyní na Ministerstvu financí, aby zajistilo respekt k této obecní regulaci prostřednictvím nástrojů, které mu uděluje správní řád a samotný loterijní zákon v § 43 odst. 1, jež stanoví povinnost orgánu, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, zrušit povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit. Dokud provozovatelé disponují platnými rozhodnutími Ministerstva financí, obec není oprávněna nerespektování obecně závazné vyhlášky sankcionovat vůči provozovatelům, neboť ti jednají v důvěře existující a dosud platné akty státu (rozhodnutí o povolení vydaná Ministerstvem financí). V zásadě platí, že provozovatelé těchto zařízení si museli být vědomi existence § 43 loterijního zákona, a tedy skutečnosti, že mohou být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz těchto zařízení, tohoto povolení zbavení (k výše uvedenému srov. nálezy ÚS sp. zn. Pl. ÚS 22/11 ze dne 27. 9. 2011). Jak plyne ze shora uvedeného, samotným přijetím vyhlášky nedochází k povinnosti ukončit provozování loterií a jiných podobných her. To je navázáno až na rozhodnutí Ministerstva financí dle § 43 loterijního zákona. V posuzovaném případě se tak pravomocně stalo až téměř rok a 4 měsíce (rozhodnutí Ministra financí ČR ze dne 15. 5. 2015) poté, co nabyla účinnosti vyhláška č. 1/2014 (nabyta účinnosti dne 12. 2. 2014) která určila místa, kde je zakázáno provozování loterií a jiných podobných her. Soud tedy nedospěl k závěru, že by Vyhlášku nemohl z důvodu chybějících přechodných ustanovení neaplikovat pro rozporu s čl. 95 odst. 1 Ústavy.

Další námitka směřovala proti porušení legitimního očekávání ochrany majetku ve světle judikatury ESLP a práva Evropské unie. K pojmu legitimního očekávání a ochrany majetku provozovatelů loterií a jiných podobných her se opakovaně vyjádřil Nejvyšší správní soud i Ústavní soud. Ústavní soud ve svém nálezu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 (112/2013 Sb.) uvedl: *„Ani nálezy Ústavního soudu ani souběžně s nimi realizovaný novelizační počín zákonodárce již dříve existující ústavní právo obcí na samosprávu nevytvořily. Již z tohoto důvodu nelze u provozovatelů interaktivních videoloterních 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 videoloterních 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). To ostatně plyne i z ustálené judikatury Ústavního soudu; srov. např. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 21/96 ze dne 4. 2. 1997 [N 13/7 SbNU 87 (96); 63/1997 Sb.], v němž Ústavní soud konstatoval, že zrušení staré a přijetí nové právní úpravy je nutně spjato se zásahem do principů rovnosti a ochrany důvěry občana v právo. Shodně s návrhovatelem pak Ústavní soud konstatuje, že za legitimní očekávání nelze považovat předpoklad provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů, že správní praxe ministerstva spojená s opomíjením práva obcí na samosprávu bude pokračovat.“* V rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, týkající se téhož žalobce ve věci přezkumu zrušení rozhodnutí Ministerstva financí, kterými mu bylo původně povoleno provozování loterií a jiných podobných her, jev bodě 39 rozsudku mj. uvedeno: *„Stěžovatelka si musela být vědoma, že podniká v oboru, který je pro své negativní dopady na společnost, a zejména na její zranitelné skupiny (dětí, 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.“

Žalobce argumentovala rozsudkem SDEU ve věci C-98/14, *Berlington Hungary Tanácsadó es Szolgáltató kft.* V rozsudku je mj. uvedeno: „82 *V zájmu poskytnutí užitečné odpovědi předkládajícímu soudu je třeba poukázat obzvláště na následující skutečnosti, které vyplývají ze spisu předloženého Soudnímu dvoru.*

83 Pokud jde zaprvé o novelizační zákon z roku 2011, žalobkyně v původním řízení tvrdí, že tento zákon pětinásobně zvýšil paušální daň z provozování výherních hracích přístrojů v hernách a zároveň zavedl poměrnou daň s účinností od 1. listopadu 2011, tj. od prvního počínajícího měsíčního období po vyhlášení tohoto zákona, ačkoli daňová úprava platná pro tuto činnost nebyla téměř po dvacet let předmětem žádné legislativní změny. Žalobkyně v původním řízení jsou tedy názoru, že z důvodu chybějícího přiměřeného adaptačního období bylo subjektům, jež měly v úmyslu otevřít nové herny, znemožněno přijmout včas nezbytná opatření k oddálení uskutečnění jejich záměru nebo k upuštění od tohoto záměru. Zvýšení daní z provozování výherních hracích přístrojů v hernách navíc přinutilo mnoho subjektů k ukončení této činnosti.

84 Pokud jde zadruhé o novelizační zákon z roku 2012, z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že tento zákon měl den po nabytí účinnosti za důsledek, že povolení k provozování výherních hracích přístrojů v hernách pozbyla ze zákona platnosti, bez stanovení přechodného období nebo náhrady dotčeným subjektům.

*85 V této souvislosti je třeba podotknout, že pokud vnitrostátní zákonodárce ruší povolení umožňující jejich držitelům výkon podnikatelské činnosti, musí ve prospěch těchto držitelů stanovit dostatečně dlouhé přechodné období, jež jim umožní přizpůsobit se danému stavu, nebo systém přiměřené náhrady (v tomto smyslu viz rozsudek ESLP ze dne 13. ledna 2015, *Vékony v. Mad'arsko*, č. 65681/13, §§ 34 a 35).*

86 Žalobkyně v původním řízení dále tvrdí, že před nabytím účinnosti novelizačního zákona z roku 2012 vynaložily výdaje s cílem přizpůsobit se zavedení nového systému provozování výherních hracích přístrojů, stanoveného novelizačním zákonem z roku 2011. Tento provozní systém, který měl nabýt účinnosti dne 1. ledna 2013, vyžadoval, aby výherní hrací přístroje provozované v hernách fungovaly on-line a byly připojeny k centrálnímu serveru. Následkem přijetí novelizačního zákona z roku 2012 bylo však toto legitimní očekávání s okamžitým účinkem zmařeno.

*87 V této souvislosti je třeba připomenout, že hospodářský subjekt, který za účelem dosažení souladu s právní úpravou dříve přijatou zákonodárcem učinil nákladné investice, může být považován za subjekt, jehož zájmy jsou značně dotčeny předčasným zrušením této právní úpravy, a to tím spíše, když je toto zrušení provedeno náhlým a nepředvídatelným způsobem, aniž mu byl ponechán čas nezbytný k přizpůsobení se nové právní situaci (v tomto smyslu viz rozsudek *Plantanol*, C-201/08, EU:C:2009:539, bod 52).“*

Jak plyne ze shora citované části rozsudku SDEU, řešený případ se odlišoval od nyní posuzované věci. V nyní souzené věci nedošlo ke změně právní úpravy, která by automaticky způsobila zánik povolení k provozování loterií a jiných podobných her přímo ze zákona. Již podle nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 bylo zřejmé, že rozhodování obcí o tom, zda a kde se mohou na jejich území vyskytovat provozovny loterií a jiných podobných her, je otázkou místního pořádku a jako takové spadá do samostatné působnosti obcí, protože regulace těchto záležitostí je obcím ústavně garantována. Rovněž nelze odhlédnout od toho, že § 43 odst. 1 umožňující zrušit již vydané povolení k provozování loterií a jiných podobných her (viz výše) je součástí loterijního zákona již od samého počátku a tudíž s možností zrušení již uděleného povolení před koncem jeho platnosti musel žalobce přinejmenším počítat (k tomu srov. i bod 37 rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 285/2014-32). V posuzovaném případě tedy nevznikla situace, že by žalobce nemohl dlouhodobě předpokládat zrušení povolení k provozování loterií či by k tomu došlo „ze dne na den“ na základě zákona. Jak navíc uvedl Ústavní soud, vyhláška toliko reguluje místo, kde si obce nepřejí umístění loterií a ke zrušení povolení dochází teprve rozhodnutím Ministerstva, resp. Ministra financí podle § 43 loterijního zákona. Nelze pominout ani to, že v případě projednávaném SDEU, žalobkyně (společnosti provozující výherní automaty) za účelem dosažení souladu s právní úpravou dříve přijatou zákonodárcem učinily nákladné investice, což však bylo přijetím novelizačního zákona, který zrušil povolení k provozování výherních automatů, zmařeno. V nyní řešeném případě však žalobkyni žádná obdobná povinnost ze zákona nevznikla a ani netvrdila, že by nějaké náklady v takové souvislosti vynaložila.

Žalobkyně navíc sama argumentuje, že vyhláška obsahuje libovolně stanovený seznam adres, na nichž se loterie a jiné podobné hry smějí provozovat, a proto nelze hovořit o úpravě koherentní a systematické, jak to požaduje SDEU. K tomu je nutno uvést, že žalovaný správně rozhodoval podle vyhlášky ve znění účinném od 1. 1. 2015, kde již nejsou místa k provozování loterií vymezena dle adres, ale je zakázáno provozování loterií na celém území statutárního města Brna, resp. většiny městských částí. Soud tedy nedospěl k závěru, že by bylo porušeno legitimní očekávání ochrany majetku, jak namítala.

V. Náklady řízení a vrácení soudního poplatku

Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z § 60 odst. 3 věta první s.ř.s., podle něhož platí, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, bylo-li řízení zastaveno nebo žaloba odmítnuta (ve vztahu k odmítnutí návrhu na zrušení OOP).

Dále má výrok o nákladech řízení oporu v § 60 odst. 1 s.ř.s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, 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. Žalobkyně v řízení úspěšná nebyla a žalovanému, který měl v řízení plný úspěch, žádné náklady spojené s tímto řízením, jdoucí nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly (ve vztahu k zamítnutí žaloby proti rozhodnutí Ministra financí).

Vzhledem k tomu, že návrh na zrušení OOP byl odmítnut, krajský soud v souladu s § 10 odst. 3 in fine zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších

předpisů, rozhodl také o vrácení zaplaceného soudního poplatku za návrh na zrušení OOP v souladu s § 10a odst. 1 cit. zákona (výrok IV.).

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 u Nejvyššího správního soudu. 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.

V Brně dne 11. 2. 2016

Mgr. Milan Procházka
předseda senátu