



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Zdeňka Kühna a soudkyň Michaely Bejčkové a Sylvy Šiškeové v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a. s.**, Cholevova 1530/1, Ostrava, zast. advokátem JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D., Pobřežní 394/12, Praha 8 – Karlín, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, Letenská 525/15, Praha 1 – Malá Strana, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **statutární město Brno**, Malinovského náměstí 624/3, Brno, proti rozhodnutí ministra financí ze dne 1. 6. 2017, čj. MF-17065/2016/34-30, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 29. 9. 2021, čj. 9 Af 35/2017 - 178,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá**.
- II. Osoba zúčastněná na řízení **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 3 400 Kč, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí k rukám jejího zástupce JUDr. Stanislava Dvořáka, Ph.D., advokáta.

Odůvodnění:

[1] V nynější věci se NSS zabývá dalším z mnoha případů zákazu či omezení provozování loterií a jiných podobných her stanovených obecně závaznou vyhláškou obce (resp. v tomto případě statutárního města). Jako v jiných podobných věcech je podstatou věci především otázka, zda mají správní orgány povinnost posuzovat soulad vnitrostátního práva (v projednávané věci obecně závazné vyhlášky) s právem EU a v případě jejich nesouladu vnitrostátní právo nepoužít.

[2] Žalovaný (stěžovatel) rozhodnutím ze dne 17. 8. 2016 zrušil žalobkyni povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb.,

o loteriích a jiných podobných hrách, a to konkrétně na dvou adresách v Brně – Žabovřeskách (Makovského náměstí 2/3 a 2574/1). Vydané povolení bylo v rozporu s obecně závaznou vyhláškou statutárního města Brna č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku. Rozklad žalobkyně zamítl ministr financí. Proti rozhodnutí ministra financí podala žalobkyně žalobu k městskému soudu, který žalobě vyhověl a napadené rozhodnutí zrušil. Stěžovatel se totiž nesprávně odmítl zabývat tím, zda obecně závazná vyhláška statutárního města Brna nebyla v rozporu s právem EU, a nevypořádal se tak s námitkami žalobkyně ohledně tohoto nesouladu.

[3] Stěžovatel podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost z důvodů dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Stěžovatel v první řadě tvrdí, že jako správní orgán nemá pravomoc přezkoumávat soulad obecně závazné vyhlášky s právem EU. Tím by *de facto* přezkoumával zákonnost takové vyhlášky, což prý i v otázkách souladu vyhlášky a unijního (nikoli jen „tuzemského“ práva) přísluší soudům nebo Ministerstvu vnitra. Vedle toho také namítá, že je vhodnější, aby případné dokazování ohledně existence unijního prvku vedl městský soud. Žalobkyně navrhuje kasační stížnost zamítnout.

[4] Kasační stížnost není důvodná.

Stěžovatel se mohl a měl zabývat souladem obecně závazné vyhlášky s právem EU

[5] NSS předepisuje, že stěžovatel podal k NSS řadu prakticky shodných kasačních stížností, jejichž obsah se liší jen nepatrně. V této věci je kasační argumentace ohledně povinnosti správních orgánů posuzovat soulad českého práva s unijním právem stejná jako v rozsudcích ze dne 16. 11. 2021, čj. 10 As 301/2021 - 37, a ze dne 25. 11. 2021, čj. 10 As 300/2021 - 37. NSS tedy nemá důvod znovu „vynalézat kolo“ a odchylovat se od závěrů citovaných rozsudků (a v podrobnostech odkazuje na jejich odůvodnění).

[6] Jak již Soudní dvůr EU mnohokrát rozhodl, povinnost posoudit soulad domácího práva s unijním právem a případnou rozpornou normu vnitrostátního práva neaplikovat se vztahuje na *všechny* orgány členského státu [rozsudky SDEU 103/88, *Fratelli Costanzo*, EU:C:2008:78, bod 33, C-224/97, *Ciola*, EU:C:1999:212, body 29-30 a 34 (odkazující přímo na předchůdce dnešního čl. 56 SFEU), a C-198/01, *Consortio Industrie Fiammiferi*, EU:C:2003:430, bod 49; z novější judikatury potvrzující tuto „*Costanzo povinnost*“ např. rozsudky velkého senátu SDEU ve věcech C-378/17, *Minister for Justice and Equality a Commissioner of the Garda Síochána*, EU:C:2018:979, bod 38, C-274/14, *Banco Santander*, EU:C:2020:17, bod 78, a ve spojených věcech C-924/19 a C-925/19, *FMS a další*, EU:C:2020:367, bod 183].

[7] K tomu, že povinnost neaplikovat české právo pro rozpor s unijním právem se vztahuje i na správní orgány, se po přistoupení ČR do EU přihlásily i správní soudy [srov. např. rozsudky NSS ze dne 19. 6. 2006, čj. 3 Azs 259/2005 - 42, č. 977/2006 Sb. NSS, nebo ze dne 13. 11. 2009, čj. 5 Afs 53/2009 - 63, č. 1986/2010 Sb. NSS, věc *HAWK REAL*, nebo rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 19. 7. 2007, čj. 15 Ca 184/2006 - 42, č. 1359/2007 Sb. NSS]. Na uvedené navázala i novější judikatura, např. v rozsudcích týkajících se darovací daně z přidělených emisních povolenek (srov.

pokračování

např. rozsudky NSS ze dne 9. 7. 2015, čj. 1 Afs 6/2013-184, č. 3293/2015 Sb. NSS, věc *ŠKO-ENERGO*, body 70-71 a 80-82, nebo ze dne 19. 11. 2020, čj. 1 Afs 101/2019 - 75, věc *Veolia Energie ČR*, bod 88).

[8] Přímě k obecně závazným vyhláškám regulujícím provozování loterií a jiných podobných her NSS tyto závěry zopakoval nedávno: „*v případě, kdy je obecně závazná vyhláška obce stanovící přípustnost, rozsah a jiné modalities provozování sázkových her a jiných podobných her podle zákona o loteriích podkladem pro správní rozhodnutí ve věci povolení takové hry, je na správním orgánu, který o věci rozhoduje, aby si, pokud zjistí, že se v dané konkrétní věci vyskytuje unijní prvek, sám a z úřední povinnosti učinil úsudek o tom, zda podkladová vyhláška je v souladu s právem EU*“ (rozsudky NSS v jiných, avšak obdobných věcech též žalobkyně: ze dne 26. 2. 2021, čj. 2 As 325/2016 - 46, bod 38, ze dne 19. 3. 2021, čj. 5 As 177/2016 - 161, bod 67, ze dne 21. 5. 2021, čj. 5 As 159/2019-49, bod 33).

[9] Článek 56 SFEU, se kterým je podle žalobkyně obecně závazná vyhláška statutárního města Brna v rozporu, má navíc přímý účinek (srov. již rozsudek SDEU 33/74, *Van Binsbergen*, EU:C:1974:131, body 24 a 27) a v případě potřeby proto může „sloužit“ k nepoužití obecně závazné vyhlášky (např. rozsudek velkého senátu C-573/17, *Popławski*, EU:C:2019:530, bod 68).

[10] NSS upozorňuje, že jednorázové posouzení souladu vyhlášky s právem EU (a její případné nepoužití v řízení podle § 43 zákona o loteriích) v konkrétní věci není totéž co přezkum obecně závazných vyhlášek Ústavním soudem s možností tyto vyhlášky zrušit podle čl. 87 odst. 1 písm. b) Ústavy. Ani postavení Ministerstva financí v nynější věci není shodné s postavením Ministerstva vnitra podle § 123 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích. Sám SDEU rozlišuje „*mezi pravomocí nepoužít ustanovení vnitrostátního práva odporující unijnímu právu v konkrétním případě a mezi pravomocí takové ustanovení zrušit, jež má širší účinek zbavující toto ustanovení veškeré platnosti.*“ Unijní právo naopak nechává na členských státech, aby samy určily, které soudy či jiné orgány mají mít pravomoc zrušit takový předpis (rozsudek C-378/17, *Minister for Justice and Equality a Commissioner of the Garda Síochána*, body 33 a 34).

[11] Výklad navržený stěžovatelem se stále použije, ovšem jen v situacích bez přítomnosti unijního prvku (srov. stěžovatelem citovaný rozsudek ze dne 22. 5. 2019, čj. 9 As 323/2017-61, věc *NET and GAMES*, body 31-33). Pravomoc v konkrétní věci neaplikovat pravidlo domácího práva, které je v rozporu s unijním právem, však vyplývá přímo z unijního práva (srov. již klasický rozsudek 106/77, *Simmenthal*, EU:C:1978:49, bod 17, a navazující judikatura). Ze zásady přednosti unijního práva plyne, že správní orgány mají zajistit plný účinek unijního práva, aniž musí nejprve žádat o odstranění tohoto vnitrostátního pravidla *legislativní cestou nebo jakýmkoli jiným ústavním postupem* či na toto odstranění čekat. Jakékoli ustanovení vnitrostátního právního řádu nebo jakákoli legislativní, správní nebo soudní praxe, která by tomuto postupu při aplikaci práva EU bránila, by byla v rozporu se samotnou povahou unijního práva (C-378/17, *Minister for Justice and Equality a Commissioner of the Garda Síochána*, body 35-36 a judikatura tam citovaná).

K vhodnosti provedení dokazování městským soudem

[12] Nově stěžovatel tvrdí, že by bylo vhodnější a praktičtější, aby soulad obecně závazné vyhlášky s unijním právem posoudil městský soud. Odkazuje mj. na rozsudek NSS ze dne 21. 10. 2021, čj. 6 As 227/2021 - 30. Situace v nynější věci je ale odlišná. Ve všech případech citovaných stěžovatelem městský soud s argumentací žalobkyně nesouhlasil a žalobu zamítl (mj. s názorem na prokazování unijního prvku, který později upravil SDEU ve věci C-311/19, *BONVER WIN*, EU:C:2020:981) a rozsudky městského soudu pak rušil NSS. V nynější věci ale městský soud, podobně jako v řadě dalších případů, rozhodoval již po zodpovězení předběžné otázky ve věci *BONVER WIN* a rozhodnutí žalovaného zrušil sám.

[13] NSS nezpochybňuje, že stěžovatel nemá možnost položit předběžnou otázku Soudnímu dvoru EU; to mohou jen správní soudy (srov. např. rozsudek SDEU ve věci C-394/11, *Belov*, EU:C:2013:48, bod 52). Úkolem správních soudů není (až na výjimečné případy) nahrazovat roli správních orgánů, které by se měly řádně zabývat všemi body argumentace účastníka správního řízení. Nelze ani přehlédnout, že stěžovateli ve skutečnosti nejde o vyřešení nějaké (potenciální) předběžné otázky.

[14] Bude tak na stěžovateli, aby si sám (či případně s využitím judikatury správních soudů) učinil co nejlepší úsudek o souladu vyhlášky s unijním právem. Jeho pozice není v ničem odlišná od situace, kdy se musí správní orgány vypořádat např. s novou či nejasnou, ale *čistě českou* právní úpravou – v takovém případě také nemohou správní orgány přesouvat řešení více či méně složitých právních otázek na soudy.

[15] Vedle toho také NSS upozorňuje, že stěžovatelova argumentace ve mnohých správních žalobách napadených rozhodnutích nebyla vždy totožná. V nynější věci ale zvolil stěžovatel argumentaci, kterou již NSS vyřešil (v rozsudcích ze dne 21. 5. 2021, čj. 5 As 158/2019-44, a čj. 5 As 159/2019-49). Na jedné straně stěžovatel v rozhodnutí o rozkladu uvedl, že nepopírá existenci unijního prvku v nynější věci, na straně druhé označil čestná prohlášení žalobkyně za nadbytečná a následně se odmítl souladem vyhlášky a unijního práva zabývat (přestože žalobkyně snesla zcela konkrétní argumentaci, mj. opřenou výslovně o rozsudek *Fratelli Costanzo*, k povinnosti stěžovatele tento rozpor řešit). Takovou argumentaci ale NSS již označil za nepřezkoumatelnou a rozhodnutí stěžovateli zrušil (srov. body 28, resp. 29 citovaných rozsudků).

[16] S ohledem na výše uvedené NSS zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 věta poslední s. ř. s.).

[17] O náhradě nákladů řízení rozhodl podle § 60 odst. 1 za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť ve věci neměl úspěch. Právo na náhradu nákladů řízení má naopak v nynější věci úspěšná žalobkyně. V řízení před NSS byla žalobkyně zastoupena advokátem JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D. V řízení o kasační stížnosti (o náhradě nákladů řízení v řízení o žalobě již rozhodl městský soud) představovaly náklady řízení odměnu advokáta za jeden úkon právní služby, a to vyjádření ke kasační stížnosti (§ 7 bod 5, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu] a paušální náhradu hotových výdajů ve výši

pokračování

300 Kč (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Stěžovatel je tedy povinen žalobkyni k rukám jejího zástupce uhradit do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku náhradu nákladů soudního řízení ve výši 3 400 Kč.

[18] Osoba zúčastněná právo na náhradu nákladů řízení nemá, ostatně žádné náklady jí v řízení ani nevznikly.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 5. ledna 2022

Zdeněk Kühn
předseda senátu